



Beograd
2017



Institut za uporedno pravo



Institut za kriminološka i sociološka istraživanja

PRIVREDNA KRIVIČNA DELA

PRIVREDNA
KRIVIČNA
DELA

Priredili
Ivana Stevanović
Vladimir Čolović



INSTITUT ZA KRIMINOLOŠKA I SOCIOLOŠKA ISTRAŽIVANJA
INSTITUT ZA UPOREDNO PRAVO

PRIVREDNA KRIVIČNA DELA

Priredili:
Ivana Stevanović
Vladimir Čolović

Beograd
2017

PRIVREDNA KRIVIČNA DELA

Izdavači

*Institut za kriminološka i sociološka istraživanja
Institut za uporedno pravo*

Za izdavača

*Dr Ivana Stevanović
Prof. dr Vladimir Čolović*

Priredivači

*Dr Ivana Stevanović
Prof. dr Vladimir Čolović*

Recenzenti

*Prof. dr Đorđe Ignjatović
Prof. dr Slađana Jovanović
Prof. dr Zdravko Petrović*

Dizajn korica

Ana Batrićević

Tehnički urednik

Milka Raković

Kompjuterska obrada teksta

Slavica Miličić

Štampa

Pekograf

Tiraž

300



SADRŽAJ

PREDGOVOR	7
Stanko Bejatović	
PRIVREDNA KRIVIČNA DELA I KRIVIČNOPRAVNI INSTRUMENTI SUPROTSTAVLJANJA (stanje u Srbiji - adekvatnost ili ne?).....	15
Dragana Kolarić	
POGLED NA ZAKON O IZMENAMA I DOPUNAMA KRIVIČNOG ZAKONIKA (krivična dela protiv privrede).....	35
Nataša Delić	
ZLOUPOTREBA POLOŽAJA ODGOVORNOG LICA – sudska praksa i doktrinarni stavovi	47
Milan Škulić	
ZLOUPOTREBA POLOŽAJA ODGOVORNOG LICA ratio legis i neki nedostaci postojeće inkriminacije.....	69
Milica Kolaković-Bojović	
PRIVREDNA KRIVIČNA DELA I POGLAVLJE 23	95
Jovan Ćirić	
KRATKA ISTORIJA PREVARA.....	107
Dragan Jovašević	
PORESKA UTAJA KAO OBLIK ISPOLJAVANJA PRIVREDNIH KRIVIČNIH DELA.....	119
Đorđe Đorđević	
PRIVREDNI PRESTUPI – ZABORAVLJENI DELIKTI NAŠEG KAZNENOG PRAVA	131
Zoran Pavlović	
MEĐUNARODNOPRAVNI STANDARDI ZA ODUZIMANJE IMOVINE PROISTEKLE IZ KRIVIČNOG DELA.....	141
Vladimir Čolović, Nataša Mrvić Petrović	
NEDOUMICE TOKOM REGULISANJA STEČAJNIH KRIVIČNIH DELA.....	153
Božidar Banović	
KOMPETENTNOST SUBJEKATA OTKRIVANJA I GONJENJA U FUNKCIJI EFIKASNOG SUZBIJANJA PRIVREDNIH KRIVIČNIH DELA.....	167

Jelena Čeranić PRAVNI OKVIR ODGOVORNOSTI ZA POVREDU ŽIGA NA INTERNETU U EVROPSKOJ UNIJI I REPUBLICI SRBIJI.....	187
Veljko Turanjanin PRIVREDNA KRIVIČNA DELA IZ SPOREDNOG KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA.....	203
Marina Matić Bošković KRIVIČNO DELO ZLOUPOTREBA U JAVNIM NABAVKAMA – izazovi u primeni	215
Aleksandra Bulatović APSORBOVANJE RIZIKA KOJI PRATI KRIMINALNO PREDUZETNIŠTVO	229
Ana Batrićević EKOLOŠKA KRIVIČNA DELA I KRIMINALITET KORPORACIJA.....	243
Jelena Kostić, Mina Zirojević OBJEKT ZAŠTITE KRIVIČNIH DELA PROTIV PRIVREDE.....	257
Iva Tošić PREVARA U OSIGURANJU I NJENE VRSTE	269
Vladimir Đurić FINANSIRANJE I RAD NACIONALNIH SAVETA NACIONALNIH MANJINA – LEGALNE MOGUĆNOSTI ZLOUPOTREBE, SUKOBA INTERESA I PRIVREDNOG KRIMINALA.....	283
Ana Knežević Bojović NACIONALNI PROGRAM ZA BORBU PROTIV SIVE EKONOMIJE - KRIVIČNOPRAVNE MERE	293

PREDGOVOR

Monografija koja je pred vama PRIVREDNA KRIVIČNA DELA predstavlja holistički prikaz: doktrinarnog, analize normativnog krivičnog pravnog okvira Republike Srbije, pojedinih međunarodnih standarda, kao i razmatranja prisutnosti privrednih krivičnih dela u praksi u odnosu na privredne prestupe, poreska i stečajna krivična dela. Ukoliko prihvatimo konstataciju da obim investicija u svakoj pa i našoj državi zavisi, pre svega, od pravne sigurnosti a (ne)zastupljenost privrednog kriminaliteta, u velikoj meri determiniše, i ukazuje na neophodnost da država i krivično pravo efikasno reaguju u ovoj oblasti obezbeđujući pravnu sigurnost, opravdava i objavljivanje ove monografije. Pored navedenog u monografiji su analizirane i mere krivičnog prava prirode koje su propisane Nacionalnim programom za borbu protiv sive ekonomije i Akcionim planom za njegovo sprovođenje. Stavljanjem ovog programa u širi kontekst celokupnog ekonomskog i regulatornog okvira koji se odnosi na suzbijanje sive ekonomije, donosioci nacionalne politike u ovoj oblasti ukazali su i na ključni značaj unapređenja stručnih znanja policijskih službenika i nosilaca pravosudnih funkcija na suzbijanju ove negativne društvene pojave.

S obzirom na ovo, ne treba da čudi ni činjenica da se u radu na reformi našeg krivičnog zakonodavstva posebna pažnja poklanja upravo ovoj kategoriji krivičnih dela, a najbolja potvrda ispravnosti ovakve konstatacije, prema prof. dr Stanku Bejatoviću, redovnom profesoru Pravnog fakulteta Univerziteta u Kragujevcu, su i najnovije intervencije u materijalnom krivičnom zakonodavstvu, odnosno u Zakonu o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika Srbije iz 2016. godine. Prema prof. Bejatoviću, iole ozbiljnija analiza ovog zakonskog projekta pokazuje da je njegovo težište na pojačanju krivičnog prava represije posebno u sferi krivičnih dela protiv privrede. U fokusu ove faze izmena i dopuna su, prema autoru, upravo krivična dela protiv privrede gde, pored ostalog, imamo i sedam novih krivičnih dela. Imajući u vidu tako veliki stepen njihove aktuelnosti, kao i opredeljenje države da se što uspešnije bori protiv ovog oblika kriminaliteta, kao ključno, profesor Bejatović postavlja pitanje: "Koji su to preduslovi adekvatnosti borbe protiv ove vrste kriminaliteta?" Neki od mogućih odgovora sadržani su upravo u radu: "Privredna krivična dela i krivični instrumenti suprotstavljanja (stanje u Srbiji - adekvatnost ili ne?)" istoga autora.

Prof. dr Dragana Kolarić, sudija Ustavnog suda Republike Srbije i redovni profesor Kriminalističko-policijske akademije u Beogradu, se takođe u radu "Pogled na Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika (krivična dela protiv privrede)" bavi reformom krivičnog materijalnog prava Republike Srbije, sa posebnim akcentom na Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2016. godine i krivična dela protiv privrede (ZID KZ). Po mišljenju profesorke Kolarić, u kriminalno-političkom smislu, pojedina rešenja ZID KZ-a iz 2016. godine vode slabljenju krivičnog prava

represije (od dva uslova koji moraju da budu ispunjeni da bi se primenio uslovni otpust, briše se onaj koji je tražio da bude postignuta svrha kažnjavanja, jer ga je teško utvrditi; omogućava se šira primene novčane kazne; dekriminalizuje se zloupotreba ovlašćenja u privredi, izdavanje čeka i korišćenje platnih kartica bez pokrića i dr.), dok su neke izmene na liniji njenog jačanja (intervencija kod dela malog značaja, nove inkriminacije-posebno u sferi krivičnih dela protiv privrede i polne slobode, brisanje uslova za neka dela da se gone po predlogu i dr.). Autorka posebno apostrofira da prilikom izmene krivičnog materijalnog zakonodavstva treba uvažavati uobičajene standarde u pogledu načela zakonitosti, posebno kada je u pitanju način na koji se krivičnopravne odredbe uobličavaju. No, imajući u vidu da je veliki broj odredbi unet u KZ kao rezultat usaglašavanja sa pravnim tekovinama EU uočavaju se sporadični slučajevi kršenja istog, autorka primećuje da postoje određena ponašanja čiji neposredni osnov propisivanja nisu međunarodne obaveze ili unutrašnje zakonodavstvo već su vezana za našu sredinu, odnosno loše iskustvo u Srbiji.

Prof. dr Nataša Delić, redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu, u radu "Zloupotreba položaja odgovornog lica - sudska praksa i doktrinarni stavovi" ukazuje na dileme i kolebanja prisutna u sudskoj praksi i krivičnopravnoj doktrini u vezi sa krivičnim delom zloupotrebe položaja odgovornog lica. Dato krivično delo predviđeno je odredbom člana 227. KZ (ex član 234) i pripada glavi krivičnih dela protiv privrede. U prvom delu rada autorka daje kraći prikaz geneze ovog krivičnog dela koje je u naše zakonodavstvo uneto 2012. godine umesto krivičnog dela nesavesnog rada u privrednom poslovanju i koje je nomotehnički nastalo "izdvajanjem" iz krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja (član 359. KZ) predviđenog u glavi krivičnih dela protiv službene dužnosti. Drugi deo rada obuhvata prikaz i analizu pojedinih obeležja bića krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica: radnje izvršenja, posledice u užem smislu i relevantnog oblika krivice. U radu je posebna pažnja posvećena pitanjima produženog krivičnog dela i podstrekavanja, a posebno odredbi kojom je zakonodavac predvideo zakonski supsidijaritet za ovo krivično delo, kao i aktuelnom pitanju da li je norma kojom je inkriminisano blanketnog karaktera.

Zloupotreba položaja odgovornog lica predmet je razmatranja i prof. dr Milana Škulića, redovnog profesora Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu i sudije Ustavnog suda Republike Srbije. Autor analizira dva, na prvi pogled relativno "nova" krivična dela: 1) zloupotreba položaja odgovornog lica i 2) zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti. Prema prof. Škuliću oba ova krivična dela u stvari i nisu zaista izvorno "nove" inkriminacije, iako su formalno uvedene tek nedavno u naše krivično zakonodavstvo. Zloupotreba položaja odgovornog lica je "staro" koruptivno krivično delo, odnosno jedan sada posebno izdvojeni segment iz dugo postojeće inkriminacije zloupotrebe službenog položaja, dok je zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti i ranije, tj. decenijama već postojala kao jedno imovinsko krivično delo – zloupotreba poverenja, koje je doduše u praksi veoma retko bilo predmet konkretnih krivičnih postupaka, konstatacija je autora. Autor potom piše o nekim primerima privrednih delikata u Nemačkoj, povezujući to sa mogućim deliktima te vrste u Srbiji.

U radu se objašnjavaju i osnovne krivičnopravne konsekvence globalnih i sistemskih prevara - u privrednom poslovanju. Ovo se posebno ilustruje najnovijim slučajem iz Nemačke, kada su vodeći proizvođači automobila – "Dajmler", "BMV", "Audi", "Porše" i "Folksvagen", sklopili nedozvoljene tajne dogovore u odnosu na niz

tehničkih detalja svojih automobila, koje su tajno usaglašavali. To se pre svega odnosilo na načine prevare u odnosu na ekološke norme dizel motora, čemu je prethodila čuvena "afera Folksvagen", kada se otkrilo da je ova automobilska kompanija godinama na prevaran način, putem odgovarajućih softverskih manipulacija, varala u pogledu količine štetnih materija u izduvnim gasovima svojih automobila. Autor zaključuje da razvijene privrede podrazumevaju značajnu ulogu države, te se tržištu ipak ne prepušta sve. Ta uloga države nekada može biti pozitivna, a nekada država, odnosno pojedini njeni predstavnici, pomažu "svojoj" privredi da na protivpravan način, nekada i prevaran, pa i kriminalnog karaktera, budu konkurentniji na svetskom tržištu.

Dr Milica Kolaković-Bojović, naučni saradnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja, u radu "Privredna krivična dela i Poglavlje 23" ukazuje da je proces pristupnih pregovora sa EU u okviru Poglavlja 23 stvorio čitav niz reformskih zadataka, ali i dodatno aktualizovao pojedina pitanja na koja su naučna i stručna javnost ukazivale godinama (pa i decenijama) unazad. Naime, potreba za revizijom ove glave Krivičnog zakonika, po mišljenju autorke, bila je evidentna u kratkom roku po njegovom usvajanju, a usled dramatičnih promena privrednog ambijenta, ali i nedostataka Zakonika koji su uočeni u samoj njegovoj primeni. Nakon što je postalo izvesno da ni zakonske izmene iz 2012. godine nisu dale očekivane rezultate, zahtevi da se pristupi temeljnoj reviziji Glave 22 Krivičnog zakonika, ali i drugih, sa njom povezanih glava istog zakona, počeli su pristizati ne samo od nauke i struke, već i iz Evropske komisije. Krajem 2016. godine Narodna skupština je usvojila Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika, a neodvojiv segment ovog procesa, jeste i izmena Zakona o organizaciji i nadležnosti državnih organa u borbi protiv organizovanog kriminala, terorizma i korupcije, čime su stvoreni neophodni procesni i organizacioni preduslovi, po mišljenju autorke, za stručnije i efikasnije otkrivanje i gonjenje privrednih krivičnih dela, u situacijama kada se na njih primenjuje ovaj zakon.

Dr Jovan Ćirić, sudija Ustavnog suda Republike Srbije, u tekstu "Kratka istorija prevara" konstatuje da istorija nije samo istorija bitaka i ratova, već i istorija takvih stvari kao što su i prevare. Sa druge strane, poznato je da bi iz istorije trebalo učiti. Imajući to u vidu, autor je prikazao nekoliko interesantnih i paradigmatičnih slučajeva koji su se dogodili u svetskoj, ali takođe i u srpskoj istoriji. U ovom delu monografije čitaoci mogu naći priču o Hegestratosu, brodovlasniku iz antičke Grčke, koji je pokušao da izvrši prvu osiguraničku prevaru. Čitalac ovde takođe može pronaći i priču o jednom Srbini iz XIX veka – Lazaru Zubanu, koji je u Srbiji prvi kupio polisu osiguranja za svoju kuću u Beogradu, ali je svega nekoliko dana nakon toga, ta kuća izgorela. Ćirić je takođe ispričao i priču o Aleksandru Hamiltonu, ministru finansija u Vladi Džordža Vašingtona i prevari koju je on izvršio. U ovom radu autor je takođe prikazao i neke aktuelne slučajeve insajderske trgovine u zapadnim, razvijenim ekonomijama. U svakom slučaju, da bismo znali nešto više o prevarama danas, moramo izučiti slučajeve prevara koji su se događali u prošlosti.

"Poreska utaja kao oblik ispoljavanja privrednih krivičnih dela" bila je predmet istoimene analize prof. dr Dragana Jovaševića, redovnog profesora Pravnog fakulteta Univerziteta u Nišu. Prema autoru, poreska krivična dela, posebno poreska utaja, predstavljaju izuzetno društveno opasna ponašanja pojedinaca i grupa, odnosno pravnih lica (preduzeća, ustanova ili drugih organizacija) kojima se kršenjem propisa neposredno ili posredno povređuju ili ugrožavaju finansijski interesi cele društvene zajednice i to prvenstveno kroz nanošenje velikih šteta fiskalnom sistemu i sistemu javnih prihoda uopšte. Fiskalni sistem, njegovo uredno, blagovremeno, potpuno i

kvalitetno ostvarenje, ima veliki značaj za postojanje, održanje, pa i razvoj države, odnosno društva. Odatle proizilazi i potreba države da se različitim merama, sredstavima i načinima – među koje spadaju i krivične sankcije različite sadržine, prirode i dejstva – efikasno suprotstavi različitim oblicima i vidovima neplaćanja, prikrivanja, neprijavlivanja ili izbegavanja plaćanja poreza, doprinosa i drugih propisanih obaveza koje predstavljaju javne dažbine, odnosno javni prihod.

Prof. dr Zoran Pavlović, redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta Privredna akademija u Novom Sadu, posebno ističe da u vreme kada organizovani kriminalitet postaje problem koji razgrađuje svaki uređeni pravni sistem, adekvatna krivičnopravna reakcija može da očuva celinu političkog i privrednog razvoja države i demokratskog razvoja. Autor u radu: "Međunarodnopravni standardi za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela" dalje navodi da krivičnopravne mere, u delu oduzimanja imovine, sredstava ili prihoda proisteklih iz krivičnih dela, podrazumevaju i ulaženje u njihov trag kako bi se obezbedilo oduzimanje takve koristi. Republiku Srbiju u ovoj materiji obavezuju brojni međunarodnopravni standardi i dokumenti doneti u okviru Ujedinjenih nacija i Saveta Evrope, ali i Evropske unije, koji uređuju oduzimanje imovinske koristi. Efikasnost postupka za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela vezana je i za prihvatanje pozitivnih međunarodnih normativnih rešenja, a ustavna rešenja dozvoljavaju da se odredbe međunarodnih ugovora koji nas obavezuju mogu primenjivati i neposredno, ako se radi o normama *self – executing* prirode.

O ogromnom značaju kaznene reakcije države u oblasti privrednog i finansijskog poslovanja za zaštitu vitalnih interesa jednog društva piše i prof. dr Đorđe Đorđević sa Kriminalističko-polijske akademije. Inače, u našoj zemlji ova reakcija se ispoljava na tri koloseka: kroz propisivanje i primenu krivičnopravnih, privrednoprestupnih i prekršajnih propisa koji za svoj zaštitni objekt imaju privredno i finansijsko poslovanje. Ali dok se krivičnopravna i prekršajnopravna regulativa u ovoj oblasti stalno menjaju i unapređuju, u nameri da što bolje prate dinamične promene u ovoj oblasti, dotle oblast privrednih prestupa ostaje negde po strani, jer privrednoprestupni propisi ni izbliza ne prate stalne promene kaznenog zakonodavstva niti se sa njima usklađuju. Ovo je naročito primetno u periodu posle donošenja Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična dela čijim je donošenjem otvoreno pitanje daljeg opstanka privrednih prestupa kao posebne vrste kaznenih delikata. Međutim, ni devet godina posle usvajanja pomenutog zakona decidnog odgovora na ovo pitanje nema, ukazuje autor, a privredni prestupi, iako formalno opstaju, sve su manje prisutni i u našem zakonodavstvu i u praksi naših pravosudnih organa.

Regulisanje stečajnih krivičnih dela predmet je analize prof. dr Vladimira Čolovića i prof. dr Nataše Mrvić -Petrović, naučnih savetnika Instituta za uporedno pravo. U radu: "Nedoumice tokom regulisanja stečajnih krivičnih dela", autori ukazuju da se stečajna krivična dela u Srbiji regulišu odredbama Krivičnog zakonika, kao i odredbama Zakona o stečaju. U ovom radu se analiziraju i bitni instituti ne samo za stečaj i stečajni postupak, već i za stečajna krivična dela, kao što su prezaduženost ili nesposobnost za plaćanje. Autori kritikuju navedeno regulisanje ove oblasti u Srbiji i predlažu da krivična dela iz ove oblasti budu regulisana samo u krivičnom zakonodavstvu. Isto tako, autori navode da u ovoj oblasti postoji opasnost od pravnih praznina, usled činjenice da predviđena stečajna krivična dela ne mogu predstavljati sve moguće nedozvoljene radnje u stečajnom postupku i postupku reorganizacije, kao i u drugim eventualnim postupcima u vezi sa stečajem.

Na ključni značaj unapređenja stručnih znanja policijskih službenika i nosilaca pravosudnih funkcija u suzbijanju ovih negativnih društvenih pojava već smo ukazali. Prof. dr Božidar Banović, redovni profesor Fakulteta bezbednosti, posebno ukazuje da je efikasno suzbijanje privrednog kriminala uslovljeno većim brojem faktora, ali da je jedan od najvažnijih upravo kompetentnost svih subjekata koji na neposredan ili posredan način učestvuju u otkrivanju i krivičnom gonjenju ove kategorije krivičnih dela. U radu: "Kompetentnost subjekata otkrivanja i gonjenja u funkciji efikasnog suzbijanja privrednih krivičnih dela" autor kritički analizira i aktuelno stanje u pogledu kompetencija pojedinih subjekata otkrivanja i krivičnog gonjenja privrednog kriminala i daje predloge za prevazilaženje problema nedovoljne međusobne saradnje i unapređenje nedovoljnih kompetencija pomenutih subjekata.

Doc. dr Jelena Čeranić, viši naučni saradnik Instituta za uporedno pravo u Beogradu i docent Pravnog fakulteta Univerziteta u Banjaluci, u delu monografije: "Pravni okvir odgovornosti za povredu žiga na internetu u Evropskoj uniji i Republici Srbiji" predstavlja specifičan oblik ovog dela, povreda žiga na Internetu. Autorka ukazuje da zahvaljujući ubrzanom razvoju digitalne tehnologije, prilikom korišćenja žigom zaštićene oznake na Internetu sve je značajnija uloga pružalaca internet usluga, a pitanje odgovornosti internet posrednika za povredu žiga na Internetu postaje veoma složeno, između ostalog, i zbog različitosti onlajn platformi i različitih načina korišćenja žigova na Internetu. Odgovornost za povredu žiga na Internetu na nivou Evropske unije regulisana je Direktivom o elektronskoj trgovini koja je analizirana u prvom delu rada. Posebna pažnja posvećena je tzv. režimu "sigurnih luka" pod kojim se podrazumeva imunitet od odgovornosti za internet posrednike u određenim situacijama. Pravni okvir odgovornosti za povredu žiga u Republici Srbiji razmotren je u drugom delu rada kroz prizmu odredbi Zakona o žigovima, Krivičnog zakonika i Zakona o elektronskoj trgovini. Pravni režim odgovornosti za povredu žiga na Internetu u Republici Srbiji usklađen je sa evropskim standardima u toj oblasti.

"Privredna krivična dela iz sporednog krivičnog zakonodavstva" predmet su razmatranja doc. dr Veljka Turanjanina sa Pravnog fakulteta Univerziteta u Kragujevcu. Autor u radu objašnjava pojedina krivična dela iz oblasti privrednog kriminaliteta ukazujući da se krivična dela protiv privrede konstantno menjaju, o čemu svedoče i najnovije izmene cele glave u Krivičnom zakoniku. Međutim, po mišljenju autora, često se gubi iz vida i nezanemarljiv broj krivičnih dela koja se nalaze rasuta po sporednom krivičnom zakonodavstvu. Stoga je autor u radu obradio tri zakonska teksta u kojima su sadržana pojedina krivična dela protiv privrede, počev od ključnog, a to je Zakon o privrednim društvima, preko Zakona o postupku registracije u privredne registre do Zakona o privatizaciji.

Krivično delo zloupotreba u javnim nabavkama predstavlja novinu uvedenu izmenama Krivičnog zakonika u decembru 2012. godine, kao odgovor države na percepciju korupcije u oblasti javnih nabavki. Autorka dr Marina Matić Bošković, istraživač saradnik Instituta za uporedno pravo, analizira krivično delo zloupotrebe u javnim nabavkama, kako sa aspekta normativnog uređenja, tako i sa aspekta izazova sa kojima se organi progona suočavaju u praksi. Kako bi se postigao pomak u posmatranoj oblasti, autorka ukazuje da je potrebno preduzeti mere u pravcu izmena opisa krivičnog dela sa jedne strane, kao i u pravcu unapređenja kapaciteta javnih tužilaštva i njihove saradnje sa nadležnim institucijama, kao što su Državna revizorska institucija, Uprava za javne nabavke i Komisija za zaštitu konkurencije.

Organizovani kriminal se služi logikom profita i funkcioniše slično multinacionalnoj korporaciji, jer u potrazi za profitom procenjuje rizik i analizira tržište, navedeno je u radu: "Apsorbovanja rizika koji prati kriminalno preduzetništvo" dr Aleksandre Bulatović, istraživača saradnika Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja. Način na koji se korupcija kao metod delovanja organizovanog kriminala dominantno ispoljava jeste potraga za prilikama koje omogućavaju pranje novca kao ključnog segmenta procesa kojim se apsorbuje glavina rizika koji prate kriminalno preduzetništvo. Samo krivično delo pranja novca specifična je kriminalna aktivnost, zato što predstavlja posledicu prethodno izvršenog krivičnog dela, ali i polaznu osnovu za buduće kriminalne aktivnosti. Autorka u tekstu poseban značaj pridaje štetnim posledicama manipulacije ekonomskim interesima putem izvršavanja različitih krivičnih dela u privredi (pranje novca, različiti oblici zloupotrebe službenog položaja, podmićivanje), argumentujući da te štetne posledice, sa stanovišta funkcionalnosti, imaju vrednost indikatora prisustva i jačine organizovanog kriminaliteta.

U radu "Ekološka krivična dela i kriminalitet korporacija", dr Ana Batričević, naučni saradnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja, ukazuje da se kao učinioci ekoloških krivičnih dela često javljaju pravna lica, a posebno moćne multinacionalne korporacije koje u nastojanju da ostvare što veći profit ponekad bezobzirno krše nacionalne i međunarodne propise o zaštiti životne sredine. Imajući u vidu razorne i dugotrajne posledice ekološkog kriminaliteta korporacija po životnu sredinu i zdravlje ljudi, autorka nastoji da analizira njegove osnovne pojavne oblike, njegovu povezanost sa kriminalitetom belog okovratnika, posebno korupcijom u javnom i privatnom sektoru, privrednim, organizovanim, i transnacionalnim kriminalitetom, kao i da preispita postojeće mehanizme krivičnopravne reakcije na ovaj vid kriminaliteta u Srbiji. Nakon osvrta na primere dobre prakse sankcionisanja ekološkog kriminaliteta korporacija u SAD, autorka iznosi sugestije za unapređenje stanja u ovoj oblasti u našoj zemlji.

Cilj koautorskog rada dr Jelene Kostić i dr Mine Zirojević je da putem analize pravnih normi ukažu na moguća rešenja u vezi sa novim grupisanjem dela propisanih u grupi krivičnih dela protiv privrede. Izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2016. godine izmenjen je zakonski opis krivičnih dela protiv privrede. Međutim, čini se da objekt zaštite nekih krivičnih dela iz navedene grupe nije privreda ili je to privreda samo posredno. To je npr. slučaj sa poreskim krivičnim delima, ali i krivičnim delom krijumčarenje. Delom zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom, štiti se kako privreda, tako i budžetski sistem. Poreska krivična dela su dugo bila propisana sporednim krivičnim zakonodavstvom - Zakonom o poreskom postupku i poreskoj administraciji, dok je krivično delo zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom propisano Krivičnim zakonikom tek od 2012. godine. U slučaju da se propisivanjem određenog dela štiti više društvenih vrednosti, u teoriji je prisutan stav da se grupisanje vrši prema pretežnosti objekta zaštite. Međutim, kada su u pitanju poreska krivična dela, moglo bi se reći da je primena navedenog stava sporna. Razlog za to je pre svega činjenica što je njegov objekt zaštite pre svega fiskalni sistem, a poreski obveznici nisu samo privredni subjekti, već i fizička lica.

U radu "Prevara u osiguranju i njene vrste", Iva Tošić, istraživač pripravnik Instituta za uporedno pravo, ukazuje na složenost pojma prevare u osiguranju, koji iz dana u dan postaje deo svakodnevnice na tržištu osiguranja. Da bi se u potpunosti razumeo pojam prevare u osiguranju, u radu su prvo objašnjeni pojam prevare uopšte, a zatim se autorka osvrnula na specifičnost prevare u osiguranju u domaćem pravu, kao i u

pravima nekoliko drugih zemalja uz poređenje usklađenosti domaćeg zakonodavstva sa uporednim stranim rešenjima.

U radu "Finansiranje i rad Nacionalnih saveta nacionalnih manjina - legalne mogućnosti zloupotrebe, sukoba interesa i privrednog kriminala" dr Vladimira Đurića, naučnog saradnika Instituta za uporedno pravo, istražene su pravne praznine i rešenja u zakonskim odredbama kojima su uređeni finansiranje i rad nacionalnih saveta nacionalnih manjina, kao i mogućnosti zloupotrebe, sukoba interesa, pa i privrednog kriminala kojima e takva rešenja omogućavaju doprinose i ostavljaju bez sankcije. Autor zaključuje da je neophodno je da se pitanja finansiranja i finansijske discipline nacionalnih saveta urede na precizniji način.

I konačno, u monografiji "Privredna krivična dela" dr Ana Knežević Bojović, naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, analizira mere krivičnopravne prirode koje su propisane Nacionalnim programom za borbu protiv sive ekonomije i Akcionim planom za njegovo sprovođenje. Stavljanjem ovog programa u širi kontekst celokupnog ekonomskog i regulatornog okvira koji se odnosi na suzbijanje sive ekonomije, ali i ukazivanjem na konkretne statističke podatke u vezi sa procesuiranjem dva važna krivična dela, autorka ukazuje na ključni značaj unapređenja stručnih znanja nosilaca pravosudnih funkcija na suzbijanju ove negativne pojave i njenog svođenja na meru uporedivu sa drugim državama iz okruženja.

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Institut za uporedno pravo, kao i priređivači ovoga teksta, objedinili su radove, u najvećem delu prezentovane, na naučnom skupu u organizaciji navedenih instituta: "Privredna krivična dela", koji je održan 23. i 24. oktobra u Vršcu i predstavili ih u ovoj monografiji.

Ivana Stevanović

Vladimir Čolović

PRIVREDNA KRIVIČNA DELA I KRIVIČNOPRAVNI INSTRUMENTI SUPROTSTAVLJANJA (stanje u Srbiji - adekvatnost ili ne?)

Stanko Bejatović*

Privredna krivična dela spadaju u kategoriju najtežih krivičnih dela. Ovo ne samo zbog obima njihove prisutnosti u praksi i zakonodavstvu uopšte, već i po posledicama koje prouzrokuju. Primera radi, istaknimo samo činjenicu da obim investicija u svakoj pa i našoj državi zavisi pre svega od pravne sigurnosti a jedan od njenih pokazatelja jeste i stanje privrednog kriminaliteta – njegova prisutnost ili ne. S obzirom na ovo ne treba da čudi ni činjenica da se u radu na reformi našeg krivičnog zakonodavstva posebna pažnja poklanja upravo ovoj kategoriji krivičnih dela. Najbolja potvrda ispravnosti ovakve jedne konstatacije su i najnovije intervencije u materijalnom krivičnom zakonodavstvu, odnosno u Zakonu o izmenama i dopunama KZ RS iz 2016. god¹. Iole ozbiljnija analiza ovog zakonskog projekta pokazuje da je njegovo tržište na pojačanju krivičnog represije posebno u sferi krivičnih dela protiv privrede. Fokus ove faze izmena i dopuna su krivična dela protiv privrede gde, pored ostalog imamo i sedam novih krivičnih dela.² Imajući u vidu tako veliki stepen njihove aktuelnosti kao i čvrsto opredeljenje države da se što uspešnije bori protiv istog, kao ključno postavlja se pitanje: Koji su to preduslovi adekvatnosti borbe protiv ove vrste kriminaliteta?

KLJUČNE REČI: *privredna krivična dela, Krivični zakonik Srbije, reforma, adekvatnost, kaznena politika.*

Preduslovi adekvatnosti borbe protiv privrednih krivičnih dela, kao u ostalom i kriminaliteta uopšte, su brojni. Među njima poseban značaj ima krivičnopravna norma shvaćena u širem smislu značenja - krivično zakonodavstvo shvaćeno u širem značenju

* Redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Kragujevcu, email: st.bejatovic@eunet.rs

¹ Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika ("Sl. glasnik RS", br. 94/2016).

² Vidi: D.Kolarić, Reforma krivičnog materijalnog zakonodavstva RS i poglavlje 23 (na raskršću između nacionalnog identiteta i evropskih integracija), Zbor. "Reformski procesi i poglavlje 23 (godinu dana posle)", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2017., str. 23-51.

reči³. I u teoriji i u praksi nesporna je kako njihova funkcionalna povezanost tako i činjenica da od kvaliteta zakonske norme, njene adekvatne primene u praksi, stepena zloupotrebe prava, kao i od organizacije i funkcionisanja pravosudnih institucija koje primenjuju zakonsku normu, u ne malom obimu, zavisi i stepen adekvatnosti države na polju borbe i protiv ove vrste kriminaliteta, kao u ostalom i protiv kriminaliteta uopšte. Samo u slučaju kada određeni zakonski tekst odgovara savremenim zahtevima borbe protiv kriminaliteta, kada njegove norme nalaze adekvatnu primenu u praksi, kada se zloupotrebe prava svode na minimalne slučajeve ili pak samo na njegove pokušaje i kada postoji adekvatna organizacija i funkcionisanje organa koji primenjuju takve zakonske propise (suda, tužilaštva i policije) stvoreni su preduslovi adekvatne državne reakcije ne samo protiv ove vrste kriminaliteta već i kriminaliteta uopšte. Samo pod ovim uslovima krivično zakonodavstvo je instrument adekvatnosti državne reakcije na polju borbe protiv kriminaliteta uopšte a time i privrednog kao jednog od njegovih najtežih oblika.⁴ Ovakva kauzalna povezanost između krivičnog zakonodavstva i adekvatnosti postupanja nadležnih državnih organa posebno dolazi do izražaja upravo kod teških oblika kriminaliteta u koje spada i privredni kriminalitet, koji je na žalost osobenost ne samo naše države već i poodavno globalni problem, s tim da svoje posebne specifičnosti izražava u tranzicionom periodu država.⁵ Zbog svega ovog posebno kod ovih oblika kriminaliteta nesporna je nužnost, neophodnost i opravdanost što efikasnije primene mera krivične prinude, a preduslov zato je i adekvatna krivičnopravna norma i njena efikasna primena. Više je nego nepotrebno posebno dokazivati da je samo adekvatna krivičnopravna norma i njena adekvatna primena ne samo ključni preuslov adekvatnosti potrebnog stepena borbe protiv kriminaliteta konkretne države, već i pokazatelj funkcionisanja njenog pravnog sistema uopšte. U protivnom, ne samo da toga nema već to mora da bude i signal za preduzimanje potrebnih mera u cilju stvaranja pretpostavki adekvatnosti kaznene politike konkretne države⁶ kako kod ove grupe krivičnih dela tako i uopšte.⁷

³ Vidi: S. Bejatović, *Krivično procesno pravo*, JP "Sl. glasnik", Beograd, 2016., str. 34.

⁴ Vidi: M. Bock, *O uzrocima korupcije i njenoj neminovnosti u savremenom društvu*, Borba protiv korupcije- Iskustva u primeni, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2013., str. 11-20. ; Stojanović, Z., *Krivično zakonodavstvo i teški oblici kriminaliteta*, Teški oblici kriminala, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2004, str. 33-44; S. Bejatović, *Krivično-procesno zakonodavstvo i teški oblici kriminaliteta*, Teški oblici kriminala., Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2004, str. 44-64; Đ. Ignjatović, *Suzbijanje najtežih oblika kriminaliteta u uslovima tranzicije i nesigurnosti*, Teški oblici kriminala, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2004. tr. 5-32.

⁵ Vidi: *Borba protiv korupcije- Iskustva u primeni*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2013.

⁶ Posmatrano u kontekstu ovog rada pod pojmom kaznena politika treba shvatiti kako politiku propisivanja krivičnopravnih mera i drugih instrumenata za potreban stepen suprodstavljanja države kriminalnim aktivnostima svake vrste tako i politiku izricanja krivičnih sankcija i primene drugih krivičnopravnih mera prema učinocima krivičnih dela. Ovakav pristup shvatanju pojma kaznene politike svoju podlagu nalazi u činjenici da i pored toga što sudovi prilikom primenjivanja krivičnopravnih normi ne treba da vode nikakvu politiku već samo da ispravno primenjuju zakon, ipak oni imaju poprilično širok prostor za slobodno odlučivanje, kako u pogledu izbora vrste krivične sankcije tako i u pogledu odmeravanja kazne. Takvu slobodu im omogućava ne mali brojni instituta opšteg dela KZ kao i široko propisani kazneni okviri u posebnom delu. S obzirom na sve ovo ovde je reč o kaznenoj politici u širem smislu značenja, o politici koja u sebi inkorporira kako politiku zakonodavca tako i politiku subjekata zaduženih za primenu zakonskih normi. Shvaćena u ovom smislu kaznena politika ima izuzetno veliki značaj. On se ogleda, pre svega, u njenom preventivnom (generalnom i specijalnom) dejstvu. Kazna kao ključni instrument kaznene politike je, pored ostalog, i sredstvo kojim se utiče na način ljudskog ponašanja. Ovo prevashodno zbog toga što je ona po svojoj prirodi jadan neprijatnost, nešto što svaki čovek želi da izbegne. Ako se ovome dodaju i sve posledice koje za sobom povlači izrečena kazna onda ovakva jedna konstatacija još više dobija na svom značaju. Odnosno ona je potvrda nespornog stava da najveći broj učinilaca krivičnih dela pre izvršenja krivičnog dela smatra da neće biti otkriven i procesuiran ili da će, na neki način, u slučaju otkrivanja izbeći kažnjavanje kao rezultat izvršenog

S obzirom na izneseni značaj krivičnopravnih instrumenata na polju borbe protiv kriminaliteta uopšte, a time i privrednog, svako društvo koje hoće da se uspešno suprotstavi ovoj rak rani njegovog bitisanja, a tu nema sumnje spada i naše društvo, mora postaviti a potom i dati odgovor na tri ključna pitanja. To su: Koji su to (pojedinačno posmatrano) faktori krivičnopravne adekvatnosti borbe protiv kriminaliteta? Zatim, da li su oni prisutni u Republici Srbiji i ako ne, šta bi trebalo preduzeti po tom pitanju?

Kada je reč o prvom pitanju onda treba konstatovati pre svega brojnost krivičnopravnih instrumenata adekvatnosti suprotstavljanja kriminalitetu. Među njima, pored zakonske norme, poseban značaj imaju i: Adekvatnost primene zakonske norme; Efikasnost postupka otkrivanja i dokazivanja izvešenih krivičnih dela (efikasnost krivičnog postupka); Međusobni odnos i saradnja subjekata otkrivanja i dokazivanja; Specijalizacija subjekata otkrivanja i dokazivanja; Efikasno oduzimanje imovine stečene kriminalitetom i stepen zloupotrebe pravne norme. Samo u svojoj uzajamnoj povezanosti svih ovih faktora krivično zakonodavstvo daje doprinos željenom stepenu njegovog dejstva na polju borbe protiv nedozvoljenog ponašanja uopšte, a time i na polju borbe protiv privrednog kriminaliteta kao jednog od njegovih najtežih oblika.⁸ Odgovor na drugo i treće postavljeno pitanje moguće je dati tek na osnovu jedne detaljne stručno-kritičke analize niza normi pozitivnog krivičnog zakonodavstva, stepena adekvatnosti njihove primene i postignutih rezultata u dosadašnjoj primeni. Broj pitanja koja treba da budu predmet analize kao podloge davanja odgovora na ovako postavljena pitanja je veliki. Jednim referatom, ma kakve bile njegove pretenzije, ne mogu biti obuhvaćena sva ova pitanja. S obzirom na to ovde se daje analiza samo nekih od njih.

krivičnog dela. Obzirom na ovo više je nego nesporno da je kažnjavanje ne samo neizostavno već i najefikasnije sredstvo za suzbijanje kriminala i drugih negativnih društvenih pojava uopšte, a time i privrednog kriminaliteta. Uz ovo, i brojna istraživanja u oblasti psihologije takođe govore da su kazna i kažnjavanje izuzetno važni, ako ne i nezamenljiv faktor vaspitanja i prevaspitanja ljudi uopšte. Skoro i da se bez preterivanja može reći da je kazna, iako ne jedino ipak dominantno sredstvo ponašanja ljudi u jednoj državi. Uz to, kažnjavanje ima i svoju edukativno - etičku dimenziju. Ono doprinosi jačanju društvenog morala u jednom društvu - državi. Dalje, posmatrano sa aspekta generalne prevencije izuzetno je važna i činjenica "izvesnosti kažnjavanja." Važno je ne toliko kakvu će kaznu sudovi izreći već i osećaj stepena verovatnoće da se učinilac krivičnog dela neće moći izvući od zaslužene kazne. I danas više je nego nesporno da kazna ima svrhu odvraćanja od vršenja krivičnih dela, svrhu prevaspitanja onih koji su počinili krivično delo, kao i svrhu jačanja opšteg morala u društvu. Na ovom stanovištu, sasvim ispravno, stoji i srpski zakonodavac propisujući svrhu kažnjavanja. Naime, u čl. 42. st. 2. KZ RS izričito o je propisano da je u okviru opšte svrhe krivičnih sankcija (čl. 4. st. 2. KZ RS), svrha kažnjavanja: sprečavanje učinioaca da čini krivična dela i uticanje na njega da u buduću ne čini krivična dela; uticanje na druge da ne čine krivična dela; izražavanje društvene osude za krivično delo, jačanje morala i učvršćivanje obaveze poštovanja zakona. (Detaljnije vidi: S. Bejatović, i dr., Kaznena politika (zakon i praksa,) Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Bepograd, 2017.).

⁷ S. Bejatović, Evropski standardi u oblasti kivičnog procesnog zakonodavstva i razlozi neophodnosti njihove implementacije u nacionalna krivičnoprocesna zakonodavstva (stanje u Srbiji), Zbor. "Krivično zakonodavstvo između prakse i propisa i usklađivanje sa evropskim standardima", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Milići, 2017., str. 18.

⁸Vidi: Z. Stojanović, *Krivično zakonodavstvo i teški oblici kriminaliteta*, Zbor. "Teški oblici kriminala", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2004. god., str. 54; Đ. Ignjatović, *Suzbijanje najtežih oblika kriminaliteta u uslovima tranzicije i nesigurnosti*, Zbornik " Teški oblici kriminala", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2004. god., str. 18-22; Đurđić, V., *Krivičnoprocesno zakonodavstvo kao normativna pretpostavka efikasnosti postupanja u krivičnim stvarima*, Zbor. " Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuđa i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008. god., str. 9-16).

1. POJEDINI KRIVIČNOPRAVNI INSTRUMENTI ADEKVATNOSTI DRŽAVNE REAKCIJE NA PRIVREDNI KRIMINALITET

1.1. Krivičnopravna norma kao faktor adekvatnosti državne reakcije na privredni kriminalitet

Jedan od izuzetno značajnih, ako ne i ključnih instrumenata državne reakcije na polju borbe protiv kriminaliteta uopšte a time i privrednog jeste i krivično zakonodavstvo shvaćeno u širem smislu značenja. I u teoriji i u praksi nesporna je kako njihova funkcionalna povezanost, tako i činjenica da od kvaliteta zakonske norme, njene adekvatne primene u praksi, stepena zloupotrebe prava, kao i od organizacije i funkcionisanja pravosudnih institucija koje primenjuju ove norme, u ne malom obimu, zavisi i stepen uspeha države na polju borbe protiv kriminaliteta.

Kada je reč o ovom faktoru adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet uopšte a time i privredni treba, da preventivna funkcija zakonske norme nije toliko u njejoj strogosti koliko u neminovnosti njene primene na svako lice u slučajevima kada su ispunjeni za to propisani zakonski uslovi. Uz ovo, zakonska norma da bi, po svom sadržaju, bila u ovoj funkciji, nju moraju da karakterišu i visok stepen preciznosti određivanja pojedinih zakonskih pojmova (izraza) i propisivanje preciznih uslova za primenu pojedinih mera i instituta. Jednom rečju, preciznost sadržaja krivičnopravne norme mora da bude izuzetno visoka⁹. *Drugo*, opšti cilj politike suzbijanja kriminaliteta – zaštita društva od kriminaliteta ostvaruje se i preko primene krivičnog zakonodavstva koja mora da bude adekvatna i u skladu sa intencijama zakonodavca, a ne samo da ostane mrtvo slovo na papiru. *Treće*, u praktičnoj primeni krivičnopravnih normi zloupotreba prava mora biti sprečena ili svedena na najnižu moguću meru. *Četvrto*, praktična realizacija krivičnopravnih normi uslovljena je, u velikoj meri, i dobrom organizacijom, funkcionisanjem i koordiniranim radom pravosudnih i drugih organa neposredno angažovanih na polju borbe protiv kriminaliteta. Preko ova četiri aspekta krivično zakonodavstvo je inkorporirano kako u politiku suzbijanja kriminaliteta tako i u praktičnu realizaciju adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet uopšte, a posebno na njegove najteže oblike. Jednom rečju, predstavlja njihovu značajnu komponentu u ostvarivanju protektivne funkcije. Odnosno, nema sumnje, samo ako određeni zakonski tekst odgovara savremenim zahtevima borbe protiv kriminaliteta, ako njegove norme nalaze adekvatnu primenu u praksi, ako se zloupotrebe prava svode na minimalne slučajeve ili pak samo na njegove pokušaje i ako je adekvatna organizacija i funkcionisanje policije, suda i tužilaštva onda je uloga krivičnog zakonodavstva u borbi protiv kriminaliteta ne samo veća već i znatno uspešnija i suprotno. Ovakva kauzalna povezanost između krivičnog zakonodavstva i adekvatnosti državne reakcije posebno dolazi do izražaja kod teških oblika kriminaliteta u koje nema sumnje spadaju i privredna krivična dela. Ovo iz razloga što je upravo kod ovih oblika kriminaliteta nesporna nužnost, neophodnost i opravdanost što efikasnije primene mera krivične prinude, a neophodan preduslov za to je i

⁹ Vidi: Zbor. "Zakonodavni postupak i kazneno zakonodavstvo", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2009.

adekvatno krivično zakonodavstvo. Ovde kao i uopšte samo je adekvatno krivično zakonodavstvo instrument uspešne borbe protiv privrednog kao i drugih vrsta kriminaliteta.¹⁰

Ako se prihvati osnovna hipoteza postavljena u radu da pozitivno krivično zakonodavstvo stoji u kauzalnom odnosu sa stepenom adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet, odnosno da je samo adekvatno – savremeno krivično zakonodavstvo, zakonodavstvo usklađeno sa društvenom stvarnošću u funkciji adekvatne politike suzbijanja kriminaliteta uopšte, i to posmatrano sa aspekta sva četiri načina njegove manifestacije, onda se kao neminovno nameće pre svega pitanje: Da li je pozitivno krivično zakonodavstvo Srbije posmatrano sa aspekta svog sadržaja i sa aspekta njegove primene u funkciji adekvatne kriminalne politike ili ne? Ako ne, šta bi u njemu trebalo menjati da bi ono bilo u toj funkciji? Polazeći od već konstatovane činjenice brojnosti pitanja krivičnog zakonodavstva uopšte i nemogućnosti analize svih u okvirima jednog referata u nastavku rada pokušaćemo da kroz konkretnu i pojedinačnu razradu samo jednog manjeg broja pre svega krivičnoprocesnih instituta damo odgovor na ovako postavljeno pitanje. Naravno, pri ovakvom pristupu ovoj problematici nužno je imati u vidu i nespornu činjenicu da pored ovde razmatranih pitanja i druga rešenja ZKP, kao i krivičnog zakonodavstva uopšte (posebno materijalnog), predstavljaju normativnu osnovu adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet. Adekvatnost državne reakcije na polju borbe protiv kriminaliteta zavisi u nemalom stepenu od kvaliteta zakonske norme kao celine, a ne samo od ovde analiziranih odredaba. Jednom rečju, postoji i nemali broj drugih pitanja o kojima se, u ovome kontekstu, mora voditi računa, a o kojima se na ovome mestu, zbog ograničenog obima rada, ne govori ali se i ona moraju uzeti u obzir u davanju odgovora na prednje postavljeno pitanje.¹¹

Kada je reč o krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije kao instrumentu državne reakcije na kriminalitet uopšte a time i privredni, onda pre svega treba konstatovati činjenicu da je ključni cilj skoro dvadeset godina dugog procesa reforme našeg krivičnog procesnog zakonodavstva stvaranje normativne osnove za što efikasnije delovanje nadležnih državnih organa na polju otkrivanja i dokazivanja krivičnih dela.¹² U tom cilju proces reforme je doneo niz novina, što je pre svega karakteristika poslednjeg zakonskog teksta - ZKP iz 2011.god. Ovaj zakonski tekst je doneo je niz novina koje su načelno posmatrano u funkciji osnovnog cilja procesa reforme - u funkciji stvaranja normativne osnove za dostizanje željenog stepena efikasnosti otkrivanja i dokazivanja izvršenih krivičnih dela, a time i u funkciji adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet uopšte. Međutim njihova normativna razrada u ne malom broju slučajeva ne samo da nije u toj funkciji već i svojom praktičom primenom može da da i potpuno suprotan efekat. Primera za ispravnost ovakve jedne konstatacije je ne mali broj. Ilustracije radi navodi samo neka od rešenja koje je doneo proces reforme a koja su trebala da budu u funkciji izesenog ključnog cilja reforme-stvaranje normativne osnove za efikasniji krivični postupak.

¹⁰ S. Bejatović, Glavni pretres i njegov doprinos obezbeđenju suđenja u razumnom roku, Zbor. "Glavni pretres i suđenje u razumnom roku (Regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni)", Misija OEBS-a u Srbiji, Beograd, 2015, str. 21.

¹¹ Vidi: S. Bejatović, Glavni pretres i njegov doprinos obezbeđenju suđenja u razumnom roku, Zbor. "Glavni pretres i suđenje u razumnom roku (Regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni)", Misija OEBS-a u Srbiji, Beograd, 2015, str. 8–33.

¹² B. Banović, Posebne dokazne radnje i novi ZKP, Zbor. "Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva (Normativni i praktični aspekt)", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2012, str. 123-148.

1. Predviđena je mogućnost primene specijalnih istražnih tehnika (*posebnih dokaznih radnji*) i kod predmetnih krivičnih dela pod zakonom predviđenim uslovima. Predviđanjem mogućnosti primene ovih radnji i kod pojedinih privrednih krivičnih dela povećava se kapacitet njihovog otkrivanja i dokazivanja.¹³ Nema sumnje zbog ne malog broja specifičnosti pojedinih krivičnih dela ovog karaktera, načina njihovog izvršenja potpuno je nesporno da nema željenog stepena efikasnosti njihovog otkrivanja i dokazivanja korišćenjem samo klasičnih –tradicionalnih istražnih tehnika. Međutim, ako se ova itekako načelno posmatrano pozitivna novina posmatra sa aspekta konkretne razrade tih novih posebnih radnji dokazivanja onda se dolazi do zaključka da određeni broj njihovih rešenja nije u funkciji onog zbog čega su i predviđene.¹⁴

2. Odredbe o zaštiti svedoka koje predviđaju i mogućnost određivanja statusa zaštićenog svedoka i u slučaju pojedinih krivičnih dela ovog karaktera su za pozdraviti. Posmatrano u ovom kontekstu od posebnog značaja su mere zaštite svedoka od zastrašivanja (svedoci kod kojih postoje okolnosti koje ukazuju da bi svedok davanjem iskaza ili odgovorom na pojedina pitanja sebe ili sebi bliska lica izložio opasnosti po život, zdravlje, slobodu ili imovinu većeg obima). Instrumenti zaštite posebno osetljivih svedoka¹⁵ sadržani su u čl.104. Zakonika su takođe za pozdraviti. Međutim konkretna razrada ne malog broja pitanja ovih mera nije u funkciji onog što opravdava neophodnost njihovog normiranja i njihove praktične primene. Sigurno sa nešto drugačijim pristupom u njihovoj normativnoj razradi rezultati njihove praktične primene bili bi veći.

Uz ovo, tu je i Zakon o zaštiti uzbunjivača,¹⁶ zaštiti lica (svedoka) koja prijavljuju korupciju (tzv. *duvača u pištaljku*) koji obezbeđuje krivičnopravnu zaštitu uzbunjivača (tzv. *duvača u pištaljku*). Usvajanjem ovog zakonskog teksta rešeno je pitanje zaštite državnih službenika i nameštenika, kao i radnika u javnom i privatnom sektoru, koji su spremni da u opštem interesu i u dobroj veri prijave korupciju. Odnosno, njegovim usvajanjem krivično procesno zakonodavstvo Srbije se usaglašava sa relevantnim međunarodnim pravnim aktima i po ovom pitanju i stvara se normativna osnova za uspešnije delovanje nadležnih državnih organa na polju sprečavanja, otkrivanja i dokazivanja ne samo ovih krivičnih dela već i šire.

3. Kod veštačenja koje takođe igra značajnu ulogu u postupku otkrivanja i dokazivanja ove grupe krivičnih dela pozitivnu novinu predstavlja ustanova stručnog savetnika¹⁷. Reč je o licu koje raspolaže stručnim znanjem iz oblasti u kojoj je određeno veštačenje. Posmatrano sa aspekta njegovog procesnog položaja¹⁸ nema sumnje da on

¹³ S. Bejatović, Novi ZKP RS i adekvatnost državne reakcije na kriminalitet, Zbor. "Teški oblici kriminaliteta i državna reakcija", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Trebinje, 2013, str. 31-53.

¹⁴ O tome detaljnije vidi: B. Banović, Primena specijalnih istražnih tehnika u prevenciji i represiji teških oblika kriminaliteta, Zbor. "Teški oblici kriminaliteta i državna reakcija", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Trebinje, 2013., str. 127.

¹⁵ V. Đurđić, Krivičnopravni instrumenti državne reakcija na teške oblike kriminaliteta, Zbor. "Teški oblici kriminaliteta i državna reakcija", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Trebinje, 2013. god., str. 99-116.

¹⁶ "Sl. glasnik RS", br. 128/2014.

¹⁷ G. Ilić, Krivičnoprocesno zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske unije, Zbor. "Krivično zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske unije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2010, str. 35.

¹⁸ Stranka ga može izabrati i punomoćem ovlastiti kada organ postupka odredi veštačenje. U cilju praktične realizacije njegove funkcije stručni savetnik ima pravo da bude obavešten o danu, času i mestu veštačenja i da prisustvuje veštačenju kojem imaju pravo da prisustvuju okrivljeni i njegov branilac, da u toku veštačenja pregleda spise i predmet veštačenja i predlaže veštaku preduzimanje određenih radnji, da daje primedbe na

može da da značajan doprinos efikasnoj praktičnoj realizaciji radnje veštačenja što ima posebnu težinu obzirom na činjenicu da je u najvećem broju krivičnih predmeta ovog karaktera neminovno sprovođenje radnje veštačenja. Ako se ovome doda i činjenica da je ceneći prema dosadašnjoj sudskoj praksi radnja veštačenja jedan od važnijih instrumenata (ne)efikasnosti otkrivanja i dokazivanja posebno ove grupe krivičnih dela to ova novina dobija još više na svom značaju.

4. Odredbe pozitivnog krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije (posmatrano u širem smislu značenja) koje predstavljaju osnov formiranja specijalizovanih organa i na polju otkrivanja i dokazivanja i pojedinih krivičnih dela ovog karaktera su za pozdraviti. Bez uže specijalizacije nasilaca pravosudne funkcije nema željenog stepena efikasnosti njihovog rada a jedan od načina dostizanja tog cilja je i formiranje specijalizovanih organa za otkrivanje i dokazivanje pojedinih vrsta krivičnih dela.

5. U radu na reformi našeg krivičnog procesnog zakonodavstva koja traje već skoro pune dve decenije bila je posvećena posebna pažnja stvaranju normativne osnove za željeni stepen efikasnosti otkrivanja i dokazivanja krivičnih dela i njihovih izvršilaca. U ostalom to je, sasvim opravdano i jedan od ključnih ciljeva reforme kao celine. Osnov ispravnosti ovako postavljenog cilja leži pre svega u činjenici da je samo efikasan krivični postupak instrumenat uspešne borbe protiv kriminaliteta. Imajući ovo u vidu već Zakonik o krivičnom postupku iz 2001. god. uvodi ne mali broj izuzetno značajnih novina kojima se stvara normativna osnova za efikasniji krivični postupak. U prvom redu to su: Proširivanje mogućnosti primene načela oportuniteta krivičnog gonjenja i na punoletne učinioce krivičnih dela; Uvođenje mogućnosti izricanja krivičnih sankcija bez glavnog pretresa ; Proširivanje funkcionalne nadležnosti sudije pojedinca; Proširivanje mogućnosti vođenja skraćenog krivičnog postupka i za krivična dela za koja je predviđena kazna zatvora do tri godine; Ograničavanje ukupnog trajanja pritvora; Određivanje roka za veštačenje i propisivanje posledica propuštanja određenog roka; Određivanje procesnog trenutka do kojeg se lice koje uživa pravo imuniteta može pozvati na imunitet; Ograničenje broja branilaca jednog okrivljenog lica; Ustanova krivičnog gonjenja po predlogu oštećenog lica; Nove mere prema subjektima koji svojim ponašanjem onemogućavaju ili otežavaju održavanje glavnog pretresa; Određivanje roka za povraćaj privremeno oduzetih predmeta i sl.¹⁹ Trend novih rešenja u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije započet donošenjem ZKP iz 2001. god. u cilju stvaranja normativne osnove za efikasniji krivični postupak nastavljen je njegovim izmenama i dopunama iz maja meseca 2004. god., odnosno izmenama i dopunama iz avgusta meseca 2009. god. koje donose najznačajne novine upravo po pitanju stvaranja normativne osnove za još efikasnije delovanje krivičnog pravosuđa, i to prevashodno putem ozakonjenja sporazuma o priznanju krivice kao jedne od dominantnih formi pojednostavljenog postupanja u krivičnim stvarima.²⁰ Međutim, i pored svih ovih novina koje karakterišu krivično procesno zakonodavstvo

nalaz i mišljenje veštaka, da na glavnom pretresu postavlja pitanja veštaku i da bude ispitan o predmetu veštačenja. Pre ispitivanja od stručnog savetnika se zahteva da položi zakletvu, a dužnost mu je da punomoćje, bez odlaganja, podnese organu postupka, da stranci pruži pomoć stručno, savesno i blagovremeno, da ne zloupotrebljava svoja prava i da ne odugovlači postupak (Detaljnije o položaju ovog procesnko subjekta vidi: S. Bejatović, Krivičnoprocesno pravo, JP "Sl. glasnik", Beograd, 2016., str. 152-158.).

¹⁹ Vidi: S. Bejatović, Mere za povećanje efikasnosti i pojednostavljenje krivičnog postupka, Osnovne karakteristike Predloga novog jugoslovenskog krivičnog zakonodavstva, Udruženje za krivično pravo i kriminologiju Jugoslavije, Beograd, 2000, str. 145-155.

²⁰ S. Bejatović, Izmene i dopune ZKP i pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, 2009, br. 2, str. 21-40.

Srbije od započinjanja njegove reforme 2001. god. i svim kasnijim izmenama i dopunama ZKP iz 2001. god. nije se stalo. Nasuprot. Prišlo se radu na izradi novog ZKP . Rad na tom zakonskom projektu je okončan usvajanjem ZKP 2011. god. Upravo ovaj zakonski tekst donosi brojne novine s ovim cviljem. Dobili smo čitav set normi s ciljem stvaranja normativne osnove za efikasnije otkrivanje, dokazivanje i presuđenje ne samo ovih krivičnih dela već i krivičnih dela uopšte. Slučaj npr. sa predviđanjem širokog kruga pojednostavljenih formi postupanja, promenom koncepta istrage, procesnom disciplinom i sl.²¹. Međutim, ako se ova problematika posmatra sa aspekta konkretne razrade ne malog, načelno posmatrano opravdanih rešenja, dolazi se do sasvim suprotnog zaključka. On je sadržan u činjenici da je najveći broj novih rešenja tako normativno koncipiran da nije u funkciji proklamovanih ciljeva reforme - u funkciji normativne osnove za efikasniji krivični postupak. Bezbroj je primera za ispravnost ovakve jedne konstatacije i svi oni govore o nužnosti što hitnijih intervencija u tekstu važećeg ZKP, o neophodnosti što hitnijeg nastavka rada na reformi našeg krivičnog procesnog zakonodavstva.²²

Među rešenjima važećeg ZKP ovog karaktera, posmatrano sa aspekta ovog rada, posebno se ističu ona koja se tiču: Koncepta istrage koji je samo po nazivu tužilački, a u suštini tužilačko-branilački hibrid, koncept gde najveći broj odredaba njene normativne razrade nije u funkciji ni njene efikasnosti ni u funkciji potrebnog stepena zaštite međunarodnim aktima i nacionalnim zakonodavstvom zagarantovanih sloboda i prava osumnjičenog i okrivljenog lica; Sporazuma o priznanju krivičnog dela koji je moguće zaključiti i za najteža krivična dela i sa kaznom čiji minimum nije Zakonikom propisan - tj. i sa najblažom krivičnom sankcijom, zatim odsustvom potrebnog stepena zaštite oštećenog lica i sl.; Načela oportuniteta krivičnog gonjenja gde nema adekvatnih instrumenata kontrole primene njegove opravdanosti niti pak potrebnog stepena zaštite lica oštećenog krivičnim delom povodom kojeg se koristi ovo načelo; Izuzetno velikog broja instruktivnih normi i još većeg broja neprecizno određenih instituta i drugih krivinopcesnih pojmova; Eliminacije načela istine; Minimiziranja uloge suda u utvrđivanju potrebnog stepena istinosti krivičnog događaja; Izuzetno širokih mogućnostima primene i trajanja mere pritvora; Mogućnosti ponovnog otvaranja glavnog pretresa i nastavka dokaznog postupka pred prvostepenim sudom po uloženoj žalbi protiv prvostepene presude i sl.²³

1.2. Način primene zakonske norme kao pokazatelj adekvatnosti kaznene politike

Kao što je to već istaknuto adekvatna krivičnopravna norma je jedan od ključnih preduslova adekvatnosti suprotstavljanja kriminalitetu, ali ne bezuslovno. Neophodna je i adekvatna primena takve norme. Samo u situacijama kada imamo adekvatnu

²¹ Vidi: Nova rešenja u kaznenom zakonodavstvu Srbije i njihova praktična primena, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2013.

²² Vidi: Nova rešenja u kaznenom zakonodavstvu Srbije i njihova praktična primena, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Brograd, 2013.

²³ Vidi: S. Bejatović, Kaznena politika zakonodavca i reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije, Mon. "Kaznena politika (Zakon i praksa)", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2013., str. 5-148. ; M. Škulić, Krivičnoprocesno zakonodavstvo Republike Srbije- normativni aspekt adekvatnosti ili neadekvatnosti državne reakcije na kriminalitet, Zbor. "Suduđenje u razmnom roku i drugi krivičnopravni instrumenti državne reakcije na kriminalitet, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2015., str. 41-75.

zakonsku normu i njenu adekvatnu priminu možemo govoriti o stvorenim preduslovima adekvatne državne reakcije na kriminalitet uopšte, a time i privredni. Svako odstupanje od tog dovodi do nesklada između normativnog i realnog, između onog što je zakonom propisano i onog što se dešava u praktičnoj primeni zakona. Organi koji primenjuju zakon ne mogu da u takvom stepenu derogiraju zakonska rešenja da ih čine besmislenim i pretvaraju u deklarativne odredbe. Između normativnog i aplikativnog aspekta zakonske norme mora da se uspostavi jedna normalna i racionalna ekvivalencija, da i na jednoj i na drugoj strani postoji osećaj vrednosti o stvarnim društvenim potrebama i kriminalno-političkim zahtevima u propisivanju pojedinih instituta i rešenja uopšte i njihovoj primeni u praksi. Samo u takvom slučaju krivično procesno zakonodavstvo konkretne države je u funkciji željenog stepena prevencije ne samo kriminaliteta već i svakog drugog nedozvoljenog ponašanja. Preventivna funkcija zakonske norme uopšte, a time i normi krivičnog prava nije toliko u njenoj strogosti koliko u neminovnosti njene primene na svako lice u slučajevima kada su ispunjeni zato propisani zakonski uslovi.

1.3. Zloupotreba norme i adekvatnost suprotstavljanja privrednim krivičnim delima

Jedan od sledećih faktora koji utiče na konkretnu efikasnost krivičnog postupka a time i efikasnost borbe protiv privrednih krivičnih dela jeste i zloupotreba prava od strane pojedinih krivičnoprocesnih subjekata. Imajući ovo u vidu sasvim je normalno što je u čl. 14. st. 1. Zakonika o krivičnom postupku normirano načelo zabrane zloupotrebe prava propisujući da je *"sud dužan da postupak sprovede bez odugovlačenja i da onemogućiti svaku zloupotrebu prava usmerenu na odugovlačenje postupka"*. U vezi sa ovakvom sadržinom čl. 14. st. 1. Zakonika postavlja se pitanje kada postoji zloupotreba prava. I pored toga što Zakonik koristi termin "zloupotreba prava" on ne daje njegovo pojmovno određenje. To je prepušteno teoriji u kojoj nema jedinstvenog pristupa u određivanju tog pojma. Ne ulazeći u prikaz različitih shvatanja pojma "zloupotrebe prava",²⁴ jer bi to prelazilo prirodu ovoga rada, može se konstatovati da zloupotreba prava postoji u slučaju kada se od strane ovlašćenih subjekata njihova, inače zakonska ovlašćenja, iako formalno-pravno saglasna sa zakonom, koriste suprotno duhu i cilju norme. Posmatrano u ovom kontekstu, moguće su brojne zloupotrebe prava i to od strane svih procesnih subjekata.²⁵ Tako npr., među onima koji u takvom slučaju dovode do odugovlačenja krivičnog postupka i na taj način direktno utiču i na njegovu efikasnost od posebnog značaja su: Brojne instruktivne norme čije nepoštovanje uvek nije posledica nedostatka kadrova i njihove preopterećenosti (slučaj npr. kad javni tužilac duže vremena ne odbacuje krivičnu prijavu niti pak ne inicira postupak. Ili, slično je npr. i u slučajevima kada se presuda pismeno ne izrađuje u zato određenom roku i sl.); Predlaganje izvođenja dokaza i ako se unapred zna da oni nemaju nikakvog značaja; "Čuvanje" dokaza za postupak po pravnom leku, i pored toga što se dobro zna da taj dokaz u prvostepenom postupku ima

²⁴ O tome vidi: V. Đurđić, Zloupotreba vlasti organa krivičnog gonjenja, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, 1996. godina, Tematski broj "Zloupotreba prava"; dr Milivoje Marković, Zloupotreba prava u građanskom parničnom postupku, Arhiv za pravne i društvene nauke, 1937.

²⁵ O zloupotrebi prava, posebno kada se radi o javnom tužiocu, vidi: V. Đurđić, Zloupotreba vlasti..., str. 345.

značaj za utvrđivanje istine;²⁶ Zloupotrebe vezane za institut izuzeća, kao i moguće zloupotrebe u vezi sa doslednom primenom pojedinih načela krivičnog postupka i sl.

Zloupotrebu prava kao faktor efikasnosti krivičnog postupka nije uvek lako utvrditi. Međutim, i pored tih teškoća zloupotreba prava ne sme da bude tolerisana. Obaveza je suda da spreči zloupotrebu prava ali ne putem sprečavanja zakonom propisanih prava procesnih subjekata već primenom zakonom propisanih mera koje mu stoje na raspolaganju prema subjektima koji zloupotrebljavaju dato im pravo. Slučaj pre svega sa neprihvatanjem predloga izvođenja dokaza koji nisu u funkciji ostvarivanja zadatka krivičnog postupka. Ili, određivanje objektivno nužnog roka za preduzimanje određene krivičnoprocesne radnje (npr. za obavljanje naloženog veštačenja).

Na kraju u vezi sa ovim faktorom treba istaći i činjenicu da brojne instruktivne norme u pozitivnom krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije predstavljaju pokriće za zloupotrebe zakonske norme. Ovo posebno s obzirom na činjenicu da njihovo nepoštovanje nije uvek posledica nedostatka kadrova i njihove preopterećenosti. S obzirom na ovo kao i činjenicu da to direktno utiče na efikasnost reagovanja nadležnih državnih organa na ovaj kao i svaki drugi kriminalitet, neophodno je posvetiti posebnu pažnju isključenju uslova mogućnosti zloupotrebe prava po ovom osnovu, na primer, propisivanjem konkretnih posledica nepoštovanja instruktivnih rokova.²⁷

1.4. Međusobni odnosi i saradnja krivičnoprocesnih subjekata i adekvatnost suprotstavljanja privrednom kriminalitetu

Među faktore koje utiču na adekvatnost državne reakcije i na ovaj vid kriminaliteta je i međusobni odnosi i saradnja krivičnoprocesnih subjekata. Odnosi i saradnja krivičnoprocesnih subjekata da bi bili u funkciji efikasnog krivičnog postupka, a time i adekvatne državne reakcije na kriminalitet uopšte, moraju da budu obeležje ne samo celog toka krivičnog postupka već ona mora da bude prisutna i u postupku koji prethodi krivičnom, s tim što konkretan vid tih odnosa i saradnje, zavisi od faze postupka. Tako npr. u istrazi kao prvoj i posebnoj fazi krivičnog postupka mora da dođe do izražaja profesionalan i angažovan odnos između javnog tužioca, policije i sudije za prethodni postupak.²⁸ Zatim, taj odnos i saradnja mora da postoji i sa braniocem čijoj još adekvatnoj ulozi u postupku doprinosi novi Zakonik o krivičnom postupku. Slično ovom, takav odnos treba da bude i sa policijom, kao i sa drugim procesnim subjektima ukoliko dolazi do njihovog angažovanja. Jednom rečju, samo profesionalni međusobni odnos i aktivna saradnja krivičnoprocesnih subjekata su u funkciji brze i kvalitativno sprovedene istrage, a na taj način i u funkciji efikasnosti celog krivičnog postupka, jer sasvim opravdano se kaže "dobra istraga znači i dobra presuda". Više je mogućih načina praktične realizacije željenog stepena aktivne saradnje procesnih subjekata ove faze postupka. Među njima posebnu pažnju treba posvetiti održavanju zajedničkih sastanaka s ciljem konkretizacije načina konkretne saradnje u zakonom predviđenim okvirima, i to počevši od nivoa koji pokrivaju viši sudovi i tužilaštva pa do republičkog

²⁶ V. Đurđić, Zloupotreba vlasti..., str. 345.

²⁷ S. Bejatović, Glavni pretres i njegov doprinos obezbeđenju suđenja u razumnom roku, Glavi pretres i suđenje u razumnom roku – regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni, Misija OUEBS-u Srbiji, Beograd, 2015., str. 9-33.

²⁸ S. Bejatović, Koncept istrage i novi ZKP RS, Zbor. "Nova rešenja u kaznenom zakonodavstvu Srbije i njihova praktična primena" Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2013., str. 131-144.

nivoa i edukacija subjekata ove saradnje po ovom pitanju. Ili, nakon podizanja optužnice, pa sve do glavnog pretresa, važno je aktivno praćenje toka tog dela postupka i od strane javnog tužioca i njegovo učešće u daljnim procesnim radnjama u skladu sa Zakonikom. Dalje, posmatrano sa aspekta ovog faktora, posebnu vrednost ima međusobni odnos i saradnja krivičnoprocesnih subjekata na glavnom pretresu. Bez aktivnog i profesionalnog međusobnog odnosa i saradnje krivičnoprocesnih subjekata na glavnom pretresu ne samo da nema njegovog trajanja u granicama nužnim za objektivno i potpuno rasvetljenje i rešenje krivične stvari, već nema ni zakonite sudske odluke. Dalje, ZKP posebnu i izričitu pažnju posvećuje međusobnom odnosu i saradnji određenih krivičnoprocesnih subjekata u praktičnoj realizaciji pojedinih vrsta posebnih postupaka, i to na taj način što njihovu sudbinu direktno vezuje za tu saradnju. Jednom rečju, ceo krivični postupak, a to važi i za postupak, koji predhodni krivičnom,²⁹ mora da karakteriše profesionalan međusobni odnos i aktivna saradnja krivičnoprocesnih – procesnih subjekata, s tim što ona mora biti zasnovana isključivo i samo na zakonu i podzakonskim aktima zaključenim na osnovu zakona. Svaka druga saradnja ne samo da bi bila nezakonita već i kontraproduktivna.

U vezi sa ovim faktorom adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet uopšte a time i ovaj njegov oblik treba istaći i činjenicu da je on na svom značaju još više dobio nakon ozakonjenja niza novih instituta u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije. Slučaj pre svega sa sporazumom o priznanju krivičnog dela, promenjenim konceptom istrage i sl. Ovo iz razloga što praktična realizacija najvećeg broja ovih novih krivičnoprocesnih instituta zavisi pre svega od stepena saradnje subjekata koji su subjekti njihove praktične realizacije. S obzirom na takav njen značaj pitanjima međusobnih odnosa i saradnje krivičnoprocesnih subjekata mora biti posvećena posebna pažnja. Pozitivno krivičnoprocesno zakonodavstvo daje dobru normativnu osnovu za tu saradnju. Međutim, ona u praksi nije na željenom nivou. Jedan od načina dostizanja željenog stepena međusobne saradnje procesnih subjekata (pre svega policije i javnog tužilaštva) je i održavanje zajedničkih sastanaka najmanje svaka dva meseca i na istim analiziranje uočenih problema međusobne saradnje i konkretizacija mera konkretne saradnje, kao i konkretizacija posledica nepridržavanja dogovorenog.

1.5. Organizacija pravosuđa i adekvatnost suprotstavljanja privrednom kriminalitetu

Jedan od izuzetno važnih faktora adekvatnosti državne reakcije na polju borbe protiv privrednog kriminaliteta kao i kriminaliteta uopšte, i to posebno kroz aspekt efikasnosti otkrivanja i dokazivanja izvršenih krivičnih dela i njihovih izvršilaca jeste i organizacija pravosuđa, organizacija institucija koje deluju ne samo u krivičnom već i

²⁹ Ovde se prevashodno misli na saradnju javnog tužioca sa policijom na čemu posebno insistira ZKP. Ovo iz razloga što je javni tužilac rukovodilac predistražnog postupka i što on kao organ krivičnog gonjenja zna najbolje šta mu je potrebno za valjan i efikasan krivični progon. S obzirom na ovo, sasvim je normalan i ispravan stav zakonodavca po kojem su policija i drugi državni organi nadležni za otkrivanje krivičnih dela dužni da postupaju po svakom zahtevu nadležnog javnog tužioca, i da ga obavestavaju o svakoj preduzetoj radnji. Međutim, i pored toga što saradnja ova dva subjekta u predistražnom postupku ima poseban značaj, to ni u kom slučaju ne znači da je to jedina saradnja u predistražnom postupku. Nasuprot, u cilju što efikasnijeg otkrivanja krivičnih dela i učinilaca i kasnijeg što kraćeg trajanja krivičnog postupka Zakonik insistira i na saradnji drugih subjekata. Npr., sudije za predhodni postupak i nadležnog javnog tužioca, javnog tužioca i osumnjičenog, što posebno dolazi do izražaja kod praktične primene načela oportuniteta krivičnog gonjenja kod punoletnih osumnjičenih lica.

pre pokretanja krivičnog postupka (tužilaštva, suda, policije, advokature), odnosno njihova kadrovska osposobljenost, adekvatna organizovanost, materijalno-tehnička opremljenost i njihov položaj u društvu. Iako poodavno izgovorene i danas su, u ovom kontekstu, opravdane i izuzetno aktuelne reči *Enrika Ferija* koji kaže "Zakoni vrede onoliko koliko vrede ljudi koji su pozvani da ih primenjuju". I pored nesumnjivog uticaja faktora organizacije i drugih institucija pravosuđa koje deluju u konkretnom krivičnom predmetu, uloga suda i javnog tužilaštva u odnosu na ovu problematiku je najznačajnija. Ovi subjekti, a posebno javno tužilaštvo na svom značaju, posmatrano sa aspekta efikasnosti krivičnog postupka, posebno dobijaju izvršenom reformom krivičnog procesnog zakonodavstva. Ovo iz razloga što se tom reformom, odnosno stupanjem na snagu ZKP iz 2011.god. radikalno menja pozicija ova dva subjekta na polju borbe protiv kriminaliteta omogućavajući im da upotrebom niza novih ovlašćenja (npr.primenom pojednostavljenih formi postupanja u krivičnim stvarima i mogućnosti primene posebnih istražnih tehnika i radnji) radikalno utiču pre svega na dužinu trajanja krivičnog postupka, a time i na njegovu efikasnost kao celinu. Ozakonjenjem novih instituta i promenom koncepta istrage ovi subjekti, a posebno javno tužilaštvo su posebno dobili na svome značaju. Slobodno se može reći da su oni, posmatrano sa aspekta ovog faktora efikasnosti krivičnog postupka već sada postali ključni. Od efikasnosti njihovog delovanja, nema sumnje, zavisi, u najvećoj mogućoj meri, i efikasnost krivičnog postupka kao celine a time i stepen adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet uopšte. S obzirom na ovo postavlja se pitanje koje su to okolnosti vezane za organizaciju pravosuđa, odnosno pre svega za ova dva njegova subjekta koje su od direktnog uticaja na efikasnost krivičnog postupka. Brojne su kako objektivne tako i subjektivne okolnosti od neposrednog značaja u vezi sa dejstvom ovog faktora. Među objektivnim okolnostima poseban značaj imaju: brojno stanje nosilaca pravosudnih funkcija, njihovo materijalno-tehničko stanje i konkretan broj krivičnih predmeta u radu svakog nosioca pravosudne funkcije. Ne ulazeći u konkretniju razradu ovih, kao ni drugih okolnosti ove vrste, jer bi to zahtevalo mnogo više i prostora i vremena, treba istaći da stanje navedenih objektivnih okolnosti vezanih za organizaciju pravosuđa još uvek nije na nivou potrebnom za delovanje ovih subjekata (pre svega sa tužilaštvom), nije u skladu sa rešenjima, mogućnostima i zahtevima izvršene reforme krivičnog procesnog zakonodavstva uopšte. Ovo se pre svega odnosi na njihovo brojno stanje i njihovu materijalno-tehničku i prostornu opremljenost. Sa postojećim brojem kadrova i njihovom trenutnom materijalno-tehničkom opremljenošću, javna tužilaštva nisu u stanju (iz objektivnih razloga) da realizuju ovlašćenja koja im daje novi ZKP.³⁰ Ako se ovome doda i način izbora nosilaca funkcija javnog tužilaštva gde veliku ulogu igra izvršna vlast³¹ onda problem postaje još akutniji.

Pored navedenih objektivnih okolnosti, na efikasnost krivičnog postupka imaju uticaj i okolnosti subjektivne prirode, izražene kroz stručnost i angažovanost nosilaca pravosudne funkcije u radu. U današnjem sistemu podele vlasti i rešenjima novog krivičnog procesnog zakonodavstva u ruke sudije i tužioca stavljeno je toliko toga da se može reći da sve više oni, a ne zakonski tekst, postaju odlučujući faktor. Zbog ovog, uporedo sa stvaranjem objektivnih preduslova za efikasan rad pravosuđa neophodno je posvetiti posebnu pažnju i stručnosti nosilaca pravosudnih funkcija. Bez prethodne ispunjenosti i jednih i drugih preduslova, nema uspešnog delovanja na polju borbe

³⁰ G. Ilić. Položaj javnog tužioca prema novom ZKP, Zbor"Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva (Normativni i praktični aspekt)", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2012, str. 160-166.

³¹ V. Đurđić, Javni tužilac kao subjekat kaznene politike, Kaznena politika (raskol između zakona i njegove primene), Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Istočno Sarajevo, 2012., str. 87-100.

kako protiv ovog oblika kriminaliteta tako i kriminaliteta uopšte, što još uvek nije slučaj.

Imajući u vidu izneseno bitan korak na putu postizanja željenog cilja je formiranje, u okviru Republičkog javnog tužilaštva, odeljenja za borbu protiv korupcije uključujući i krivična dela privrednog kriminala koja su povezana s korupcijom, radi gonjenja težih slučajeva korupcije, u skladu sa Zakonom o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, korupcije i drugih posebno teških krivičnih dela, a na osnovu plana i programa rada RJT. U sklopu ovog treba istaći i činjenicu da je Zakonom o javnom tužilaštvu uvedena obavezna naknadna kontrola odluke tužilaštva u slučajevima nepokretanja ili obustave postupka za krivična dela s elementima korupcije ili u slučajevima odugovlačenja krivičnih postupaka tako da se odluke kojima se odbacuju krivične prijave ili odustaje od gonjenja nakon sprovedene istrage ili na glavnom pretresu donose u zbornom sastavu uz obavezno učešće javnog tužioca odnosno prvog zamenika ili rukovodioca odeljenja. Zatim, formirano je i Odeljenje za praćenje i sprovođenje ove preporuke, a doneto je i uputstvo o obavezi obaveštavanja o primljenim krivičnim prijavama s koruptivnim elementima i sastavljen spisak krivičnih dela koja će biti praćena. Dalje, pravosudnim zakonima su regulisane preventivne mere i kontrolni mehanizmi za sprečavanje sukoba interesa nosilaca pravosudnih funkcija, dok su Zakonom o Agenciji za borbu protiv korupcije funkcioneri u pravosuđu obuhvaćeni definicijom javnog funkcionera i podležu propisanim obavezama i oblicima kontrole. Zatim, zabranjeno je i sankcionisano političko delovanje nosilaca pravosudnih funkcija i uspostavljen je sistem kontrole. Sudskim poslovnikom je ustanovljena obaveza objavljivanja informacije o pravosnažno okončanim sudskim postupcima kada je to zakonom ili posebnim postupcima predviđeno, kao i u slučajevima kada je javnost za to posebno zainteresovana. Uspostavljen je zakonski osnov za uvođenje ograničenja za vršenje delatnosti osobe pravosnažno osuđene za krivična dela sa elementima korupcije.³² Etički kodeksi za sudije i javne tužioce su doneti. Međutim, svest o njihovom postojanju a posebno o njihovim načelima ni kod sudija ni tužilaca nije na željenom nivou bez čega oni u ne malom broju slučajeva predstavljaju mrtvo slovo na papiru. Ili, iako je zakonom uređen postupak praćenja pritužbi na rad nosilaca pravosudnih funkcija, nije predviđeno i vođenje posebne evidencije o praćenju pritužbi koje se odnose na korupciju³³. Uz ovo, veliki problem u Srbiji nalazi se i u neefikasnosti krivičnih postupaka kod koruptivnih krivičnih dela. U sklopu ovog još jednom treba naglasiti da kada je u pitanju razvoj antikorupcione strategije, lakši deo posla je uvođenje međunarodnih pravnih standarda u krivično zakonodavstvo. Daleko je teži problem zadovoljavajuća implementacija tih standarda u praksi. Pored toga, potrebno je naglasiti da postoji čitav niz međunarodnih antikorupcionih standarda koji ulaze u oblast prevencije, edukacije, organizacije privrede i uprave, medija, organizacije civilnog društva, međunarodne saradnje. Npr. najveći deo Konvencije UN protiv korupcije posvećen je preventivnim standardima. Pored toga, Nacionalna strategija za borbu protiv korupcije Srbije³⁴, najveći akcenat

³² Izveštaj o sprovođenju Nacionalne strategije za borbu protiv korupcije i Akcionog plana za primenu Nacionalne strategije za borbu protiv korupcije, za 2010. godinu, str. 17-18. <http://www.acas.rs/images/stories/Aneks>

³³ Izveštaj o sprovođenju Nacionalne strategije za borbu protiv korupcije i Akcionog plana za primenu Nacionalne strategije za borbu protiv korupcije, za 2010. godinu, str. 17-18. <http://www.acas.rs/images/stories/Aneks1>

³⁴ Strategija i Akcioni plan se mogu preuzeti na adresi: <http://www.korupcija.gov.rs/cms/item/home/ci.html>

stavlja na uvođenju mera prevencije (npr., programi integriteta, itd.) međutim na tome je veoma malo realno učinjeno u praksi³⁵. Zatim, tu je i pitanje (ne)odgovornosti za neefikasnost sudskih postupaka upravo kod ovih krivičnih dela i sl.

1.6. Efikasnost otkrivanja i dokazivanja izvršenih krivičnih dela i adekvatnost borbe protiv privrednog kriminaliteta

Jedan od neizostavnih faktora adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet uopšte a posebno na privredni zbog ključnog cilja njegovog vršenja je i efikasnost njegovog otkrivanja i dokazivanja. S obzirom na ovo ne čudi činjenica što je upravo pitanje efikasnosti krivičnog postupka predmet, već dugi niz godina, intenzivne rasprave ne samo u krugovima stručne javnosti već i mnogo šire.³⁶ Zahtev za efikasnošću krivičnog postupka je, slobodno se može reći, postao i jedan od važnijih osobenosti savremene nauke krivičnog procesnog prava a time i savremenog krivičnog procesnog zakonodavstva čija rešenja prate tendencije nauke.³⁷ On je, sasvim opravdano, jedan od ključnih međunarodnih pravnih standarda iz ove oblasti kao celine.³⁸ Razlozi davanja ovakvog značaja efikasnosti krivičnog postupka su brojni. Među njima poseban značaj imaju dva. Prvi leži u nespornoj činjenici da je samo efikasan krivični postupak jedan od instrumenata uspešne borbe protiv kriminaliteta i kao takav odgovara ciljevima i generalne i specijalne prevencije.³⁹ Nasuprot ovom, neefikasna primena mera krivične prinude suprotna je ciljevima i generalne i specijalne prevencije. Kao takva, štaviše i ohrabruje potencijalne izvršioci krivičnih dela i izaziva, sasvim opravdano, i nezadovoljstvo javnosti, čime ova problematika još više dobija na svom značaju.⁴⁰ Iz ovih, i ne samo ovih razloga obaveza je svakog društva da stvori normativne kao i sve druge preduslove za što uspešniju borbu protiv kriminaliteta, za što uspešnije ostvarivanje ciljeva kriminalne politike uopšte, za što efikasniji krivični postupak, za što efikasnije funkcionisanje krivičnog pravosuđa uopšte. Drugo, zakonit krivični postupak ne znači samo takav postupak koji "osigurava da niko nevin ne bude osuđen, a da se krivcu izrekne krivična sankcija pod uslovima koje predviđa krivični zakon i na osnovu

³⁵ Vidi: B. Simonović, Međunarodni standardi, krivično zakonodavstvo i implementacija antikorupcijskih propisa u Srbiji, "Kaznena politika", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2014., str. 143-157.

³⁶ Vidi: S. Bejatović, Efikasnost krivičnog postupka kao međunarodni pravni standard, Zbor. "Krivično zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske unije", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2010, str. 184-203.

³⁷ Vidi: V. Đurđić, Krivičnoprocesno zakonodavstvo kao normativna pretpostavka efikasnosti postupanja u krivičnim stvarima, Zbor. "Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuđa i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008. god., str. 9-39; S. Bejatović, Glavni pretres i njegov doprinos obezbeđenju suđenja u razumnom roku, Zbor. "Glavni pretres i suđenje u razumnom roku (Regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni)", Misija OEBS-a u Srbiji, Beograd, 2015, str. 9-33.

³⁸ S. Bejatović, Sporazum o priznanju krivice: Novi ZKP Srbije i regionalna komparativna analiza, Zbor. "Savremene tendencije krivičnog procesnog prava u Srbiji i regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva (Normativni i praktični aspekt)", Misija OEBS u Srbiji, Beograd, 2012, str. 102-119.

³⁹ S. Bejatović, Kaznena politika i reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije, Zbor. "Kaznena politika kao instrument državne politike na kriminalitet", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Banja Luka, 2015, str. 7-36.

⁴⁰ Vidi: D. Radulović, Efikasnost krivičnog postupka i njen uticaj na suzbijanje kriminaliteta, Zbornik "Realne mogućnosti krivičnog zakonodavstva u suzbijanju kriminaliteta", Udruženje za krivično pravo i kriminologiju Jugoslavije, Beograd, 1997. god., str. 187.

zakonito sprovedenog postupka nego i takav postupak koji to omogućava u najkraćem mogućem trajanju."⁴¹

Polazeći od iznesenog značaja efikasnosti krivičnog postupka uopšte sasvim je ispravan i stav našeg, i ne samo našeg, zakonodavca po pitanju ciljeva procesa reforme krivičnog procesnog zakonodavstva koji traje već skoro pune dve decenije, Naime, prvi od dva ključna cilja reforme je stvaranje normativne osnove za efikasniji krivični postupak s tim da to ne ide na uštrb nacionalnim zakonodavstvom i relevantnim međunarodnim aktima zagarantovanih sloboda i prava čoveka i građanina uopšte.

S obzirom na izneseni značaj efikasnosti krivičnog postupka uopšte a ne samo u okvirima konkretne države u savremenom krivičnom procesnom zakonodavstvu traže se rešenja kojima se stvara normativna osnova za što efikasniji krivični postupak shvaćen kako u smislu vremena njegovog trajanja tako i u smislu zakonitosti presuđenja konkretne krivične stvari. Rešenja prisutna u savremenom komparativnom krivičnom procesnom zakonodavstvu prati i naš zakonodavac od početka rada na reformi i to je za pozdraviti. Rešenja koja je s ovim ciljem doneo važeći tekst ZKP su značajna. Ona su načelno posmatrano opravdana ali njihova normativna razrada nije na nivou željenog - na nivou željenog stepena normativne osnove efikasnosti otkrivanja i dokazivanja krivičnih dela i njihovih izvršilaca.⁴² Iz ovih razloga neophodno je poreduzeti daljnje zakonodavne aktivnosti kako na stvaranju normativne osnove za željeni stepen efikasnosti otkrivanja i dokazivanja krivičnih dela-za željeni stepen efikasnosti krivičnih postupaka uopšte. Uz to, neophodno je preduzeti i sve druge potrebne mere neophodne za primenu normi kojima se obezbeđuje efikasnost krivičnog postupka jer norma sama za sebe ako ostane mrtvo slovo na papiru predstavlja samo dekor bez bilo kakve praktične vrednosti. Nije mali broj primera neadekvatne primene i postojećih normi ZKP koje su u funkciji efikasnosti krivičnih postupaka koje su kao takve za pozdraviti. Slučaj npr., sa odredbom čl.385.st.2.o neprekidnosti toka glavnog pretresa i sl.

1.7. Stručnost procesnih subjekata i upotreba odgovarajućih istražnih tehnika i radnji

Jedan od izuzetno važnih faktora efikasnosti rada subjekata otkrivanja i dokazivanja krivičnih dela i njihovih izvršilaca-efikasnosti krivičnog postupka a time i adekvatnosti međusobnih odnosa i saradnje procesnih subjekata je i njihova stručnost. Sadašnjim rešenjima novog krivičnog procesnog zakonodavstva u ruke sudije i tužioca stavljeno je toliko toga da se može reći da sve više oni, a ne zakonski tekst, postaju odlučujući faktori. Zbog ovog, uporedo sa stvaranjem objektivnih preduslova za efikasan rad pravosuđa neophodno je posvetiti posebnu pažnju i stručnosti nosilaca pravosudnih funkcija. Bez odgovarajućeg stepena njihove stručnosti nema ni kvalitativne ni kvantitativne komponente efikasnosti njihovog rada a time ni efikasnosti otkrivanja i dokazivanja krivičnih dela i njihovih izvršilaca. Iz ovih razloga za pozdraviti su sva ona zalaganja koja se tiču stvaranja preduslova za dostizanje potrebnog stepena stručnosti

⁴¹ S. Bejatović, Kaznena politika i reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije, Zbor. "Kaznena politika kao instrumenat državne politike na kriminalitet", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Banja Luka, 2015, str. 7-36.

⁴² S. Bejatović, Kaznena politika i reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije, Zbor. "Kaznena politika kao instrumenat državne politike na kriminalitet", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Banja Luka, 2015, str. 7-36.

nosilaca pravosudnih funkcija počevši od studija prava pa sve do završetka pravosudne funkcije njenog konkretnog noisioca.

Uz izneseno tu je i faktor neophodnosti upotrebe odgovarajućih istražnih tehnika i radnju, što posebno dolazi do izražaja kod ove grupe kriminalnih aktivnosti. Ovo tim pre što je jedna od njegovih prepoznatljivijih osobenosti i stalna pojava novih metoda njihovog vršenja. Zbog ovog već duže vremena je postalo više nego jasno da se klasičnim istražnim tehnikama i radnjama nije moguće uspešno boriti protiv istog. Dalje, kao rezultat ovog takođe je više nego nesporno da subjekti otkrivanja, dokazivanja i suđenja kod ove vrste kriminaliteta moraju da raspolažu posebnim-dodatnim znanjima iz ove problematike. S obzirom na ovo dobro je što je naš zakonodavac uočio ovaj problem i preduzeo značajne mere kako po pitanju normiranja posebnih istražnih radnji i tehnika koje svoju primenu nalaze upravo kod ove vrste kriminaliteta tako i po pitanju specijalizacije subjekata otkrivanja, dokazivanja i suđenja za ova krivična dela i tako stvorio znatno povoljniju normativnu podlogu za adekvatnije postupanje nadležnih državnih organa protiv ove i vrste kriminaliteta.⁴³

1.8. Oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi i adekvatnost državne reakcije na privredni kriminalitet

Jedan od ne samo izuzetno važnih već i neizostavnih faktora adekvatnosti državne reakcije posebno kod ove vrste kriminaliteta je efikasno oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi. Ovo pre svega obzirim na činjenicu da se ova krivična dela vrše prevashodno s ciljem sticanja imovinske koristi. Eliminisanjem mogućnosti realizacije tog cilja ili pak stvaranjem većeg stepena izvesnosti o nemogućnosti zadržavanja na ovaj način stečene imovinske koristi eliminiše se i motiv njihovog vršenja a time i preventivna funkcija krivičnog zakonodavstva kao takođe izuzetno važan faktor prevencije kriminaliteta dolazi do punog izražaja. Odnosno konkretno posmatrano brojni su kriminalno-političkim razlozi neophodnosti što potpunije praktične primene ove mere. Među njima posebno se ističu sledeći: *Prvo*, sprečavanje infiltracije nezakonito stečenih prihoda u legalne finansijske tokove. Jedan od ključnih ciljeva izvršilaca krivičnih dela koja se vrše radi sticanja imovinske koristi a to su uglavnom privredna krivična dela jeste infiltracija nezakonito stečenih prihoda u legalne finansijske tokove i na taj način njihovo kasnije nesmetano korišćenje, što posebno dolazi do izražaja u državama u vreme tranzicije kojima pripada i Srbija. Na žalost bezbroj je primera ovakve jedne pojave i na ovim našim prostorima. Obzirom na ovo ako jedno društvo hoće da se uspešno bori protiv ovog kao i kriminaliteta uopšte ono mora da obezbedi i instrumente sprečavanja infiltracije nezakonito stečenih prihoda u legalne finansijske tokove, a jedan od važnijih instrumenata s tim ciljem je oduzimanje imovine stečene kriminalnim aktivnostima pre njene infiltracije u legalne finansijske tokove. *Drugo*, smanjenje mogućnosti kasnijeg ulaganja u daljnje kriminalne aktivnosti. Jedna od osobenosti funkcionisanja kriminalnih grupa uopšte a posebno onih čiji je cilj sticanje imovinske koristi je stalno širenje njihove kriminalne zone i na taj način uvećavanje njihove finansijske moći. Osnovni način ostvarenja ovakvog njihovog cilja je ulaganje već kriminalnim aktivnostima pribavljenih sredstava u daljnje kriminalne aktivnosti. Sprečavanjem takvih puteva njihovog funkcionisanja ne samo da

⁴³ B. Banović, Posebne dokazne radnje i novi ZKP, Zbor. "Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva (Normativni i praktični aspekt)", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2012, str. 156-184.

se smanjuje već i prekida mogućnost ulaganja u daljnje kriminalne aktivnosti što za svoju krajnu posledicu ima i prestanak njihovog rada. Zbog ovog predviđanje i praktična primena instrumenata kojima se onemogućava kasnije ulaganje u nove kriminalne aktivnosti je izuzetno važan faktor borbe protiv kriminaliteta u čijoj osnovi je motiv nezakonitog sticanja imovinske koristi. Način njegovog ostvarenja je upravo blagovremeno i potpuno oduzimanje imovine stečene kriminalnim aktivnostima. *Treće*, slabljenje moći kriminalnih organizacija a potom i njihovo potpuno uništenje. Funkcionisanje jedne kriminalne, kao u ostalom i bilo koje druge organizacije zahteva i finansijska sredstva. Bez njihovog obezbeđenja ne samo da nema njihovog "uspešnog" funkcionisanja već ni funkcionisanja uopšte. Jedan od ključnih instrumenata postizanja ovog cilja je upravo oduzimanje imovinske koristi stečene kriminalnim aktivnostima, i to posebno u slučajevima kada je ono blagovremeno i potpuno. *Četvrto*, preventivna funkcija krivičnog prava posmatrano uopšte znatno dobija na svom intezitetu i time se daje značajan doprinos smanjenju kriminalnih aktivnosti uopšte⁴⁴.

Imajući u vidu njegovu sadržinu, kao i sve ono što je dosadašnji rezultat njegovog donošenja može se reći da je donošenjem Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela⁴⁵ u Republici Srbiji stvorena dosta dobra normativna osnova za željeni stepen efikasnosti oduzimanja nezakonito stečene imovinske koristi. Donošenjem posebnog zakona u vezi sa ovom problematikom stvorena je normativna osnova za brzo i efikasno reagovanje države po ovom pitanju. Stvorena je normativna osnova za delovanje specijalizovanih - posebno obučanih organa za oduzimanje imovine stečene kriminalnim aktivnostima i za neophodnu primenu posebnih istražnih tehnika otkrivanja i dokazivanja nezakonito stečene imovinske koristi. Jednom rečju usaglašeno je naše krivično zakonodavstvo sa međunarodnim pravnim standardima iz ove oblasti.⁴⁶ Dosadašnji rezultati primene ovog zakona su pozitivni ali još uvek ne na nivou željenog.

* * *

Izvršena analiza pitanja koja čine sadržinu rada pokazuje tri stvari. *Prvo*, privredna krivična dela spadaju u kategoriju najtežih krivičnih dela i iz tih razloga obaveza je svakog društva-države da stvori preduslove (normativne i praktične) za što uspešnije sprečavanje njihovog vršenja, a oni su brojni. *Drugo*, među ne malim brojem preduslova adekvatnog suprodstavljanja države i ovoj vrsti kriminalnih aktivnosti je i krivično zakonodavstvo (materijalno i procesno), ali ne bezuslovno. Da bi ono bilo u funkciji adekvatne državne reakcije kako protiv ovog vida kriminaliteta tako i kriminaliteta uopšte ono mora da odgovara savremenim zahtevima borbe protiv kriminaliteta, da odgovara našoj društvenoj stvarnosti i da bude prmenljivo. Jednom rečju samo je adekvatno krivično zakonodavstvo instrumenat uspešne borbe protiv

⁴⁴ O ovome opširnije vidi: S. Bejatović, Oduzimanje nezakonito stečene imovine i prevencija kriminaliteta, Zbor. "Krivične i prekršajne sankcije i mere: Izricanje, izvršenje i uslovni otpust", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2016, str. 34-48.

⁴⁵ "Sl. glasnik RS", br. 32/13 i 94/16.

⁴⁶ Vidi: S. Bejatović, Oduzimanje nezakonito stečene imovine i prevencija kriminaliteta, Zbor. "Krivične i prekršajne sankcije i mere: Izricanje, izvršenje i uslovni otpust", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2016., str. 58-74.

privrednog kao i drugih vidova kriminaliteta.⁴⁷ Treće, kada je reč o pozitivnom krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije kao instrumentu (ne)adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet uopšte a time i privredni onda odgovor na to pitanje zavisi od ugla posmatranja. Izvršena analiza nekih od rešenja pozitivnog krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije govori da je njegov ne mali broj rešenja, načelno posmatrano, u skladu sa željenim stepenom norme kao preduslova adekvatnosti borbe protiv kriminaliteta uopšte a time i privrednog. Međutim, njihova pojedinačna razrada daje sasvim drugačiji zaključak. Govori o njihovom ne malom raskoraku. Određeni broj načelno opravdanih instituta i drugih rešenja u pozitivnom krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije nije normiran na način koji ih stavlja u funkciju potrebnog stepena adekvatnosti borbe protiv kriminaliteta uopšte, a posebno njegovih najtežih oblika u koje, bez sumnje spada i privredni kriminalitet. Slučaj npr. sa nekim rešenjima vezanim za pojednostavljene forme postupanja, tužilački koncept istrage, načelom istine i ulogom suda u njegovoj realizaciji sl. Iz ovih razloga, a u cilju stvarnja normativne osnove za željeni stepen adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet uopšte neophodno je nastaviti rad na reformi našeg krivičnog procesnog zakonodavstva i u tom radu obratiti posebnu pažnju upravo otklanjanju ovih nedostataka i njihovom normiranju u skladu sa opšteprihvaćenim standardima u ovoj oblasti uz prilagođavanje našim specifičnostima, što trenutno nije slučaj.

LITERATURA

1. Banović, B., Posebne dokazne radnje i novi ZKP, Zbor. "*Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva (Normativni i praktični aspekt)*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2012.
2. Banović, B., Primena specijalnih istražnih tehnika u prevenciji i represiji teških oblika kriminaliteta, Zbor. "*Teški oblici kriminaliteta i državna reakcija*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Trebinje, 2013
3. Bejatović, S., Evropski standardi u oblasti krivičnog procesnog zakonodavstva i razlozi neophodnosti njihove implementacije u nacionalna krivičnoprocesna zakonodavstva (stanje u Srbiji), Zbor. "*Krivično zakonodavstvo između prakse i propisa i usklađivanje sa evropskim standardima*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Milići, 2017
4. Bejatović, S., Međunarodna krivičnopravna saradnja i adekvatnost borbe protiv kriminaliteta, Zbor. "*Reformski procesi i poglavlje 23 (godinu dana posle)*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2017
5. Bejatović, S., Krivičnopravni instrumenti suprodastavljanja terorizmu i drugim krivičnim delima nasilničkog karaktera, Zbor. "*Terorizam i druga krivična dela nasilničkog karaktera i krivičnopravni instrumenti suprotstavljanja*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Teslić, 2016
6. Bejatović, S., Oduzimanje nezakonito stečene imovine i prevencija kriminaliteta, Zbor. "*Krivične i prekršajne sankcije i mere: Izricanje, izvršenje i uslovni otpust*", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2016

⁴⁷ S. Bejatović, Glavni pretres i njegov doprinos obezbeđenju suđenja u razumnom roku, Zbor. "Glavni pretres i suđenje u razumnom roku (Regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni)", Misija OEBS-a u Srbiji, Beograd, 2015, str. 21.

7. Bejatović.S., Kaznena politika i reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije, Zbor. "*Kaznena politika kao instrumenat državne politike na kriminalitet*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Banja Luka, 2015
8. Bejatović, S., Kriminalnopolitički razlozi i način ozakonjenja instituta oduzimanja imovine stečene krivičnim delima, "*Oduzimanje imovine stečene krivičnim delima u Bosni i Hercegovini: sadašnjost i izazovi za budućnost*", II dopunjeno izdanje, VŠUP Banja Luka, Banja Luka, 2014
9. Bejatović, S., Koncept istrage i novi ZKP RS, Zbor. "*Nova rešenja u kaznenom zakonodavstvu Srbije i njihova praktična primena*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2013
10. Bugarski, T., Osnovni ulaganja žalbe i zakonitost rešenja krivične stvari, Zbor. "*Pravni lekovi u krivičnom postupku– Reginalna krivičnoprocesna zakonodavstva, iskustva u primeni i mere unapređenja*", Misija OEBS u Srbiji, Beograd, 2016
11. Bock, M., O uzrocima korupcije i njenoj neminovnosti u savremenom društvu, *Borba protiv korupcije-Iskustva u primeni*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2013
12. Ignjatović, Đ., Suzbijanje najtežih oblika kriminaliteta u uslovima tranzicije i nesigurnosti, Zbornik "*Teški oblici kriminala*", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2004.
13. Kareklas, S., Corruption in Greece: legal status and statistical information, *Borba protiv korupcije - Iskustva u primeni*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2013.
14. Kolarić, D., Reforma krivičnog materijalnog zakonodavstva RS i poglavlje 23 (na raskršću između nacionalnog identiteta i evropskih integracija), Zbor. "*Reformski procesi i poglavlje 23 (godinu dana posle)*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2017
15. Mrvić-Petrović, N., Moralna komponenta sprečavanja korupcije, *Borba protiv korupcije - Iskustva u primeni*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2013
16. Ćirić, J., Savet Evrope i borba protiv korupcije, Zbornik radova: *Suzbijanje kriminala i Evropske integracije*, Kriminalističko-policijska akademija, 2010
17. Đorđević, Đ., Koruptivna krivična dekla i kaznena politika, *Kaznena politika (raskol između zakona i njegive primene)*, Srpsko Istočno Sarajevo, 2012
18. Đurđić, V., Krivičnopravni instrumenti državne reakcija na teške oblike kriminaliteta, Zbor. "*Teški oblici kriminaliteta i državna reakcija*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Trebinje, 2013
19. Simović, M., Ustavno pravo na žalbu u krivičnim stvarima: Međunarodni standardi i praksa u Bosni i Hercegovini, Zbor. "*Pravni lekovi u krivičnom postupku– Reginalna krivičnoprocesna zakonodavstva, iskustva u primeni i mere unapređenja*", Misija OEBS u Srbiji, Beograd, 2016
20. Stojanović, Z., Krivično zakonodavstvo i teški oblici kriminaliteta, Zbor. "*Teški oblici kriminala*", Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2004
21. Simonović, B., Međunarodni standardi, krivično zakonodavstvo i implementacija antikorupcijskih propisa u Srbiji, Mon. "*Kaznena politika*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2014
22. Savić, D., Hrvatska iskustva u borbi protiv korupcije-kritički osvrt, *Borba protiv korupcije - Iskustva u primeni*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2013.

23. Tiedemann, K., Die Europaisierung des Strafrechts, u: Kreuzer, Scheuing, Sieber; *Die Europaisierung der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen in der Europaischen Union*, Baden-Baden, 1977
24. Radulović, D., Sistem pravnih lekova i reforma Zakonika i krivičnom postupku Crne Gore (norma i praksa), Zbor. "*Pravni lekovi u krivičnom postupku – Regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva, iskustva u primeni i mere unapređenja*", Misija OEBS u Srbiji, Beograd, 2016
25. Škulić, M., Reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije i poglavlje 23 (neophodnost nastavka rada na reformi ili završetak procesa reforme), Zbor. "*Reformski procesi i poglavlje 23 (godinu dana posle)*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2017
26. Škulić, M., Novi Zakonik o krivičnom postupku – Očekivanja od primene, Zbor. "*Nova rešenja u kaznenom zakonodavstvu Srbije i njihova praktična primena*", Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2013
27. Škulić, M., Odnos načela istine i pojednostavljenih formi krivičnog postupka, Zbor. "*Pojednostavljene forme postupanja u krivičnim stvarima – Regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni*", Misija OEBS u Srbiji, Beograd, 2013
28. Škulić, M., Dokazi i dokazni postupak na glavnom pretresu, Zbor. "*Glavni pretres i suđenje u razmnnom roku (Regionalna krivičnoprocesna zakonodavstva i iskustva u primeni)*", Misija OEBS-a u Srbiji, Beograd, 2015

ECONOMIC CRIMES AND LEGAL INSTRUMENTS FOR COMBATING (State in Serbia - adequacy or not?)

Economic crimes fall into the category of the most serious crimes. This is not only due to the extent of their presence in practice and legislation, but also because of the consequences that they cause. For example, let's just point out the fact that the volume of investment in each and our country depends above all on legal certainty, and one of its indicators is the level of economic crime - its presence or not. In view of this, one should not be surprised by the fact that in the reform of our criminal legislation special attention is paid precisely to this category of criminal offenses. The best confirmation of the correctness of such a statement is the latest intervention in the substantial penal code, - the Law on Amendments of the Criminal Code from 2016. An even more serious analysis of this legal project shows that its focus on strengthening criminal justice repression is especially in the sphere of criminal offenses against the economy. The focus of this phase of the amendment is the criminal offenses against the economy where, among other things, we have seven new criminal offenses. Bearing in mind such a great degree of their actuality, as well as the strong determination of the state to fight the most successfully against it, the key question arises: What are the preconditions for the adequacy of the fight against this type of crime?

KEY WORDS: *Economic crimes, Serbian Criminal Code, Reform, Adequacy Criminal politics.*

POGLED NA ZAKON O IZMENAMA I DOPUNAMA KRIVIČNOG ZAKONIKA (krivična dela protiv privrede)*

Dragana Kolarić*

Autorka se u radu bavi reformom krivičnog materijalnog prava Republike Srbije, sa posebnim akcentom na ZID KZ iz 2016. i krivična dela protiv privrede. U kriminalno-političkom smislu, pojedina rešenja ZID KZ-a iz 2016. vode slabljenju krivično-pravne represije (od dva uslova koji moraju da budu ispunjeni da bi se primenio uslovni otpust briše se onaj koji je tražio da bude postignuta svrha kažnjavanja jer ga je teško utvrditi; omogućava se šira primene novčane kazne; dekriminalizuje se zloupotreba ovlašćenja u privredi, izdavanje čeka i korišćenje platnih kartica bez pokrića i dr.), dok su neke izmene na liniji njenog jačanja (intervencija kod dela malog značaja, nove inkriminacije- posebno u sferi krivičnih dela protiv privrede i polne slobode, brisanje uslova za neka dela da se gone po predlogu i dr.). Prilikom izmene krivičnog materijalnog zakonodavstva, bilo da je ona završena, u toku ili tek treba da usledi, treba uvažavati uobičajene standarde u pogledu načela zakonitosti, posebno kada je u pitanju način na koji se krivičnopravne odredbe uobličavaju. No, imajući u vidu da je veliki broj odredbi unet u KZ kao rezultat usaglašavanja sa pravnim tekovinama EU uočavaju se sporadični slučajevi kršenja istog. Takođe, autor primećuje da postoje određena ponašanja čiji neposredni osnov propisivanja nisu međunarodne obaveze ili unutrašnje zakonodavstvo već su vezana za našu sredinu, loše iskustvo u Srbiji.

KLJUČNE REČI: *Krivični zakonik, izmene i dopune, krivična dela protiv privrede, reforma, evropske integracije.*

* Rad je rezultat realizovanja naučnoistraživačkog projekta "Razvoj institucionalnih kapaciteta, standarda i procedura za suprotstavljanje organizovanom kriminalu i terorizmu u uslovima međunarodnih integracija" (br. 179045) i "Kriminalitet u Srbiji i instrumenti državne reakcije" čiji je nosilac Kriminalističko-policijska akademija.

* Sudija Ustavnog suda Republike Srbije i redovni profesor Kriminalističko-policijske akademije, Beograd, email: dragana.kolaric@kpa.edu.rs,

UVODNE NAPOMENE

Krivični zakonik Srbije prolazi, u poslednjem periodu, kroz dinamičnu fazu. U oblasti krivičnog materijalnog prava u Republici Srbiji izvršena je temeljna reforma 2005. godine i donet je nov Krivični zakonik. Isti je do sada više puta menjan i dopunjavan. Dva puta u toku 2009, i po jedanput u 2012, 2013, 2014. i 2016 godini.¹

Prilikom izmena i dopuna uvek se pojavljuje dilema gde naći granicu između preteranog širenja kriminalne zone, odnosno povećanja broja inkriminacija i potrebe države da na efikasan način reaguje na nove oblike kriminaliteta. Važno je istaći da se ne samo u Srbiji nego i u drugim evropskim zemljama, kada su u pitanju izmene krivičnog zakonodavstva, poslednjih decenija primećuje dinamika koja mu ranije nije bila svojstvena.² Česte izmene rezultat su, pre svega, prilagođavanja obavezama koje države preuzimaju ratifikacijom pojedinih međunarodnih ugovora. Pored konvencija, regionalnih i međunarodnih, poseban značaj za reformu ima i *Aquis communautaire*. Takođe, ne treba zaboraviti da postoje određena ponašanja čiji neposredan osnov propisivanja kao krivičnih dela nisu međunarodne obaveze ili unutrašnje zakonodavstvo, već je reč o određenim negativnim pojavama u našoj sredini, vezanim za loše iskustvo u Srbiji, što može da predstavlja osnov za njihovo inkriminisanje.³ Isto tako, važno je na samom početku istaći da će dok Srbija ne postane punopravna članica EU puno vremena proteći, a i na nivou EU mnogi će akti doživeti svoje preobraženje. Stoga ne treba previše žuriti sa tom harmonizacijom.

¹ "Sl. Glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 – ispr. 107/2005 – ispr. 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014. i 94/2016.

² Z. Stojanović, Nova rešenja u krivičnom zakonodavstvu Srbije, njihova primena i buduća reforma, u: *Nova rešenja u krivičnom zakonodavstvu Republike Srbije i njihova praktična primena*, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2013, str. 11.

³ D. Kolarić, Krivičnopravni instrumenti državne reakcije na kriminalitet i predstojeće izmene u oblasti krivičnih sankcija, u: *Optuženje i drugi krivičnopravni instrumenti državne reakcije na kriminalitet*, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2014, str. 486. Takav je slučaj npr. sa krivičnim delom iz člana 234. gde je bilo potrebno naglasiti putem zakonskog supsidijariteta da delo postoji ukoliko time nisu ostvarena obeležja nekog drugog krivičnog dela, jer tužioci često pribegavaju kvalifikaciji dela po članu 234. da bi lakše došli do pravosnažne osuđujuće presude (iako je u velikom broju slučajeva bilo elemenata npr. krivičnog dela poreske utaje). Takav je slučaj bio i sa ZID KZ iz 2013. godine. Naime, veliki broj učinjenih krivičnih dela krađe javnih uređaja, oštećenja i uništenja objekata i uređaja prenosnog ili distributivnih sistema električne energije, odnosno uređaja, infrastrukture i prevoznih sredstava u železničkom saobraćaju, nanosi višemilionsku štetu državi i ugrožava i samo funkcionisanje tih sistema. Ako se pođe od toga da opšti objekat zaštite u krivičnom pravu predstavlja osnovna prava čoveka kao i ona dobra koja su u funkciji njihovog ostvarivanja, onda krađa, uništenje ili uštećenje pomenutih uređaja, objekata, sistema ili prevoznih sredstava jeste legitimni osnov kazne kao sredstva krivičnopravne zaštite. Ali, može se raspravljati o pitanju da li su razmere te pojave dovoljne da opravdaju predviđanje kvalifikovanih oblika određenih krivičnih dela i propisivanje vrlo strogih kazni kada je u pitanju takav objekt radnje. Jedan od argumenata koji bi išao u prilog pojačanoj krivičnopravnoj zaštiti jeste činjenica da je i pored toga što je sve to već bilo predviđeno kao krivično delo, ta pojava u stvarnosti dobila zabrinjavajuće razmere. Naravno, osim ovog poteza zakonodavca, izvesni rezultati se mogu očekivati samo onda ako politika krivičnog gonjenja bude efikasnija. Na ovom mestu treba pomenuti i krivično delo iz člana 288a koje nosi naziv "Zloupotreba u postupku privatizacije" koje je uvedeno ZID KZ-om iz 2016. godine.

1. OPŠTI POGLED NA ZID KZ IZ 2016

Izmene u ZID KZ iz 2016, prema razlozima donošenja, mogu se svrstati u nekoliko grupa. Prvu grupu izmena i dopuna čine rešenja kojima se pristupilo zbog potrebe usklađivanja sa međunarodnim obavezama koje je Srbija preuzela ratifikacijom pojedinih međunarodnih ugovora. U tom pravcu, važnu novinu predstavljaju pojedina nova krivična dela sistematizovana u grupi krivičnih dela protiv života i tela i polne slobode (usklađivanje sa Konvencijom Saveta Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici⁴). U drugoj grupi su izmene i dopune koje predstavljaju rezultat potrebe usaglašavanja sa uobičajenim standardima koji važe u pojedinim evropskim zemljama (npr. privredna krivična dela). U trećoj grupi su rešenja koja je bilo potrebno dodatno precizirati zbog pojednostavljenja njihove primene, jer je bilo nedoumica koje su dovodile do problema u praksi (novčana kazna, uslovni otpust). Kao što je ranije pomenuto, razlozi za izmene i dopune su i naša negativna iskustva i problemi koji su anticipirani u praksi (krivično delo kršenje zabrane utvrđene merom bezbednosti, izmene kod krivičnog dela zloupotreba položaja odgovornog lica, inkriminisanje prevare u osiguranju na tradicionalan način). Postoji i mali broj jezičko-legislativnih poboljšanja. Tako npr. u članu 46. stav 2. alineja četvrta briše se reč "bezuslovnu". Naime, ta reč je bila jedan svojevrсни hibrid u KZ, jer uslovna osuda i kazna zatvora su dve vrste krivičnih sankcija, te je dovoljno da stoji da sud može uslovno otpustiti osuđenog koji je više od tri puta pravnosnažno osuđen na ~~bezuslovnu~~ kaznu zatvora (fakultativni uslovni otpust, kada su ispunjeni uslovi i kada sud može a ne mora da uslovno otpusti neko lice).

2. KRIVIČNA DELA PROTIV PRIVREDE –PRAVNA PRETHODNICA NOVE KONCEPCIJE IZ 2016 SU IZMENE IZ 2012

Od velikog broja novih rešenja usvojenih donošenjem Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika u decembru 2012. godine⁵ na ovom mestu ćemo se osvrnuti samo na razdvajanje zloupotrebe položaja odgovornog i službenog lica u dve inkriminacije.

Zloupotreba službenog položaja je dugo plenila pažnju javnosti. Mišljenja su bila dijametralno suprotna. Sa jedne strane su bili oni koji su smatrali da ovo krivično delo treba izbrisati iz krivičnog zakonika jer je prevaziđeno i anahrono. Na drugoj strani smo imali naučno utemeljenije mišljenje po kome ovo krivično delo treba ostaviti, ali uz izmenu po kojoj učinilac krivičnog dela zloupotreba službenog položaja treba da bude samo službeno lice. Glavni razlog zbunjujuće situacije je bila činjenica da se kao učinilac kod ovog krivičnog dela moglo pojaviti i odgovorno lice.

Članom 21. ZID KZ-a iz 2012. u Krivični zakonik se uvodi novo krivično delo. Umesto postojećeg krivičnog dela nesavesnog rada u privrednom poslovanju iz člana 234. Krivičnog zakonika koje se kao prevaziđeno i nepotrebno ukida, jer je svojevremeno uvedeno u nastojanju da se pruži pojačana zaštita društvenoj svojini i u onim slučajevima kada ne postoji namera da se sebi ili drugome pribavi bilo kakva korist (ne poznaje ga nijedno krivično zakonodavstvo evropskih zemalja), novim

⁴ *Sl. Glasnik RS- međunarodni ugovori*, br. 12/2013.

⁵ *Službeni glasnik RS*, br. 121/2012.

tekstom člana 234. uvodi se krivično delo zloupotreba položaja odgovornog lica. Uvođenje ovog krivičnog dela jeste posledica potrebe da se napravi bitna razlika između odgovornog i službenog lica što do tada nije bio slučaj. Naime, krivično delo zloupotreba službenog položaja iz člana 359. Krivičnog zakonika u potpunosti je izjednačavalo službeno i odgovorno lice. To nije imalo svoje kriminalno-političko opravdanje jer su službeno i odgovorno lice dva različita subjekta koja imaju različita ovlašćenja i to u različitim oblastima. Dok službeno lice deluje u organima uprave obavljajući svoje službene funkcije, odgovorno lice vrši određeni krug poslova u upravljanju i delovanju subjekta privrednog poslovanja. Osim sužene kriminalne zone kod zakonskog opisa novog krivičnog dela, s obzirom na to da se zahteva da je pribavljena protivpravna imovinska korist, a ne bilo kakva korist (kao kod službenog lica) i propisivanja nešto nižih kazni, sužavanju kriminalne zone doprinela je i drugačija formulacija odredbe koja daje značenje izraza "odgovorno lice" (član 112. stav 5. Krivičnog zakonika).

Imajući u vidu odredbe međunarodnih dokumenata jasno je zašto su se novele Krivičnog zakonika Srbije te godine, u vezi sa krivičnim delom zloupotrebe službenog položaja, kretale u pravcu razdvajanja zloupotrebe položaja u javnom i privatnom sektoru, a ne u pravcu dekriminalizacije krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja. Suzbijanje korupcije u privatnom sektoru ima svoje mesto u odredbama Krivičnopravne konvencije o korupciji Saveta Evrope⁶ i Konvencije Ujedinjenih Nacija za borbu protiv korupcija (UNCAC)⁷. Takođe, kada je u pitanju zloupotreba službenog položaja Konvencija Ujedinjenih Nacija protiv korupcije zahteva od država potpisnica da predvide u svom krivičnom zakonodavstvu kao krivično delo zloupotrebu funkcija. Krivično delo zloupotreba funkcija, postoji kada javni funkcioner sa namerom (umišljajem), zloupotrebi funkciju ili položaj, odnosno učini ili ne učini neko delo suprotno zakonu u obavljanju svojih funkcija u cilju pribavljanja neopravdane koristi za sebe lično ili za neko drugo lice ili entitet (član 19). Dakle, radi se o službenim licima i javnim funkcionerima.

Istinita je bila tvrdnja da naša sudska praksa često uzima da postoji krivično delo zloupotrebe službenog položaja ne upuštajući se ozbiljno u pitanje da li su

⁶ Konvencija je otvorena za potpisivanje 27. januara 1999. godine, a stupila je na snagu 1. jula 2002. godine. Ovu Konvenciju je naša zemlja ratifikovala i na taj način preuzela obavezu da odredbe svog zakona uskladi sa ovim izvorom prava. Vidi: *Službeni list SCG- međunarodni ugovori*, br. 2/2002. U članu 7. i 8. reguliše se podmićivanje u privatnom sektoru. Aktivno podmićivanje u privatnom sektoru predstavlja krivično delo kada je učinjeno namerno tokom obavljanja poslovne aktivnosti i sastoji se u obećanju, nuđenju, ili davanju, direktno ili indirektno, nezasluzene koristi svakom licu koje rukovodi ili koje, u bilo kom svojstvu, radi za entitete privatnog sektora, bilo njemu lično ili nekom drugom licu, kako bi delovalo ili se uzdržalo od delovanja, a pri tome kršilo svoje dužnosti. Prema Konvenciji pasivno podmićivanje u privatnom sektoru se sastoji u traženju ili primanju, direktno ili indirektno, od strane bilo kog lica koje rukovodi ili koje, u bilo kom svojstvu, radi za entitete privatnog sektora svake nezasluzene koristi ili obećanja namenjena njemu lično ili nekom drugom licu, ili prihvatanje ponude ili obećanja takve koristi, kako bi delovalo ili se uzdržalo od delovanja, a pri tome kršilo svoje dužnosti.

⁷ Konvenciju je usvojila Generalna Skupština Ujedinjenih Nacija 31.10.2003. godine. Ona je otvorena svim državama za potpisivanje od 9. do 11. decembra 2003. godine u Meridi, Meksiko, a nakon toga u sedištu Ujedinjenih Nacija u Njujorku do 9. decembra 2005. godine. Stupila je na snagu, u skladu sa članom 68. devedesetog dana nakon deponovanja tridesetog instrumenta o ratifikaciji, prihvatanju, odobrenju ili pristupanju. Naša zemlja je potpisala ovu Konvenciju 11. decembra 2003. godine i ratifikovala je (*Službeni list SCG- međunarodni ugovori*, br. 12/2005). Najpre u članu 12. Konvencija Ujedinjenih Nacija ističe da svaka država potpisnica Konvencije treba da preduzme mere, u skladu sa osnovnim načelima svog unutrašnjeg zakonodavstva, za sprečavanje korupcije u privatnom sektoru. Potom, u članu 21, na sličan način kao i u Krivičnopravnoj konvenciji, reguliše se podmićivanje u privatnom sektoru.

ostvareni i elementi bića nekog drugog krivičnog dela. Međutim, razlozi u prilog ostanka ove inkriminacije u našem KZ su bili brojni.

Prvo, Konvencija UN-a protiv korupcije sadrži slično krivično delo u članu 19, što ukazuje da od njega ne treba odustati već samo uvažiti pravila prividnog idealnog sticaja, tj. da se tu radi o opštem krivičnom delu iz ove grupe, pa ako su ostvareni elementi nekog drugog krivičnog dela onda postoji samo to drugo delo.

Drugo, treći evaluacioni izveštaj GRECO za Republiku Srbiju koji se odnosi na inkriminacije nije tražio ukidanje ovog krivičnog dela.

Treće, na primeru država nastalih na teritoriji bivše Jugoslavije vidimo da se problem sa ovim krivičnim delom mogao bolje prevazići izmenama krivičnog zakonodavstva. Zato su novele u ZID KZ-u išle u pravcu razdvajanja zloupotrebe položaja u javnom i privatnom sektoru. Postavljalo se pitanje kakav je odnos između zloupotrebe službenog položaja iz grupe krivičnih dela protiv službene dužnosti i novog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica. Istaknuto je da postoji kontinuitet između novog dela iz člana 234. KZ i zloupotrebe službenog položaja kojim je pre izmena i dopuna bilo obuhvaćeno i odgovorno lice. Dakle, ako je neko odgovorno lice izvršilo krivično delo zloupotrebe službenog položaja pre izmena i dopuna, a u vreme kada mu se sudi na snazi je nova odredba neprihvatljivo bi bilo osloboditi ga od optužbe s obrazloženjem da danas krivično delo iz člana 359. KZ ne obuhvata više i odgovorno lice. Jedino što treba učiniti je proceniti koji je zakon blaži, povoljniji za učinioca. Kao što smo već pomenuli, novo krivično delo značajno sužava kriminalnu zonu što ima svoje kriminalnopolitičko opravdanje jer se odgovorno lice i službeno lice po svom položaju i prirodi ovlašćenja koje imaju značajno razlikuju, te se ni njihove zloupotrebe ne mogu isto tretirati (kod zloupotrebe službenog položaja posledica je pribavljanje sebi ili drugome koristi, drugom nanošenje štete ili teža povreda prava drugog, a kod zloupotrebe položaja odgovornog lica posledica je pribavljanje sebi ili drugome protivpravne imovinske koristi ili nanošenje drugome imovinske štete). Kod odgovornog lica se u nekim slučajevima, imajući u vidu delatnost koju obavljaju, to ne bi ni moglo smatrati zloupotrebom. Na primer sticanje bilo kakve koristi od strane službenog lica za sebe ili drugog iskorišćavanjem svog službenog položaja zaslužuje krivičnopravnu intervenciju, dok kod odgovornog lica pod određenim uslovima, to može biti legitiman cilj obavljanja određene privredne delatnosti i vršenja ovlašćenja koje odgovorno lice u toj delatnosti ima.⁸

Četvrto, u krivičnopravnoj teoriji se nedvosmisleno ukazivalo da je potrebno da krivično delo zloupotrebe službenog položaja ostane u Krivičnom zakoniku. Kako se isticalo to neće sprečiti kažnjavanje za posebne delikte i nije realno jedno delo iscepki tako da kao krivična dela budu propisani apsolutno svi pojedinačni postupci upereni protiv službene dužnosti.⁹ Takođe, jasno i precizno se ukazivalo na granice kažnjavanja i mogućeg subjekta ovog krivičnog dela.¹⁰

Bilo je te 2012. izjava da će se zloupotreba službenog položaja ukinuti za dve, tri godine kada postane bespredmetno njeno postojanje u KZ-u. Kao što vidimo to se nije dogodilo.

⁸ Z. Stojanović, *Komentar Krivičnog zakonika*, Podgorica, 2010. godina, str. 581.

⁹ R. Risimović, *Zloupotreba službenog položaja, Nauka- Bezbednost-Policija*, br. 1/2010, Beograd, str. 136.

¹⁰ Vidi: Z. Stojanović, *Komentar Krivičnog zakonika*, op. cit, str. 804.

I peto, većina evropskih zemalja poznaje ovo krivično delo, a neke od njih baš sa ovakvom formulacijom.¹¹

2.1. Krivična dela protiv privrede u ZID KZ-u iz 2016

Intervencije u Posebnom delu ZID KZ-e karakteriše pojačana krivičnopravna represija, posebno u sferi krivičnih dela protiv privrede i polne slobode.

Upravo fokus ove faze izmena i dopuna jesu krivična dela protiv privrede, mada veliki broj krivičnih zakonodavstava uopšte nema ovu grupu krivičnih dela, već postoje odgovarajuća krivična dela u sporednom zakonodavstvu ili u grupi krivičnih dela protiv imovine. Zakonodavac nije hteo radikalno raskid sa našom tradicijom pa su krivična dela protiv privrede sistematizovana na noviji, za primenu lakši način, sa određenim brojem novih krivičnih dela. Naime, predlaže se sedam novih krivičnih dela, uz dekriminalizaciju dva postojeća krivična dela (zloupotreba ovlašćenja u privredi, izdavanja čeka i korišćenje platnih kartica bez pokrića). Nova krivična dela su: prevara u obavljanju privredne delatnosti (član 223), zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti (član 224a), zloupotreba u postupku privatizacije (član 228a), pronevera u obavljanju privredne delatnosti (član 224), primanje mita u obavljanju privredne delatnosti (član 230), davanje mita u obavljanju privredne delatnosti (član 231) i prevara u osiguranju (član 223a).

Zakonodavac nastavlja sa izdvajanjem inkriminacija kojima se sankcioniše korupcija u privatnom sektoru. Naime, ZID KZ iz 2012. je tim pravcem krenuo tj. uveo novo krivično delo, zloupotreba položaja odgovornog lica, čime je razdvojio zloupotrebu položaja službenog i odgovornog lica.

Očekivanja zakonodavca su bila takva da će se raniji član 234. shvatiti kao opšte krivično delo (sada je zloupotreba položaja odgovornog lica sistematizovana u članu 227. KZ) i da će se njemu pribegavati samo kada nisu ostvarena obeležja nekog drugog krivičnog dela. Međutim, pokazalo se da je lakša mogućnost dolaska do pravosnažne osuđujuće presude preko člana 234. KZ dovela do čestih kvalifikacija po ovoj odredbi. Prema ZID KZ-u, kazniće se odgovorno lice koje iskorišćavanjem svog položaja ili ovlašćenja, prekoračenjem granica svog ovlašćenja ili nevršenjem svoje dužnosti pribavi sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu protivpravnu imovinsku korist ili drugom nanese imovinsku štetu, "*ukoliko time nisu ostvarena obeležja nekog drugog krivičnog dela*" (član 227). Dakle, ZID KZ nastoji da kod zloupotrebe položaja odgovornog lica uvede zakonski supsidijaritet, da bi se sprečilo olako pribegavanje ovoj inkriminaciji.

Razdvajanje odredbi kojima se inkriminiše neki oblik koruptivnog delovanja u javnom i privatnom sektoru započeto 2012. godine nastavljeno je kroz nova krivična dela primanje mita u obavljanju privredne delatnosti (član 230) i davanje mita u obavljanju privredne delatnosti (član 231). Naime, prema ranijem stanju u KZ, kod inkriminacija primanje i davanje mita, postojali su odgovarajući stavovi koji su se odnosili na kriminalizaciju i u privatnom sektoru. Kod krivičnog dela primanje mita (član 367) u stavu 6. bilo je određeno da se kao izvršilac može pojaviti i odgovorno lice u preduzeću, ustanovi ili drugom subjektu. Takođe, kod krivičnog dela davanje mita

¹¹ Vidi: J. Čirić, *Zloupotreba službenog položaja – za i protiv*, U: *Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva (normativni i praktični aspekti)*, Zlatibor, 2012. godina, str. 350-365.

(član 368) u stavu 5. bilo je određeno da delo postoji i onda kada je mito dato, ponuđeno ili obećano odgovornom licu u preduzeću, ustanovi ili drugom subjektu.¹² Kada je u pitanju podmićivanje u privatnom sektoru interesantno je da svi relevantni međunarodni izvori insistiraju na takvim inkriminacijama i u nacionalnim zakonodavstvima.¹³

Razdvojena je i pronevera na proneveru u obavljanju privredne delatnosti i proneveru iz grupe krivičnih dela protiv službene dužnosti. Odnos između ova dva dela biće jasan jer će pronevera ostati rezervisana samo za službena lica kao izvršioci a pronevera u privrednom poslovanju za bilo koje lica, osim, naravno, službenog lica.

Krivičnim delom zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti (član 224a), približavamo se koncepciju nemačkog "*Untreue*". Delo čini lica koje u nameri da sebi ili drugom pribavi protivpravnu imovinsku korist, prouzrokuje imovinsku štetu subjektu privrednog poslovanja čije imovinske interese zastupa ili o čijoj imovini se stara. Radi se o modifikovanom krivičnom delu zloupotrebe poverenja iz grupe krivičnih dela protiv imovine. Prevara u obavljanju privredne delatnosti (član 223) postoji kada neko lica u obavljanju privredne delatnosti, u nameri da sebi ili drugom pribavi protivpravnu imovinsku korist, dovede koga lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica u zabludu ili ga održava u zabludi i time ga navede da nešto učini ili ne učini na štetu imovine subjekta privrednog poslovanja za koje ili u kojem radi ili drugog pravnog lica. I ovde se radi o specijalizaciji imovinskog krivičnog dela koje će se nakon izmena i dopuna moći primeniti u oblasti privrednog poslovanja.

Prevara u osiguranju (član 223a), prema ZID KZ-u, postoji kada neko u nameri da od osiguravajućeg društva naplati osiguranu sumu, uništi, ošteti ili sakrije osiguranu stvar, pa zatim prijavi štetu. Kazniće se i lica koje u nameri da od osiguravajućeg društva naplati osiguranu sumu za slučaj telesnog oštećenja, telesne povrede ili narušenja zdravlja, prouzrokuje sebi takvo oštećenje, povredu ili narušenje zdravlja. Sada prevara u osiguranju ima elemente slične tradicionalnom određenju ovog krivičnog dela. Naime, ono je postojalo i u Krivičnom zakoniku Kraljevine Jugoslavije iz 1929. godine, i na sličan način je propisano u stranom zakonodavstvu. Delo iz §340 KZ Kraljevine Jugoslavije je vršilo lica koje u nameri da od osigurača dobije osiguranu svotu, uništi, ošteti ili sakrije kakvu osiguranu stvar ili ko prouzrokuje da se potopi ili razbije brod, ili kakvo drugo saobraćajno sredstvo koje je osigurano ili kojega je tovar osiguran.¹⁴ Inače, pre poboljšanja ove inkriminacije 2016. važila je odredba uneta izmenama i dopunama 2009. godine. Te godine je posebno bio izražen problem krivičnog pravnog ekspanzionizma jer je zakonodavac ušao u, za njega, nedozvoljenu zonu, što je već u bliskoj budućnosti dovelo do krize legitimiteta krivičnog

¹²Iste odredbe je imao i Krivični zakon Srbije (*Sl. Glasnik SRS*", br. 26/77, 28/77 – ispr., 43/77 – ispr., 20/79, 24/84, 39/86, 51/87, 6/89, 42/89 i 21/90 i "*Sl. glasnik RS*", br. 16/90, 26/91 – odluka USJ br. 197/87, 75/91 – odluka US RS br. 58/91, 9/92, 49/92, 51/92, 23/93, 47/94, 17/95, 44/98, 10/2002 i 11/2002 – ispr.)

¹³ Tako, npr. Krivičnopravna konvencija u članu 7. i 8. reguliše podmićivanje u privatnom sektoru. Aktivno podmićivanje u privatnom sektoru predstavlja krivično delo kada je učinjeno namerno (umišljajno) tokom obavljanja poslovne aktivnosti i sastoji se u obećanju, nuđenju, ili davanju, direktno ili indirektno, svake nezaslužene koristi svakom licu koje rukovodi ili koje, u bilo kom svojstvu, radi za entitete privatnog sektora, bilo njemu lično ili nekom drugom licu, kako bi delovalo ili se uzdržalo od delovanja, a pri tome kršilo svoje dužnosti. Pasivno podmićivanje u privatnom sektoru se sastoji u traženju ili primanju, direktno ili indirektno, od strane bilo kog lica koje rukovodi ili koje, u bilo kom svojstvu, radi za entitete privatnog sektora svake nezaslužene koristi ili obećanja namenjena njemu lično ili nekom drugom licu, ili prihvatanje ponude ili obećanja takve koristi, kako bi delovalo ili se uzdržalo od delovanja, a pri tome kršilo svoje dužnosti.¹³

¹⁴ M, Čubinski, *Naučni i praktični komentar Krivičnog zakonika*, Beograd, 1934, str. 588.

zakonodavstva. Tada se npr. ozbiljno postavljalo pitanje kako to zakonodavac reaguje na nove oblike kriminaliteta i propisuje nova krivična dela (prevara u osiguranju, član 208a) kada zaostaje za onim što je bolje učinjeno još pre osamdeset godina (u KZ Kraljevine Jugoslavije iz 1929. godine bila je propisana osiguranička prevara).¹⁵

Zloupotreba u postupku privatizacije (član 228a), predstavlja jedno potpuno novo, autentično krivično delo. Kriminalno-politički nije teško pravdati uvođenje ove inkriminacije u KZ. Zakonski opis se oslanja na nov Zakon o privatizaciji. Prema ZID KZ-u, krivično delo čini lice koje u postupku privatizacije podnošenjem ponude zasnovane na lažnim podacima, ili dogovaranjem protivno zakonu sa drugim učesnicima u postupku privatizacije ili preduzimanjem druge protivpravne radnje utiče na tok postupka ili donošenje odluke organizacije nadležne za sprovođenje postupka privatizacije. Kažnjava se i službeno lice u organizaciji nadležnoj za sprovođenje postupka privatizacije koje iskorišćavanjem svog položaja ili ovlašćenja, prekoračenjem granice svog ovlašćenja ili nevršenjem svoje dužnosti krši zakon ili druge propise o privatizaciji i time prouzrokuje štetu kapitalu ili umanju imovinu koja je predmet privatizacije. Teži oblik postoji ako je delo učinjeno u vezi sa privatizacijom kapitala ili imovine čija procenjena vrednost prelazi iznos od trista miliona dinara.

Kod poreske utaje brisana je reč "zakonito" zbog problema oko utvrđivanja da li je prihod stečen na zakoniti način, naime ranije je inkriminacija glasila "ko u nameri da potpuno ili delimično izbegne plaćanje poreza, doprinosa ili drugih dažbina, daje lažne podatke o *zakonito* stečenim prihodima...", a sada "ko u nameri da on ili drugo lice potpuno ili delimično izbegne plaćanje poreza, doprinosa ili drugih propisanih dažbina, daje lažne podatke o stečenim prihodima...". Reč je o tome da se više u zakonskom opisu ovog krivičnog dela ne zahteva davanje lažnih podataka o zakonito stečenim prihodima, odnosno njihovo neprijavljivanje. Atribut "zakonito" je bio element bića krivičnog dela koji se teško utvrđivao i dokazivao. To svakako ne znači da će obaveza plaćanja poreza postojati i u odnosu na nezakonito stečene prihode, već da se to više neće utvrđivati kao bitno obeležje krivičnog dela što je u praksi do sada izazivalo ozbiljne probleme.

U kriminalno-političkom smislu, pojedina rešenja ZID KZ-a iz 2016. vode slabljenju krivično-pravne represije (od dva uslova koji moraju da budu ispunjeni da bi se primenio uslovni otpust briše se onaj koji je tražio da bude postignuta svrha kažnjavanja jer ga je teško utvrditi; omogućava se šira primene novčane kazne; dekriminalizuje se zloupotreba ovlašćenja u privredi, izdavanje čeka i korišćenje platnih kartica bez pokrića i dr.), dok su neke izmene na liniji jačanja represije (intervencija kod dela malog značaja, nove inkriminacije-posebno u sferi krivičnih dela protiv privrede i polne slobode, brisanje uslova za neka dela da se gone po predlogu i dr.).

ZAKLJUČNE NAPOMENE

Pored poznatih inkriminacija kojima se tradicionalno nastoji suzbiti korupcija, u novije vreme se javljaju predlozi za uvođenje nekih novih inkriminacija u ovoj oblasti. Jedna od njih je krivično delo nezakonito bogaćenje. UNCAC predlaže da se razmotri uvođenje u krivično zakonodavstvo krivičnog dela "Nezakonito bogaćenje", ukoliko to

¹⁵ Z. Stojanović, Nova rešenja u krivičnom zakonodavstvu Srbije, njihova primena i buduća reforma, u: *Nova rešenja u krivičnom zakonodavstvu Republike Srbije i njihova praktična primena*, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2013, str. 12.

nije u suprotnosti sa ustavno-pravnim poretkom zemlje potpisnice (ali ne i da ga obavezno uvedu).¹⁶ Od bivših republika SFRJ jedino je Makedonija uvela to krivično delo. Osnovno dilema kod formulacije ovog krivičnog dela je da li posebno izdvojiti kategorije lica koja mogu odgovarati za ovo krivično delo ili da to bude svako lice. Ranije je postojao Zakon o ispitivanju porekla imovine, pa bi nova inkriminacija podsećala na neke njegove odredbe. Sporno je da li postoji obaveza za zemlje potpisnice UNCAC-a da uvedu novu odredbu u KZ-e ako to nije u suprotnosti sa ustavom, i ako ne postoji kriminalno-političko opravdanje za njeno inkriminisanje. Od 140 zemalja koje su ratifikovale Konvenciji, oko 44, pretežno zemalja u razvoju, uvelo je ovo krivično delo.¹⁷

Krivično pravo je *ultima ratio* što znači da mu treba pribegavati kao krajnjem sredstvu. U situaciji kada se ni postojeće inkriminacije ne primenjuju propisivanje novih inkriminacija teško da može da ima svoje opravdanje. Ako otkrivena krivična dela u čijoj se osnovi nalazi korupcija označimo kao vrh ledenog brega (pa čak ni ceo vrh) onda nam je jasno da svestrana i efikasna borba protiv korupcije zahteva ne samo proširivanje kriminalne zone, što vodi hipertrofiji inkriminacija, i pooštavanje kazne, što vodi kaznenom populizmu, nego, što je najvažnije, primenu krivičnog prava. Još je u XVIII veku istaknuto da je bitnije je da kažnjavanje bude brzo i izvesno, nego da bude oštro jer se samo na taj način postiže efikasnost.¹⁸

De lege ferenda treba razmisliti o integraciji odredbe iz Zakona o Agenciji za borbu protiv korupcije, koja nosi naziv "*Neprijavljivanje imovine ili davanje lažnih podataka o imovini*" (čl. 72. Zakona o Agenciji), u KZ. Pre toga, potrebno je odrediti njen odnos prema krivičnom delu nezakonitog bogaćenja, ako se odlučimo da ga unesemo u KZ. Inkriminaciju neprijavljivanje imovine ili davanje lažnih podataka o imovini, bez obzira gde će imati svoje mesto, neophodno je izmeniti. To krivično delo čini funkcioner koji ne prijavi imovinu Agenciji ili daje lažne podatke o imovini, u nameri da prikrije podatke o imovini. Ovako formulisano, čini nam se da više ima funkciju da izaziva strah kod funkcionera od eventualnog krivičnog gonjenja u slučaju neprijavljivanja imovine ili davanja lažnih podataka o imovini nego što se može delotvorno primeniti u sudskoj praksi. Prema članu 43. Zakona o Agenciji funkcioner je dužan da u roku od 30 dana od dana izbora, postavljenja ili imenovanja podnese Agenciji izveštaj o svojoj imovini i prihodima, odnosno pravu korišćenja stana za službene potrebe i o imovini i prihodima supružnika ili vanbračnog partnera, kao i maloletne dece ukoliko žive u istom porodičnom domaćinstvu, na dan izbora, postavljenja ili imenovanja. Prvo, čini nam se da dispozicija krivičnog dela ne odgovara odredbama Zakona jer ne pravi razliku između imovine i prihoda. Dalje, funkcioner je dužan da podnese izveštaj i o imovini i prihodima bračnog druga. Može se dogoditi da bračni drug sakrije podatke o prihodima i imovini tj. pruži lažne podatke. U tom slučaju bračni drug ne odgovara jer on nije subjekt ovog krivičnog dela a krivičnopravno je neprihvatljivo da odgovara funkcioner (u suprotnosti je sa osnovnim načelima krivičnog prava "svako odgovara za svoje postupke i to samo ako je kriv" – načelo individualne subjektivne odgovornosti). Takođe, funkcioneri bi mogli da kupuju imovinu na ime svojih supružnika, da je potom

¹⁶ Krivično delo koje učini javni funkcioner a sastoji se u nezakonitom bogaćenju tj. znatnom uvećenju imovine koje on ne može razumno objasniti s obzirom na njegova zakonita primanja (član 20. Konvencije UN-a)

¹⁷ Z.Stojanović, Krivično delo nezakonitog bogaćenja-razlozi za i protiv uvođenja. U: *Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva*, Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, 2012, str. 344.

¹⁸ Đ. Ignjatović, *Kriminološko nasleđe*, Beograd: Policijska akademija, 1997, str. 9.

neprijavljaju Agenciji i da u eventualnom krivičnom postupku daju izjavu da im je supružnik prećutao promene u vezi sa imovinom i prihodima.

Na ovom mestu se može postaviti pitanje da li se efikasnija zaštita duvača u pištaljku postiže posebnim zakonom koji je naša zemlja donela ili je bilo dovoljno predvideti krivično delo u KZ-u. Naš se zakonodavac odlučio za građanskoopravnu umesto krivičnopravne odgovornosti. Efekte novog zakona još uvek ne znamo, iako je naišao na veliki broj kritika od strane nevladinih i međunarodnih organizacija. Krivični zakonik Crne Gore je npr. uveo poseban oblik kod krivičnog dela povreda prava iz rada iz člana 224. Krivičnog zakonika Crne Gore. Naime, kako je u stavu 2. člana 224. istaknuto delo čini lice koje otkaže ugovor o radu zaposlenom koji je zbog opravdane sumnje da je učinjeno krivično delo sa obeležjima korupcije podneo prijavu ili se obratio nadležnom licu ili organu.¹⁹ Njime se dakle štite lica koja podnesu prijavu ili se obrate nadležnom licu ili organu zbog opravdane sumnje da je učinjeno krivično delo sa elementima korupcije.

Nekritičke ratifikacije međunarodnih ugovora mogu dovesti do problema. Kako se u teoriji ističe, zakonodavac se prilikom ratifikacije međunarodnih ugovora, po pravilu, ne upušta u njihovu sadržinu i u postupku usvajanja nema rasprave, već se usvajanje zakona o potvrđivanju svodi na puku formalnost. Međunarodni ugovori u sve većoj meri nameću državama potpisnicima obavezu propisivanja novih krivičnih dela i širenje kriminalne zone kod postojećih. Time se istovremeno negira i fragmentarni karakter krivičnog prava jer se teži sveobuhvatnoj zaštiti koju krivično pravo niti treba niti može da pruži.²⁰ Ne treba uvek bezrezervno prihvatati stavove međunarodne zajednice izražene kroz odredbe pojedinih međunarodnih ugovora. O tome svedoči npr. sledeća analiza koja se tiče, na neki način, i naše teme. GET, odnosno evaluacioni tim GRECO-a u izveštaju za Srbiju ističe potrebu da sve vrste poklona ili kakve druge koristi budu pokrivene Krivičnim zakonikom u meri u kojoj bi takve koristi bile od uticaja na delovanje javnih, državnih službenika. Naglasili su da, iako izvesni sitni pokloni mogu biti društveno prihvatljivi, u Krivičnom zakoniku se mora primenjivati kriterijum netolerancije na ovakve poklone.²¹ U izveštaju sa objašnjenjima koji je donet uz Krivičnopravnu konvenciju o korupciji daje se značenje termina upotrebljenih u Konvenciji.²² Objekat radnje prema Konvenciji je "nezaslužena korist" (tekst u KZ-u kao objekat radnje označava "poklon ili kakvu drugu korist"). Te koristi su obično imovinske ali mogu biti i neimovinske prirode. Ono što je važno jeste da učinilac krivičnog dela bude u boljem položaju nego što je bio pre izvršenja krivičnog dela i da nema pravo na tu beneficiju. Takve beneficije mogu podrazumevati, na primer, novac, odmore, pozajmice, hranu i piće, brže napredovanje u karijeri itd.²³ "Nezaslužena korist" u smislu Konvencije treba da bude protumačena kao ona korist koju primalac nema zakonsko pravo da prihvati ili primi. Za autore Konvencije, "nezaslužena korist" ne obuhvata beneficija dozvoljene zakonom ili administrativnim propisima, kao i sitne poklone, poklone veoma niske vrednosti ili društveno prihvatljive poklone.²⁴

¹⁹ *Sl. List RCG*, br. 40/2013.

²⁰ Z. Stojanović, *Silovanje bez prinude*, *NBP-Žurnal za kriminalistiku i pravo*, br. 1/2016, str. 19.

²¹ Groupe of States against corruption, *Third Evaluation Round, Evaluation Report on the Republic of Serbia-Incriminations* (ETS 173 and 191, GPC 2), Adopted by Greco at its 48 th Plenary Meeting (Strasbourg, 27 September – 1 October 2010), p. 16.

²² *Criminal Law Convention on Corruption*, ETS 173, 1999, *Explanatory report*.

²³ *Ibidem*.

²⁴ *Ibidem*.

LITERATURA

1. Ćirić, J., Zloupotreba službenog položaja – za i protiv, U: *Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva (normativni i praktični aspekti)*, Zlatibor, 2012. godina, str. 350-365.
2. *Criminal Law Convention on Corruption*, ETS 173, 1999, *Explanatory report*.
3. Čubinski, M., *Naučni i praktični komentar Krivičnog zakonika*, Beograd, 1934, str. 588.
4. Groupe of States against corruption, *Third Evaluation Round, Evaluation Report on the Republic of Serbia-Incriminations* (ETS 173 and 191, GPC 2), Adopted by Greco at its 48 th Plenary Meeting (Strasbourg, 27 September – 1 October 2010), p. 16.
5. Ignjatović, Đ. *Kriminološko nasleđe*, Beograd: Policijska akademija, 1997, str. 9.
6. Kolarić, D., Krivičnopravni instrumenti državne reakcije na kriminalitet i predstojeće izmene u oblasti krivičnih sankcija, u: *Optuženje i drugi krivičnopravni instrumenti državne reakcije na kriminalitet*, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2014,.
7. Krivični zakon Srbije (*Sl. Glasnik SRS*", br. 26/77, 28/77 – ispr., 43/77 – ispr., 20/79, 24/84, 39/86, 51/87, 6/89, 42/89 i 21/90 i "*Sl. glasnikRS*", br. 16/90, 26/91 – odluka USJ br. 197/87, 75/91 – odlukaUS RS br. 58/91, 9/92, 49/92, 51/92, 23/93, 47/94, 17/95, 44/98, 10/2002 i 11/2002 – ispr.)
8. Risimović, R., Zloupotreba službenog položaja, *Nauka- Bezbednost-Policija*, br. 1/2010, Beograd, str. 136.
9. *Sl. Glasnik RS*, br. 85/2005, 88/2005 – ispr. 107/2005 – ispr. 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014. i 94/2016.
10. *Sl. Glasnik RS- međunarodni ugovori*, br. 12/2013.
11. *Sl. List RCG*, br. 40/2013.
12. *Službeni glasnik RS*, br. 121/2012.
13. *Službeni list SCG- međunarodni ugovori*, br. 12/2005
14. *Službeni list SCG- međunarodni ugovori*, br. 2/2002.
15. Stojanović, Z., Nova rešenja u krivičnom zakonodavstvu Srbije, njihova primena i buduća reforma, u: *Nova rešenja u krivičnom zakonodavstvu Republike Srbije i njihova praktična primena*, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2013, str. 11.
16. Stojanović, Z., Krivično delo nezakonitog bogaćenja-razlozi za i protiv uvođenja, objavljeno u: *Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva*, Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, 2012, str. 344.
17. Stojanović, Z., *Komentar Krivičnog zakonika*, Podgorica, 2010. godina, str. 581.
18. Stojanović, Z., Silovanje bez prinude, *NBP-Žurnal za kriminalistiku i pravo*, br. 1/2016, str. 19.

A VIEW ON LAW ON AMENDMENTS AND ADDITIONS TO THE CRIMINAL CODE (Offences Against Economic Interests)

*In this paper the author deals with the reform of substantive criminal law of the Republic of Serbia with special focus on the Law on Amendments and Additions to the Criminal Code of 2016 and criminal offences against economic interests. In criminal-political sense, certain solutions of the Law on Amendments and Additions to the Criminal Code of 2016 lead to weakening of criminal-law repression (out of two conditions which must be fulfilled in order to apply release on parole the one which is required for the purpose of punishment to be achieved is deleted since it is difficult to determine; wider application of fines is enabled; abuse of authority in economy, issuing of uncovered checks and use of uncovered credit cards are decriminalized, and so on), while some amendments are meant to reinforce it (intervention in offences of small significance, new incriminations/particularly in the sphere of criminal offences against economic interests and sexual freedom, deleting conditions for some offences which require motion for prosecution, and so on). When making amendments to substantive criminal legislation, regardless of whether they have been completed, are in course or are yet to be carried out, it should take into account the usual standards regarding the principle of legality, particularly the manner in which criminal-law provisions are shaped. However, bearing in mind that a large number of provisions have been introduced into the Criminal Code as a result of its harmonization with *acquis communautaire* of the EU, sporadic cases of its violations can be observed. Also, the author notices that there are certain behaviours whose direct basis to prescribe them have not been the international obligations or domestic legislation but they are related to our country, bad experience in Serbia.*

KEY WORDS: Criminal Code, amendments and additions, criminal offences against economic interests, reform, European integration.

ZLOUPOTREBA POLOŽAJA ODGOVORNOG LICA – sudska praksa i doktrinarni stavovi*

Nataša Delić*

Autorka u radu ukazuje na dileme i kolebanja prisutna u sudskoj praksi i krivičnopravnoj doktrini u vezi krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica. Dato krivično delo predviđeno je odredbom člana 227. KZ (ex član 234) i pripada glavi krivičnih dela protiv privrede. U prvom delu rada autor daje kraći prikaz geneze ovog krivičnog dela koje je u naše zakonodavstvo uneto 2012. godine umesto krivičnog dela nesavesnog rada u privrednom poslovanju i koje je nomotehnički nastalo "izdvajanjem" iz krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja (član 359. KZ) predviđenog u glavi krivičnih dela protiv službene dužnosti. Drugi deo rada obuhvata prikaz i analizu pojedinih obeležja bića krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica: radnje izvršenja, posledice u užem smislu i relevantnog oblika krivice. U radu se autorka takođe bavi pitanjima produženog krivičnog dela i podstrekavanja. Pažnja je posvećena i odredbi kojom je zakonodavac predvideo zakonski supsidijaritet za ovo krivično delo kao i aktuelnom pitanju da li je norma kojom je inkriminisano blanketnog karaktera. Na kraju rada dati su zaključci potkrepljeni odgovarajućim argumentima.

KLJUČNE REČI: Zloupotreba položaja odgovornog lica, krivična dela protiv privrede, zloupotreba službenog položaja, krivična dela protiv službene dužnosti, Krivični zakonik Srbije.

UVODNE NAPOMENE

Izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2012. godine u postojeći katalog krivičnih dela uneto je krivično delo zloupotreba položaja odgovornog lica (član 234) koje je sistematizovano u glavu krivičnih dela protiv privrede. Već i sama geneza ovog krivičnog dela stvorila je određene dileme. Prema uglavnom prihvaćenom mišljenju dato krivično delo je nastalo tako što je postojeće krivično delo zloupotrebe službenog

* Rad je rezultat istraživanja u okviru realizacije projekta "Identitetski preobražaj Srbije" Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu koji finansira Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja RS.

* Redovni profesor Pravnog fakulteta, Univerziteta u Beogradu, email: ndelic@ius.bg.ac.rs

položaja (član 359. KZ), koje spada u glavu krivičnih dela protiv službene dužnosti, "podeljeno" na dva krivična dela primenom sledećeg nomotehničkog postupka: deoba krivičnih dela izvršena je prema svojstvu izvršioca krivičnog dela i ovlašćenjima koja im pripadaju na taj način što je krivično delo zloupotrebe službenog položaja izmenjeno samo utoliko što je predviđeno da izvršilac krivičnog dela može biti jedino službeno lice. Tačnije rečeno, iz zakonske norme brisana je mogućnost da se kao izvršilac krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja javi odgovorno lice, a odgovornost odgovornog lica predviđana je novouvedenom inkriminacijom.¹ Kako se ističe, krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica nije potpuno "novo" i originalno krivično delo već "segment" šire inkriminacije krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja, koji je uz određene modifikacije postao sadržaj nove inkriminacije. Takođe se navodi da je krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica propisano umesto krivičnog dela nesavesnog rada u privrednom poslovanju, sistematizovanog u glavi krivičnih dela protiv privrede, koje je dekriminalizovano kao prevaziđeno, pri čemu je zakonodavac odredbu člana 234. KZ legislativno-tehnički iskoristio za propisivanje krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica.²

Shodno svemu rečenom, može se konstatovati sledeće: krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica sistematizovano je u glavi krivičnih dela protiv privrede – zaštitni objekt, prema prihvaćenom mišljenju, jesu privreda i privredno poslovanje; dato krivično delo propisano je umesto krivičnog dela nesavesnog rada u privrednom poslovanju, a struktura i sadržina norme kojom je delo inkriminisano izvorno "potiču" iz odredbe kojom je propisano krivično delo zloupotrebe službenog položaja, koje spada u glavu krivičnih dela protiv službene dužnosti – zaštitni objekt ove grupe krivičnih dela jeste službena dužnost, odnosno služba u širem smislu.

U sudskoj praksi se posebno naglašava da krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica zadržava jasan kontinuitet sa krivičnim delom zloupotrebe službenog položaja u slučaju kada se kao izvršilac javlja odgovorno lice. Kako se navodi, uvođenje krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica jeste posledica potrebe da se napravi razlika između odgovornog i službenog lica koja imaju različita ovlašćenja u različitim oblastima. I razloga što krivično delo zloupotrebe odgovornosti pravnog lica, i pored date razlike koja se odnosi na svojstvo izvršioca krivičnog dela, u osnovi ima ista obeležja kao i krivično delo zloupotrebe službenog položaja, jasno je nije došlo do dekriminalizacije datog krivičnog dela već je uvođenjem krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica izvršeno sužavanje kriminalne zone u odnosu na postojeću odredbu.³

U doktrini nailazimo na mišljenje da je do uvođenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica prevenstveno došlo iz razloga suviše široke primene inkriminacije zloupotrebe službenog položaja u odnosu na odgovorno lice kao izvršioca ovog krivičnog dela što je, kako se ističe, umesto suzbijanja određenih oblika kriminaliteta u privredi, moglo da ima štetene posledice za privredno poslovanje u celini i takođe je moglo da vodi arbitrarnosti, pravnoj nesigurnosti pa čak i zloupotrebama u primeni ove inkriminacije.⁴

¹ Deo sentence utvrđene na sednici Krivičnog odeljenja Vrhovnog kasacionog suda od 12. septembra 2014. godine.

² Z. Stojanović, *Komentar Krivičnog zakonika*, Beograd 2016, 729. i J. Lazarević, M. Škulić, "Osnovne planirane novele Krivičnog zakonika Srbije", *Bilten Vrhovnog kasacionog suda*, Beograd 2/2015, 60.

³ Deo sentence utvrđene na sednici Krivičnog odeljenja Vrhovnog kasacionog suda od 12. septembra 2014. godine.

⁴ Z. Stojanović, (2016), 730.

Kao argument kojim se opravdava uvođenje krivičnog dela zloupotrebe odgovornosti pravnog lica navodi se i činjenica da većina evropskih zemalja u svojim zakonima nema takva krivična dela pod koje bi se moglo podvesti krivično delo zloupotrebe službenog položaja uopšte, a posebno u delu inkriminacije u kojem se kao izvršilac javlja odgovorno lice.⁵

Materijalnopravni kontinuitet datih inkriminacija je nakon Obaveznog uputstva Republičkog javnog tužioca na procesnom pravnom planu imao za posledicu prekvalifikaciju velikog broja krivičnih dela zloupotrebe službenog položaja kada se kao izvršilac javlja odgovorno lice u krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica. Pri tome, prema stavu Vrhovnog kasacionog suda, "iz razloga što je radnja krivičnog dela ostala neizmenjena sud nije u obavezi da saglasno izvršenoj prekvalifikaciji krivičnog dela izvrši izmenu činjeničnog opisa krivičnog dela u odnosu na činjenični opis iz dispozitiva optužnice" (Kzz. 1241/2015). No, uprkos ovakvom stavu najviše sudske instance, u jednom, moglo bi se slobodno reći, nezanemarljivom broju slučajeva dolazi do podnošenja odgovarajućih pravnih lekova u kojima se po pravilu, ističe da je datom prekvalifikacijom povređeno načelo zakonitosti. Vrhovni kasacioni sud pak, u svim svojim odlukama deciderano navodi da se ovde ne radi o novom krivičnom delu i da je stoga nesporan pravni kontinuitet krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica sa krivičnim delom zloupotrebe službenog položaja (Kzz. 467/2014; Kzz. 3/2015; Kzz. 551/2015 i Kzz. 459/2016).

U doktrini se kontinuitet između ova dva krivična dela takođe ne dovodi u pitanje i smatra se da se sužavanje kriminalne zone, osim u svojstvu izvršioca krivičnog dela, ogleda i u činjenici da se za postojanje krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica ne zahteva pribavljanje bilo kakve, nego samo protivpravne imovinske koristi kao i u propisivanju nižih kazni za ovo krivično delo, a u prilog navedenom ide i sadržina inoviranog zakonskog pojma odgovornog lica koji više ne obuhvata vlasnika koji istovremeno ne obavlja poslove i funkcije odgovornog lica.⁶

POZITIVNOPRAVNI ASPEKT KRIVIČNOG DELA ZLOUPOTREBE POLOŽAJA ODGOVORNOG LICA

Krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica spada u glavu u krivičnih dela protiv privrede.

Glava krivičnih dela protiv privrede u našem pravu je prvi put propisana donošenjem Krivičnog zakonika iz 1951. godine ("Službeni list FNRJ", broj 13/51). Iako su krivična dela protiv privrede zbog njihove specifične prirode u određenom broju zemalja primarno integralni deo sporednog zakonodavstva, kod nas je prilikom njihovog propisivanja bila prihvaćena koncepcija, zadržana i danas, prema kojoj je većina ovih krivičnih dela regulisana u posebnoj glavi u zakoniku, dok sporedno krivično zakonodavstvo predviđa manji broj krivičnih dela karakterističnih za pojedine privredne oblasti.

⁵ J. Lazarević, M. Škulić, 61.

⁶ Z. Stojanović, D. Kolarić, "Nova rešenja u KZ RS", *Bezbednost*, Beograd 3/2012, 19–20; Z. Stojanović, D. Kolarić, *Krivičnopravno suzbijanje organizovanog kriminaliteta, terorizma i korupcije*, Beograd 2014, 222; N. Delić, *Nova rešenja u posebnoj delu Krivičnog zakonika Srbije*, Beograd 2014, 77. i Z. Stojanović, N. Delić, *Krivično pravo, posebni deo*, Beograd 2017, 162.

Glavu krivičnih dela protiv privrede čine mnogobrojna i raznovrsna krivična dela. Po pitanju objekta krivičnopravne zaštite krivičnih dela propisanih u ovoj glavi, u teoriji postoji shvatanje da je to privredni sistem zemlje, odnosno njegovi pojedini segmenti. Budući da je privreda jedna od najznačajnijih oblasti života koja podrazumeva različite oblike povezivanja u procesu proizvodnje i raspodele robe i usluga u cilju zadovoljavanja raznovrsnih potreba, postoji neposredan interes države da na određeni način učestvuje u privrednom životu zemlje. Ovu svoju ulogu država ostvaruje preko odgovarajuće normativne aktivnosti, tj. donoseći propise kojima se uređuju sadržina i oblik osnovnih privrednih odnosa. Pošto se privredni odnosi ostvaruju na različitim nivoima i u njima učestvuju mnogobrojni privredni subjekti, njihovo usklađivanje pretpostavlja bogatu i raznovrsnu normativnu regulativu. Osim što reguliše osnovne privredne odnose koji determinišu privredu zemlje, država kao najznačajniji privredni subjekt obezbeđuje i odgovarajuće društvene uslove koji su pretpostavka za realizaciju datih privrednih odnosa. Zbog značaja koji ovi uslovi imaju za nesmetano ostvarivanje odgovarajućih privrednih odnosa i privredu u celini, treba smatrati da prvenstveno u ovoj oblasti, s obzirom na prirodu i značaj dobra koje se štiti, krivičnopravna intervencija može biti opravdana i nužna.⁷

U krivičnopravnoj doktrini postoje nastojanja da se izdvoji i definiše pojam privrednog krivičnog dela. Osim toga, na zakonodavnom planu postoji inicijativa da se konstituiše samostalna grana prava koja bi sadržala propise koji bi u celini i na sveobuhvatan način regulisali oblast privrednih krivičnih dela. Poslednjih decenija ova nastojanja kako na teorijskom, tako i na praktičnom planu dobijaju sve veći značaj.⁸

Prema odredbi člana 227. KZ (ex član 234) krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica ima tri oblika: osnovni i dva teža.

Osnovni oblik krivičnog dela čini odgovorno lice koje iskorišćavanjem svog položaja ili ovlašćenja, prekoračenjem granica svog ovlašćenja ili nevršenjem svoje dužnosti pribavi sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu protivpravnu imovinsku korist ili drugome nanese imovinsku štetu, ukoliko time nisu ostvarena obeležja nekog drugog krivičnog dela (stav 1).

Radnja izvršenja krivičnog dela je alterantivno propisana i može biti ostvarena na jedan od sledećih načina: iskorišćavanjem svog položaja ili ovlašćenja; prekoračenjem granica svog ovlašćenja ili nevršenjem svoje dužnosti. S obzirom na alternativno propisanu radnju izvršenja postoji jedno krivično delo i u slučaju kada su ostvarene dve ili tri delatnosti koje imaju karakter radnje izvršenja. Budući da sudska praksa stoji na stanovištu da je radnja izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica u odnosu na radnju izvršenja krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja ostala "neizmenjena" (VKS Kzz. 1241/2015) da se zaključiti da se delatnosti koje imaju karakter radnje izvršenja načelno mogu tumačiti na isti način kao i kod krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja. No, pri tome obavezno treba imati u vidu specifičan ambijent u kojem se odvija privredno poslovanje koje dozvoljava mnogo veću fleksibilnost nego kada je u pitanju vršenje službene dužnosti i stoga ono što bi se u

⁷ Z. Stojanović ističe da krivičnim pravom ne treba štititi privredne odnose same po sebi, već uslove koji omogućavaju slobodu i ravnopravnost privređivanja, odnosno nesmetano delovanje ekonomskih i tržišnih mehanizama. Z. Stojanović, (2016), 698.

⁸ Vid. H. Achenbach, A. Ransiek, *Handbuch Wirtschaftsstrafrecht*, Heidelberg 2011, p. 1–4 i M. Mansdörfer, *Zur Theorie des Wirtschaftsstrafrechts: Zugleich eine Untersuchung zu funktionalen Steuerungs – und Verantwortlichkeitsstrukturen bei ökonomischem Handeln (Schriften zum Wirtschaftsstrafrecht)*, Heidelberg 2011, 3–13.

oblasti službene dužnosti moglo smatrati zloupotrebom, u oblasti privrednog poslovanja može biti socijalno adekvatno ponašanje, npr. davanje prigodnih popusta ili zaključivanje značajnih poslova sa istim poslovnim partnerom.⁹

Shodno zakonskom tekstu, krivično delo postoji u sledećim slučajevima: kada odgovorno lice preduzima radnje koje su dozvoljene, tj. kada deluje u okviru svog položaja ili ovlašćenja, ali to čini radi (u cilju) ostvarivanja nekog sopstvenog ili interesa trećeg lica, npr. kada je vlasnik preduzeća iskorišćavanjem svog ovlašćenja pribavio sebi protivpravnu imovinsku korist tako što je od dobavljača kupio robu koju je evidentirao u poslovnim knjigama, a koju nije platio jer je pušto menice bez pokrića, da bi potom istu robu prodao nepoznatom kupcu za gotov novac ne evidentirajući dokumentaciju o prodatoj robi u svojim poslovnim knjigama (AS u Kragujevcu Kž. 4366/2013); kada odgovorno lice preduzima radnje koje su po svojoj prirodi dozvoljene, ali koje spadaju u nadležnost nekog drugog odgovornog lica ili kada odgovorno lice preduzima radnje za koje je nadležno, ali u datom slučaju nije ovlašćeno za njihovo preduzimanje jer su njegova ovlašćenja u konkretnom slučaju ograničena određenim aktima ili interesima, po pravilu, reč je o aktima kod kojih nema diskrecionog ovlašćenja i najzad, kada odgovorno lice ili propušta vršenje određene radnje (ili više njih) iz okvira svog ovlašćenja ili određenu radnju vrši na neadekvatan način tako da ona ne proizvodi odgovarajuće efekte.

Prilikom utvrđivanja prvog oblika radnje izvršenja koja se sastoji u iskorišćavanju svog položaja ili ovlašćenja i koja predstavlja tzv. zloupotrebu u subjektivnom smislu treba voditi računa o tome da priroda privrednog poslovanja po pravilu podrazumeva i određeni poslovni rizik i da savremeno poslovanje u nekim oblastima zahteva široko diskreciono pravo odgovornog lica prilikom donošenja poslovnih odluka u subjektu privrednog poslovanja. Stoga je u praksi neophodno krajnje restriktivno tumačenje datog oblika radnje izvršenja, kao što je primera radi, postupio Okružni sud u Beogradu, potvrđujući presudu prvostepenog suda u kojoj se navodi da ugovaranje posredničke provizije za prodaju robe samo po sebi ne predstavlja ovo krivično delo (Kž. 718/2004) kao i Apelacioni sud u Beogradu, konstatujući da se ne može zaključiti da postoji radnja izvršenja krivičnog dela koja se sastoji u iskorišćavanju svog položaja samo iz činjenice da vlasnik i osnivač i jedini zaposleni u preduzeću nije platio preuzetu robu (Kž.1 5818/2011). Suprotno tome, u nemalom broju slučajeva sudovi pojam iskorišćavanja svog položaja ili ovlašćenja tumače krajnje ekstenzivno i pod ovaj oblik radnje izvršenja podvode i delatnosti koje predstavljaju radnju izvršenja nekog drugog krivičnog dela. Tako primera radi, Vrhovni kasacioni sud u potpunosti preuzima stavove nižih sudova u kojima se navodi da postoji krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica kada je okrivljeni kao odgovorno lice, direktor preduzeća izdavao potvrde u kojima je lažno prikazao da su određena lica zaposlena na neodređeno vreme u tom privrednom društvu i da ostvaruju zaradu a koje su ta lica upotrebila za neosnovano korišćenje kredita od banke (Kzz. 442/2014).¹⁰

Krivično delo se može izvršiti činjenjem ili nečinjenjem. U svakom konkretnom slučaju potrebno je utvrditi kojim činjenjem, odnosno nečinjenjem je ostvaren neki od oblika radnje izvršenja. U tom smislu je i odluka Apelacionog suda u Beogradu u kojoj se navodi da je prvostepeni sud propustio da u izreci presude opiše konkretne delatnosti koje je izvršilac preduzeo, a koje predstavljaju radnju izvršenja krivičnog dela

⁹ Z. Stojanović, (2016), 731.

¹⁰ *Ibid*, 732-733.

zloupotrebe položaja odgovornog lica, tj. da je samo navedeno da je izvršilac krivičnog dela postupajući kao odgovorno lice, vlasnik i direktor preduzeća, iskorišćavanjem i prekoračenjem granica svog položaja i ovlašćenja pribavio sebi protivpravnu imovinsku korist (Kzz. 1241/2015).

Krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica je posledično krivično delo i smatra se dovršenim nastupanjem posledice (u užem smislu)¹¹ koja se može sastojati u pribavljanju sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu¹² protivpravne imovinske koristi ili u nanošenju imovinske štete drugome. Otuda, sudska praksa stoji na stanovištu da nema krivičnog dela u slučaju isplate jubilarnih nagrada radnicima nakon prestanka radnog odnosa, ukoliko su to pravo stekli po osnovu radnog dnosa, za vreme dok je isti trajao, jer na taj način radnicima tj. fizičkim licima nije pribavljena protivpravna imovinska korist (AS u Kragujevcu Kž.1 5823/2013).

Posledica krivičnog dela je, jednako kao i radnja izvršenja, predviđena alternativno. Preduzimanjem radnje izvršenja u konkretnom slučaju može doći do nastupanja samo jedne ili obe predviđene posledice. Ukoliko nastupi samo jedna posledica, to je po pravilu, posledica koja se sastoji u pribavljanju protivpravne imovinske koristi sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu. Obe predviđene posledice uglavnom nastupaju onda kada je zbog prirode delatnosti koja ima karakter radnje izvršenja nastupanje posledice u vidu pribavljanja protivpravne imovinske koristi po prirodi stvari povezano sa nanošenjem imovinske štete drugom, npr. kada je okrivljeni u kritičnom periodu iskorišćavanjem položaja odgovornog lica, u svojstvu direktora preduzeća pribavio protivpravnu imovinsku korist za "drugo" pravno lice u odgovarajućem iznosu, a za koji iznos je oštetio "treće" pravno lice (VKS Kzz. 551/2015 i Kzz. 3/2015).

Da bi krivično delo postojalo korist i šteta kao posledice moraju biti imovinske prirode.

Odredbom člana 112. stav 36. KZ propisano je da je imovinska korist dobro svake vrste, materijalno ili nematerijalno, pokretno ili nepokretno, procenjivo ili neprocenjivo i isprava u bilo kom obliku kojim se dokazuje pravo ili interes u odnosu na takvo dobro. Imovinom se smatra i prihod ili druga korist ostvarena, neposredno ili posredno, iz krivičnog dela, kao i dobro u koje je ona pretvorena ili sa kojim je pomešana.

Ukoliko zanemarimo propust zakonodavca, čija intencija je bila da u datoj zakonskoj normi, u skladu sa relevantnim međunarodnim dokumentima, umesto pojma imovine, koji bi bio preširok, definiše imovinsku korist na taj način da ona osim dobra obuhvata i prihod ili drugu korist, ali pri tome pojam "imovina" greškom ne zameni pojmom "imovinska korist", moglo bi se reći da, ukoliko pođemo od stava da je korist u najširem smislu pozitivna promena u imovini kojom se ona u određenoj meri uvećava, dolazimo do zaključka da imovinska korist pribavljena preduzimanjem radnje izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica predstavlja svako posredno ili neposredno uvećanje imovine i da se prema tome, imovinska korist može sastojati iz novca, predmeta od vrednosti ili bilo koje druge vrste imovinske koristi kao što je npr. korišćenje predmeta bez naknade.

¹¹ Drugačije, M. Škulić, *Organizovani kriminalitet – pojam, pojavni oblici, krivična dela i krivični postupak*, Beograd 2015, 353.

¹² Kako se navodi, nije neophodno da zakonodavac posebno naglašava da lice kome se pribavlja protivpravna imovinska korist može biti kako fizičko, tako i pravno, jer bi se to i inače, svakako podrazumevalo, samim tim što se radi o "licu". *Ibid.*

Imovinska ili materijalna šteta javlja se u dva vida: u vidu umanjenja imovine, to je tzv. prosta, stvarna ili obična šteta i u vidu sprečavanja njenog povećanja, to je tzv. izmakla ili izgubljena dobit, korist.¹³

Shodno zakonskom tekstu, da bi pribavljena imovinska korist predstavljala posledicu krivičnog dela, potrebno je da se radi o protivpravnoj imovinskoj koristi. U vezi datog osnovnog objektivnog obeležja bića krivičnog dela u sudskoj praksi je prisutan stav da to što je u zakonu imovinska korist "opredeljena" kao protivpravna, doprinosi samo preciznosti norme, obzirom da imovinska korist, nezavisno od relevantne posebne norme, mora biti protivpravna jer, kako Vrhovni kasacioni sud naglašava "protivpravnost predstavlja obeležje opšteg pojma krivičnog dela."¹⁴

Analiza navedenog stava pretpostavlja detaljnije razmatranje sledećih elemenata opšteg pojma krivičnog dela: predviđenosti u zakonu, odnosno bića krivičnog dela koje predstavlja formalnu stranu predviđenosti u zakonu i protivpravnosti.

Opšti pojam krivičnog dela – Kao što je poznato, opšti pojam krivičnog dela ima sledeća četiri elementa: radnju, predviđenost krivičnog dela u zakonu, protivpravnost i krivicu (član 14. KZ). S obzirom na prirodu pojedinih elemenata i njihovu suštinsku i funkcionalnu povezanost, ovaj opšti pojam krivičnog dela je formalan objektivno-subjektivan.¹⁵ Četiri elementa u opštem pojmu krivičnog dela istovremeno su i četiri stepena (uslova) koje karakteriše progresivnost prilikom njihovog utvrđivanja u konkretnom slučaju. Redosled pojedinih elemenata pri tome nije proizvoljan i ne može se menjati a da ne dođe do neprihvatljivih teorijskih i praktičnih posledica. Drugim rečima, postepenost u utvrđivanju ostvarenosti navedena četiri elementa veoma je važna. U svakom konkretnom slučaju uvek se počinje radnjom, a završava krivicom, tako da četiri obavezna elementa u opštem pojmu krivičnog dela istovremeno predstavljaju i četiri stepena, nivoa kroz koje se mora proći da bi se utvrdilo postojanje krivičnog dela. Otuda se prvo utvrđuje da li neka radnja ispunjava uslove koji se zahtevaju za radnju krivičnog dela, a potom se na sledećem nivou, stepenu, utvrđuje da li su ispunjena bitna obeležja zakonskog opisa određenog krivičnog dela i na taj način dolazi do znatnog sužavanja kruga radnji putem kojih su ostvareni svi zakonski uslovi za postojanje određenog krivičnog dela. Međutim, ostvarenost svih obeležja predviđenih u zakonskom opisu određenog krivičnog dela ne znači postojanje krivičnog dela, pa čak ni postojanje krivičnog neprava, jer do utvrđivanja protivpravnosti dolazi tek na sledećem nivou gde se, u stvari, utvrđuje da li je isključena protivpravnost datog ponašanja koje ispunjava sva zakonska obeležja nekog krivičnog dela i tek tada, ukoliko ne postoji neki od osnova koji isključuju protivpravnost, može se konstatovati da je učinjeno krivično nepravo, da postoji krivično delo u nepotpunom, objektivnom smislu. Najzad, za postojanje krivičnog dela potrebno je utvrditi i krivicu učinioca, kao četvrti subjektivni element, odnosno to je poslednji nivo na kome se donosi odluka i konačna ocena o tome da li je u konkretnom slučaju učinjeno krivično delo, pri čemu, s obzirom na prirodu stvari, prva tri, objektivna elementa mogu postojati bez četvrtog, tj. krivice,

¹³ Budući da je relativno teško odrediti opšti pojam štete, zakonodavac određuje samo njene pojedine vidove. Vid. Grupa autora, redaktori S. Perović i D. Stojanović, *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, Kragujevac-Gornji Milanovac 1980, 489.

¹⁴ Deo sentence utvrđene na sednici Krivičnog odeljenja Vrhovnog kasacionog suda od 12. septembra 2014. godine.

¹⁵ Iako se mogu razmatrati odvojeno, elementi krivičnog dela su tesno povezani i čine jedno homogeno, funkcionalno jedinstvo. Otuda, krivično delo uvek treba posmatrati kao celinu kako njegovih objektivnih i subjektivnog elementa, tako i normativnih i realanih jer je ono istovremeno i povreda norme i realni fenomen.

ali obrnuto nije moguće, što znači da krivica ne može postojati ukoliko nisu ostvareni objektivni elementi opšteg pojam krivičnog dela.¹⁶

Predviđenost u zakonu – Da bi jedna radnja predstavljala krivično delo, ona kao takva mora biti predviđena u zakonu i predviđenost u zakonu je otuda drugi element u opštem pojmu krivičnog dela. Izdvajanje predviđenosti u zakonu kao samostalnog elementa opšteg pojma krivičnog dela potiče od Belinga (*Beling*), koji kao njegov posebni element ističe da u svakom slučaju mora biti reč o delu koje odgovara zakonskom opisu ("Tatbestandsmässigkeit").¹⁷ Većina savremenih teoretičara prihvata dato stanovište i predviđenost u zakonu smatra obaveznim elementom opšteg pojma krivičnog dela.¹⁸ Predviđenost u zakonu ima formalnu stranu, koja se odnosi na ostvarenost bitnih elemenata zakonskog opisa krivičnog dela, tj. obeležja bića krivičnog dela i uslova kažnjivosti i materijalnu stranu, a to je društvena opasnost. Pod bićem krivičnog dela podrazumeva se skup obeležja koja pokazuju o kom tipu krivičnog dela je reč, odnosno skup posebnih elemenata koji predstavljaju obavezna obeležja jednog krivičnog dela.¹⁹ To su obeležja koja čine posebno krivično delo, koja ga odvajaju od svih drugih krivičnih dela i koja se navode u dispoziciji odgovarajuće krivičnopravne norme. Obeležja bića krivičnog dela prema svojoj prirodi mogu biti: obavezna (samo radnja izvršenja) i fakultativna (sva ostala objektivna obeležja); objektivna i subjektivna (uslovno) i najzad, mogu biti osnovna i dopunska (kvalifikatorne i privilegujuće okolnosti). Obeležja bića izražavaju ono što je bitno za postojanje određenog krivičnog dela, ono po čemu se dato krivično delo razlikuje od drugih krivičnih dela, tj. ono što čini sadržinski korpus samo tog krivičnog dela. Jednom rečju, biće krivičnog dela manifestuje suštinu neprava određenog krivičnog dela, sadržaj zabranjenog ponašanja, one elemente koje čovekova radnja mora da sadrži da bi predstavljala kažnjivu radnju koja ima kvalitet nekog krivičnog dela. Uslovi kažnjivosti su određeni dopunski uslovi koji ne spadaju u biće krivičnog dela u užem smislu (otuda i nisu obuhvaćeni krivicom učinioca) i koji su neophodni da bi krivično delo egzistiralo. Postoje dve vrste uslova kažnjivosti: objektivni uslovi kažnjivosti /inkriminacije/ (dodatni uslovi za postojanje onih krivičnih dela za koja su predviđeni) i lični osnovi isključenja kazne (dodatni uslovi koji utiču na kažnjavanje, odnosno nekažnjavanje).²⁰ Najzad, iako formalni pojam krivičnog dela po prirodi stvari ne uključuje i društvenu opasnost kao samostalni element, njen značaj ne treba zanemariti jer društvena opasnost nekog ponašanja jeste glavna karakteristika zbog koje je ono u zakonu predviđeno kao krivično delo, njegovo materijalno jezgro, i stoga joj kao ontološko - aksiološkoj kategoriji treba dati odgovarajući značaj. Shodno tome, formalna strana predviđenosti u zakonu podrazumeva da krivično delo može biti samo ono ponašanje čoveka koje je određeno u zakonskom opisu krivičnog dela i kao takva ona je izraz načela zakonitosti i garantivne funkcije krivičnog prava.²¹ Materijalna strana predviđenosti u zakonu podrazumeva

¹⁶ Z. Stojanović, *Krivično pravo, opšti deo*, Beograd 2017, 91. Vid. N. Delić, "Opšti pojam krivičnog dela u Krivičnom zakoniku Srbije", u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, Treći deo*, Beograd 2009, 223–243.

¹⁷ Cit. prema, C. Roxin, *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I*, München 2006, 284.

¹⁸ Istina, ima i autora poput F. Bačića koji smatraju da posebno isticanje ovog elementa uz protivpravnost nije neophodno jer je već obuhvaćeno u samom pojmu protivpravnosti. Kako navodi ovaj autor, predviđenost u zakonu je samo put i način za utvrđivanje protivpravnosti, jedna pretpostavka za njenu ocenu pa stoga nije nužno da jedna pretpostavka osnovnog elementa u opštem pojmu krivičnog dela bude tretirana kao samostalni element. F. Bačić, *Krivično pravo, opći dio*, Zagreb 1995, 135.

¹⁹ C. Roxin, 225.

²⁰ Vid. više, I. Vuković, *Objektivni uslovi inkriminacije*, MR, Beograd 2004, 9–14 i 75–79.

²¹ Otuda, Vrhovni vojni sud navodi "ako u optužnici nisu opisani svi elementi krivičnog dela koje se

društvenu opasnost, društvenu štetnost, škodljivost datog ponašanja. Ona je fenomenološki izraz krivičnog dela kao kvantitativne društvene kategorije, rezultatski iskaz volumena nepovoljnosti dela po društvo, odnosno izraz socijalne, zaštitne funkcije krivičnog prava.²²

Protivpravnost – Trećem elementu opšteg pojma krivičnog dela, protivpravnosti je u teoriji krivičnog prava posvećena znatna pažnja. U tom smislu razmatrano je kako pitanje definisanja protivpravnosti, tako i pitanje razgraničenja protivpravnosti i krivice (vinosti). Kada je reč o definisanju protivpravnosti u početku je predmet naučnih diskusija bila isključivo protivpravnost posmatrana sa formalne tačke gledišta tzv. formalna protivpravnost. Pojam formalne protivpravnosti bio je posebno razrađen u starijoj nemačkoj literaturi kod pripadnika tzv. klasične normativne škole među kojima se naročito isticao Binding (*Binding*), koji je pri definisanju formalne protivpravnosti zastupao teoriju normi prema kojoj protivpravnost nije protivnost krivičnom zakonu (kako su smatrali Karara /*Carara*/ i Štos /*Stoss*/) već je protivpravnost protivnost nekim drugim normama koje su van krivičnog zakona, preciznije rečeno, normama javnog prava uključujući i norme običajnog prava.²³ Pojam protivpravnosti takođe je proučavan i sa materijalne tačke gledišta, i to u starijoj nemačkoj literaturi kada je dominantan bio objektivno-kauzalni i naturalistički pristup pri obradi krivičnopravnih instituta i kada se smatralo da odrediti pojam protivpravnosti u materijalnom smislu znači odgovoriti na pitanje zašto se jedno delo smatra protivpravnim, odnosno šta je to što jedno delo čini protivpravnim. Prema Majeru (*Mayer*), protivpravnost u materijalnom smislu je protivnost kulturnim normama jednog društva koje predstavljaju zapovesti ili zabrane koje odgovaraju postojećoj kulturi – opšteusvojene od jednog naroda i priznate od države – odnosno protivpravnost je ono ponašanje koje protivureći od države priznatim kulturnim normama.²⁴ List (*Liszt*) je prvi dao materijalno-formalni pojam protivpravnosti. Prema ovom autoru, u formalnom smislu,

optuženom stavlja na teret, sud ne može analogijom izvlačiti zaključak o postojanju elemenata bića nekog drugog krivičnog dela, pogotovu ako u činjeničnom opisu nema svih elemenata drugog krivičnog dela" (K.II 53/1996).

²² U našem ranijem zakonodavstvu društvena opasnost je imala status/značaj samostalnog elementa opšteg pojma krivičnog dela i prema vladajućem shvatanju u našoj teoriji predstavljala jedini element materijalnog karaktera. Kako se navodi, društvena opasnost je jedini merljivi element opšteg pojma krivičnog dela, to je jedini element koji se može stepenovati (D. Atanacković, "Odnos društvene opasnosti i protivpravnosti kao elemenata opšteg pojma krivičnog dela", *Analiza Pravnog fakulteta u Beogradu*, Beograd 2/1969, 207. Vid. A. Mihajlovski, *Društvena opasnost krivičnog dela*, Beograd 1997, 75–90). Iako se smatra da je ova koncepcija u izvornom obliku nastala u sovjetskom krivičnom zakonodavstvu početkom 20. veka iz koga je kod nas i preuzeta, treba reći da je unošenje društvene opasnosti kao obaveznog elementa u opštem pojmu krivičnog dela bilo poznato još pre više od jednog veka, s tim što tada društvena opasnost kao način određivanja suštine, odnosno sadržine krivičnog dela nije imala značaj posebnog elementa, već se tretirala kao materijalna strana protivpravnosti (Z. Stojanović, /2017/, 131). Po pitanju da li u opštem pojmu krivičnog dela treba ili ne društvenu opasnost izdvajati kao samostalni element u našoj teoriji nailazimo na sledeća mišljenja. Sa jedne strane, autori poput N. Srzentića i A. Stajića (N. Srzentić, A. Stajić, *Krivično pravo, opšti i posebni deo*, Beograd 1968, 125), J. Tahovića (J. Tahović, *Krivično pravo, opšti deo*, Beograd 1961, 32) i M. Radovanovića (M. Radovanović, *Krivično pravo SFRJ, opšti deo*, Beograd 1975, 89) polaze od stava da je društvena opasnost materijalna strana protivpravnosti koja treba da ima značaj samostalnog obeležja u okviru opšteg pojma krivičnog dela, a razlog tome vide u postojanju i razrešenju konflikta između formalne protivpravnosti i društvene opasnosti. Suprotno tome, Z. Stojanović i F. Bačić navode da društvenu opasnost ne treba isticati kao posebno obeležje opšteg pojma krivičnog dela. Pri tome, F. Bačić smatra da društvena opasnost predstavlja materijalni sadržaj protivpravnosti (F. Bačić, 141), dok je prema rečima Z. Stojanovića ona materijalna strana predviđenosti u zakonu (Z. Stojanović /2017/ 159). Upor. M. Babić, I. Marković, *Krivično pravo, opšti deo*, Banja Luka 2013, 185–187 i B. Čejović, *Principi krivičnog prava*, Beograd 2008, 351.

²³ K. Binding, *Die Normen und ihre Übertretung*, Leipzig 1922, 293 i dalje.

²⁴ Cit. prema, E. Schmidthäuser, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, Tübingen 1975, 175.

protivpravnost je protivnost dela državnoj normi, a u materijalnom smislu, protivpravno je ono delo koje je društveno štetno, odnosno delo koje je po svojoj tendenciji antisocijalno ili samo asocijalno.²⁵ Iako je od kraja 19. veka u nauci krivičnog prava bilo nesporno da treba razlikovati protivpravnost i krivicu (vinost), saglasnost nije postojala po pitanju kako ovo razlikovanje treba sprovesti. Beling je pitanje rešio na taj način što je smatrao da sve objektivno spada u protivpravnost, a sve subjektivno u oblast vinosti.²⁶ Međutim, razvoj nauke krivičnog prava išao je u pravcu saznanja da ova granična linija i nije tako jasna i da ima subjektivnih elemenata koji spadaju u protivpravnost, a u pogledu unošenja subjektivnih elemenata u protivpravnost najdalje je otišlo Velclove (*Welzel*) učenje o finalnom pojmu radnje.²⁷

Da bi neka radnja predstavljala krivično delo njome se najpre moraju ostvariti sva obeležja bića krivičnog dela, odnosno zakonskog opisa. Ostvarenje bića krivičnog dela je shodno tome nužan, ali ne i dovoljan uslov protivpravnosti. Moguće je, naime, da neko ostvari sva obeležja bića krivičnog dela a da njegova radnja ne bude protivpravna i da stoga krivično delo ne postoji. Protivpravnosti, a samim tim ni krivičnog dela neće biti ukoliko u konkretnom slučaju postoji neki od osnova isključenja protivpravnosti. Otuda se zaključak o protivpravnosti nekog ponašanja donosi u dve faze. U prvoj fazi se utvrđuje da li su u nekom ponašanju ostvarena obeležja bića krivičnog dela, a u drugoj, da li protivpravnost eventualno nije isključena zbog postojanja nekog od osnova isključenja protivpravnosti. Protivpravnost se prema tome sastoji iz pozitivnog tvrđenja, da je ostvareno biće krivičnog dela i negativnog tvrđenja, da nema nijednog osnova isključenja protivpravnosti. Kako je pozitivni aspekt protivpravnosti utvrđen već samim tim što je konstatovano postojanje obeležja bića krivičnog dela, proizlazi zaključak da se protivpravnost i neće utvrđivati pozitivno, već samo negativno.²⁸ Po svojoj prirodi osnovi isključenja protivpravnosti su u krivičnom pravu izričito predviđene norme (u opštem ili posebnom delu) ili od krivičnog prava uvažavane norme iz drugih pravnih oblasti u skladu sa kojima pod određenim uslovima neko normama krivičnog prava zabranjeno ponašanje biva lišeno svoje protivpravnosti. Dakle, ponašanje koje odgovara zakonskom biću jednog krivičnog dela (predviđenog u odgovarajućoj normi), snagom druge norme u datoj situaciji postaje dozvoljeno. Preciznije, nije reč o normama koje isključuju protivpravnost koja je prethodno postojala, već o normama koje sprečavaju nastanak protivpravnosti. Otuda, pogrešno bi bilo zaključiti da osnovi isključenja protivpravnosti predstavljaju norme čija se funkcija svodi samo na to da opravdaju nešto što je u krivičnom pravu zabranjeno, budući da oni primarno imaju funkciju regulatora konflikata koji u socijalnom životu nastaju prilikom kolizije dobara određenih vrednosti. Postoji veći broj osnova isključenja protivpravnosti koji nije definitivan jer je moguće da nastaju neki novi, da neki stari prestanu da postoje ili da se promeni sadržaj postojećih. U teoriji je u više navrata bilo nastojanje da se osnovi isključenja protivpravnosti sistematizuju po određenim kriterijumima, i to uglavnom prema načelima na kojima počivaju. Međutim, kompleksna priroda pojedinih osnova, kao i njihova sadržinska raznolikost, onemogućila su izgradnju univerzalne sistematizacije. Tako, monističke teorije su

²⁵ F. List, *Nemačko krivično pravo (prevod)*, Beograd 1902, 153.

²⁶ Cit. prema, C. Roxin, 282–283.

²⁷ Vid. više, N. Delić, *Nova rešenja opštih instituta u Krivičnom zakoniku Srbije*, Beograd 2009, 60–63.

²⁸ Suprotno tome, u jednom delu naše literature protivpravnost se po pravilu shvata pozitivno, i to kao protivnost nekoj pravnoj normi, odnosno kršenje nekog pravnog propisa ljudskom radnjom. Vid. N. Szrentić, A. Stajić, L.J. Lazarević, *Krivično pravo Jugoslavije*, Beograd 1996, 160 i B. Čejović, *Krivično pravo, opšti i posebni deo*, Beograd 2007, 99.

nastojale da osnove isključenja protivpravnosti svedu na jedinstveno polazno načelo, što bi bilo moguće jedino ukoliko bi se taj kriterijum veoma široko postavio, a što opet ne bi imalo veće vrednosti za krivičnopravnu dogmatiku. U tom smislu je prema teoriji svrhe isključena protivpravnost ponašanja kojim je ostvareno biće krivičnog dela ukoliko to ponašanje predstavlja adekvatno sredstvo za postizanje zakonom priznate svrhe. Međutim, zbog navedenog nedostatka monističkih teorija po ovom pitanju u doktrini uglavnom preovlađuju pluralističke teorije koje nastoje da utvrde načela koja bi bila svojstvena nekoj grupi osnova isključenja protivpravnosti ili samo jednom osnovu. U tom kontekstu se osnovi isključenja protivpravnosti dele u dve velike grupe. Prvu čine osnovi uspostavljeni radi zaštite pretežnog interesa i njima je svojstveno da isključuju protivpravnost radnje ako je interes očuvanja jednog pravnog dobra veći od interesa nekog drugog pravnog dobra (npr. krajnja nužda). Razlozi isključenja protivpravnosti iz druge grupe zasnovani su na načelu nepostojanja interesa za zaštitu jer u određenim slučajevima pravni poredak nema interes da štiti neko pravno dobro (npr. pristanak povređenog).²⁹ S obzirom na to da i pluralističke teorije nude nedovoljno precizne kriterijume za sistematizaciju osnova isključenja protivpravnosti, kao najcelishodnije rešenje nameće se podela osnova isključenja protivpravnosti prema čisto formalnom kriterijumu, dakle prema tome da li su propisani krivičnim zakonom, ili ne, u tom smislu u prvu kategoriju u našem pravu spadaju: delo malog značaja (član 18. KZ), nužna odbrana (član 19. KZ) i krajnja nužda (član 20. KZ). U drugu kategoriju se mogu svrstati osnovi do kojih se došlo u teoriji ili ih poznaju neka strana zakonodavstva, a to su: vršenje službene dužnosti, pristanak povređenog (samo kada je reč o individualnim dobrima gde autonomija pojedinca ne dolazi u sukob sa društvenim interesima), naređenje pretpostavljenog, dozvoljeni rizik, vršenje roditeljskog prava i preduzimanje medicinskih zahvata.³⁰ Osim navedenih, u krivičnopravnoj literaturi se kao osnovi isključenja protivpravnosti u istoj grupi spominju još i isključenje protivpravnosti u skladu sa pravilima međunarodnog ratnog prava i prigovor savesti.³¹

Nadalje treba reći da zakonodavac kod pojedinih krivičnih dela kao posebno obeležje bića predviđa protivpravnost (koja je element opšteg pojma krivičnog dela). Unošenje elementa protivpravnosti u biće krivičnog dela ne znači da je u pitanju neka posebna protivpravnost. To je zapravo samo naglašavanje protivpravnosti kao elementa opšteg pojma krivičnog dela. Do propisivanja protivpravnosti kao obeležja biće krivičnog dela po pravilu dolazi iz razloga što zakonodavac smatra da je kod datog krivičnog dela neophodno posebno naglasiti distinkciju između inkriminisanog ponašanja i slučajeva kada se delatnost koja ima svojstvo radnje izvršenja krivičnog dela preduzima po nekom pravnom osnovu tj. kada je dozvoljena, odnosno kada postoji mogućnost ispunjenja uslova za primenu nekog od osnova isključenja

²⁹ F. Bačić, 170. i P. Novoselec, *Opći dio kaznenog prava*, Zagreb 2004, 161.

³⁰ Vid. više, I. Vuković, "Pristanak povređenog kao osnov isključenja protivpravnosti", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Treći deo*, Beograd 2013, 175–186; I. Vuković, "Pretpostavljeni pristanak u krivičnom pravu", *Crimen*, Beograd 1/2014, 50–61; I. Marković, "Pristanak povređenog u krivičnom pravu", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Prvi deo*, Beograd 2011, 87–89; I. Marković, "Preduzimanje medicinskog zahvata kao osnov isključenja protivpravnosti – sa posebnim osvrtom na nepostojanje pristanka pacijenta", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Drugi deo*, Beograd 2012, 306–324; I. Marković, "Telesno kažnjavanje u krivičnopravnom kontekstu vršenja roditeljskog prava", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Četvrti deo*, Beograd 2014, 285–300; I. Marković, "Sadomazohizam kao osnov isključenja protivpravnosti", *Pravni život*, Beograd 9/2015, 271–282. i I. Marković, "Ostvarenje opravdanih interesa kao osnov isključenja protivpravnosti", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Šesti deo*, Beograd 2016, 289–303

³¹ P. Novoselec, 195–197.

protivpravnosti. U pitanju su radnje koje su redovno dozvoljene, pa je stoga otežano diferenciranje protivpravnog od neprotivpravnog ponašanja. Ukoliko je protivpravnost predviđena kao obeležje bića krivičnog dela ona se po pravilu odnosi na radnju izvršenja, tj. govori o tome da krivično delo pretpostavlja preduzimanje delatnosti koja ima karakter radnje izvršenja na nedozvoljen način. Tom prilikom zakonodavac koristi različite termine, kao što su: "protivpravno" – krivično delo protivpravno lišenje slobode (član 132. KZ); "protivzakonito" – krivično delo protivzakonito pretresanje (član 140. KZ) i u najvećem broju slučajeva termin "neovlašćeno" – krivična dela neovlašćeno otkrivanje tajne (član 141. KZ), povreda tajnosti pisama i drugih pošiljki (član 142. KZ), neovlašćeno prisluškivanje i snimanje (član 143. KZ), neovlašćeno fotografisanje (član 144. KZ) i dr. Kada je protivpravnost predviđena kao obeležje bića krivičnog dela, ona u skladu sa opštim pravilom, mora biti obuhvaćena umišljajem učinioaca.

Ako pažnju usmerimo na zakonski opis krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica možemo da vidimo da protivpravnost nije predviđena kao posebno obeležje bića krivičnog dela koje bliže određuje radnju izvršenja kao drugo posebno obeležje bića krivičnog dela, već pojam protivpravnosti predstavlja kvalifikativ koji opredeljuje prirodu posledice krivičnog dela u užem smislu tj. predstavlja segment datog obeležja bića krivičnog dela.³² To nadalje implicira da je za postojanje krivičnog dela neophodno da se u svakom konkretnom slučaju utvrdi da je pribavljanje imovinske koristi bilo protivno zakonu ili drugim propisima, što nas navodi na zaključak da se u kontekstu datog bića krivičnog dela protivpravnost u krajnjoj liniji (ipak) vezuje (odnosi na) za radnju izvršenja – radnja izvršenja kojom je imovinska korist pribavljena je protivpravna jer je u zakonu predviđena kao radnja izvršenja krivičnog dela i otuda za posledicu ima sticanje imovinske koristi koja je protivpravna. U tom smislu, u sudskoj praksi nailazimo na stav prema kome "činjenica da u opisu nije izričito navedeno da je imovinska korist koja je pribavljena krivičnim delom protivpravna, kako je imovinska korist opredeljena u odredbi člana 234. KZ, ne isključuje sama po sebi postojanje krivičnog dela jer je protivpravnost obeležje opšteg pojma krivičnog dela" i "da će imovinska korist uvek biti protivpravna ako iz okolnosti određenog slučaja proizlazi da je pribavljena zabranjenim, odnosno protivpravnim delovanjem koje je propisano kao radnja izvršenja krivičnog dela" (VKS Kzz. 2/2015).

Sa druge strane pak, kada se kod krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja kao posledica javlja pribavljanje koristi, u zakonu nije predviđeno da korist treba da bude imovinska i protivpravna (tj. protivpravna i imovinska). Otuda se opravdano smatra da ovde korist treba uzeti u najširem smislu, što znači da u obzir dolazi bilo kakva korist, kako imovinske, tako i neimovinske prirode. Neimovinska korist se, primera radi, ostvaruje obezbeđivanjem povoljnijeg položaja za određeno lice u bilo kojoj sferi društvenog života (OS u Beogradu Kž. 2013/1991) tj. putem bilo koje pogodnosti koju službeno lice stvori za sebe ili drugog (VSS Kž. 872/1999), kao na primer, sticanje pogodnosti u smislu izvlačenja udela iz društva sa ograničenom odgovornošću mimo zakonom predviđenog postupka (VKS Kzz. 20/2011). Ukoliko se u konkretnom slučaju posledica krivičnog dela ostvaruje u vidu pribavljanja sebi ili drugom imovinske koristi, to bi, jednako kao i kod krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica, moglo da implicira nastupanje štetete drugom, što naravno, ne može biti slučaj ukoliko se posledica ostvaruje u vidu neimovinske koristi, tj. odgovarajuće pogodnosti. U tom smislu se u sudskoj praksi, primera radi, navodi da "iako okrivljeni prilikom izvršene

³² Upor. R. Dragičević-Dičić, "U susret izmenama Krivičnog zakonika", *Bilten Vrhovnog kasacionog suda*, Beograd 2/1015, 26.

transakcije nije za sebe prisvojio protivpravnu imovinsku korist budući da je dati iznos preračunat u kenijске šilinge uplatio na račun ambasade u Najrobiju i time za ambasadu nije proizveo manjak, jeste za sebe ostvario pogodnost jer je iznos duga na blagajni ambasade podigao u američkim dolarima, a dolar je bio povoljnija valuta od kenijškog šilinga" (VSS Kž. 872/1999).

Ukoliko se ima u vidu da se kod krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja kao primeri posledice koja se ostvaruje u vidu pribavljanja sebi ili drugom imovinske koristi mogu navesti sledeći slučajevi: kada policajac prilikom vršenja kontrole vozila i putnika zadrži novac koji je pronađen kod oštećenog (VSS Kž. 542/1994), kada policajca od uličnog preprodavca cigareta oduzme pet kutija i pri tome ne izda potvrdu, niti prijavi preduzimanje ovih radnji (OS u Beogradu Kž. 942/1994) i kada policajac prilikom vršenja kontrole saobraćaja učesniku u saobraćaju koji učini saobraćajni prekršaj ne naplati mandatnu kaznu (OS u Beogradu Kž. 903/2005), iako to u zakonu nije izričito navedeno, dolazi se do zaključka da je i kod ovog ovog krivičnog dela, jednako kao i kod krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica, u pitanju protivpravna imovinska korist, a dati stav prihvaćen je i u sudskoj praksi (VKS Kzz. 1241/2015). Jednom rečju, teško je zamisliti da preduzimanje neke od delatnosti koja ima karakter radnje izvršenja kod ova dva krivična dela za posledicu može imati sticanje imovinske ili neimovinske koristi koja je pravno osnovana, dozvoljena.

Naime, određenost ljudskog ponašanja u krivičnom zakonu kao krivičnog dela po pravilu, znači i njegovu protivpravnost. Jednostavnije rečeno, ostvarenost bitnih obeležja bića nekog krivičnog dela (radnje i posledice) zasniva i protivpravnost. Utvrđivanje protivpravnosti u krivičnom pravu vrši se na osnovu bića krivičnog dela i ako neko ponašanje ispunjava sva obeležja bića, ako postoji radnja koja je u zakonu predviđena kao radnja izvršenja i ako je nastupila zakonom predviđena posledica u užem smislu, dato ponašanje će po pravilu biti i protivpravno (osim ako postoji neki od osnova koji isključuje protivpravnost, o čemu je napred bilo više reči).

Otuda, preduzimanje radnje izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica, kao i krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja i nastupanje imovinske koristi, ili bilo kakve koristi kao posledice u užem smislu, u kontekstu opšteg pojma krivičnog dela predstavlja ostvarivanje predviđenosti u zakonu kao drugog elementa, što nadalje, zbog njihove (delimične) podudarnosti, implicira i protivpravnost, treći element opšteg pojma krivičnog dela – protivpravno je ono ponašanje koje odgovara biću, odnosno zakonskom opisu krivičnog dela.³³

³³ Za ilustraciju nevedenog može da posluži ugovor o kreditu koji je po svojoj prirodi dvostranoobavezni teretni ugovor, budući da se kamata plaća i kada nije ugovorena – tada važi kamata određena zakonom. Obavezni elementi ugovora o kreditu jesu uslovi davanja, uslovi korišćenja i uslovi vraćanja kredita. Pri tome, uslovi davanja kredita po pravilu predstavljaju radnje koje prethode zaključenju ugovora o kreditu i to su radnje procene kreditne sposobnosti i poslovnog ugleda korisnika kredita. Osim datih, ugovor u kreditu sadrži i druge elemente poput kaluzule o načinu obezbeđenja otplate kredita (Vid. M. Vasiljević, *Trgovinsko pravo*, Beograd 2011, 360–362). Ukoliko bi u konkretnom slučaju odgovorno lice u banci odobrilo kredit korisniku koji nije kreditno sposoban – što bi značilo da uslovi davanja kredita, u smislu procene kreditne sposobnosti korisnika kredita, nisu utvrđeni u skladu sa propisanom procedurom ili nisu utvrđeni na osnovu relevantnih kriterijuma ili je korisnik kredita dostavio banci podatke koji ne odgovaraju stvarnom stanju stvari, zatim, ukoliko kredit ne bio korišćen u skladu sa predviđenim uslovima ili ukoliko otplata kredita ne bi bila u skladu sa predviđenim uslovima – što se ne bi odnosilo na slučaj reprograma kredita jer se tada primenjuju novi uslovi i najzad, ukoliko ugovorena sredstva obezbeđenja otplate kredita nisu realna, postojalo bi krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica pod uslovom da su date okolnosti u vreme preduzimanja radnje izvršenja tj. donošenja odluke kojom se kredit odobrava obuhvaćene umišljajem odgovornog lica. U tom slučaju, radnja izvršenja sastoji se u iskorišćavanju položaja ili ovlašćenja odgovornog lica koje je ostvareno

Sledstveno svemu navedenom, dolazimo do zaključka da je kod krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica nomotehnički bilo nepotrebno u zakonski tekst unositi uslov da pribavljena imovinska korist treba da bude protivpravna.

Nadalje, sudska praksa opravdano stoji na stanovištu da pribavljena imovinska korist i naneta imovinska šteta kao obeležja bića krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica u svakom konkretnom slučaju moraju biti utvrđene na nedvosmislen način. Kako se ističe, u sudskoj odluci mora biti navedeno u čemu se sastoji pribavljena imovinska korist za okrivljenog, u kom iznosu je pribavljena imovinska korist i u čemu se sastoji šteta koja je navodno nastupila za budžet (AS u Beogradu Kž.1 Po.1 14/2013) kao i to iz kojih dokaza je utvrđeno da je posledica nastupila, za šta je neophodno stručno veštačenje (AS u Novom Sadu Kž.1 1343/2012). Pre uvođenja ovog krivičnog dela sudska praksa se u istom smislu izjašnjavala i u odnosu na krivično delo zloupotrebe službenog položaja kada se kao izvršilac javlja odgovorno lice naglašavajući da "pribavljena imovinska korist vlasniku preduzeća u navedenom iznosu mora biti utvrđena dokazima i stoga je izreka presude nerazumljiva ukoliko se ne može utvrditi kako je prvostepeni sud opredelio iznos pribavljene koristi" (OS u Čačku Kž. 255/2008).

Ukoliko je došlo do preduzimanja radnje izvršenja, ali posledica nije nastupila, postojaće pokušaj krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica koji nije kažnjiv.

Kako je predviđeno, krivično delo postoji samo ukoliko nisu ostvarena obeležja nekog drugog krivičnog dela. Razlog zbog kojeg je prilikom poslednjih izmena iz 2016. godine kod ovog krivičnog dela predviđen zakonski supsidijaritet kao vid prividnog idealnog sticaja jeste upravo neopravdano široko korišćenje ove inkriminacije od strane sudske prakse i njena primena nezavisno od ispunjenosti obeležja bića nekog drugog krivičnog dela. Naime, prividni idealni sticaj postoji kada su jednom radnjom ostvarena bića dva ili više krivičnih dela koja su u takvom odnosu da dolazi do primene bića samo jednog krivičnog dela. Odnos među ostvarenim krivičnim delima primarno karakteriše to što nepravo jednog krivičnog dela na odgovarajući način (specijalitet, supsidijaritet i konsumpcija) obuhvata ili isključuje nepravo drugog/ih krivičnog dela. U slučaju supsidijariteta, biće jednog krivičnog dela, koje je supsidijarno, može se primeniti samo ukoliko ne dolazi u obzir primena primarnog krivičnog dela pri čemu pravna zaštita koja je obebeđena jednim krivičnim delom obuhvata u celini ili delimično i pravnu zaštitu koja je data drugim krivičnim delom tj. kod ostvarenih krivičnih dela postoji makar i delimično poklapanje zaštitnih objekata. Formalni, zakonski supsidijaritet direktno izražen kroz formulaciju "ukoliko nisu ostvarena obeležja nekog drugog krivičnog dela" do sada je bio predviđen samo za jedno krivično delo – zloupotreba prava na štrajk (član 167. KZ). U slučaju zakonskog supsidijariteta preduzimanjem jedne radnje izvršenja istovremeno nastaju dva krivična dela, pri čemu jedno delo sadrži sva obeležja drugog krivičnog dela, ali nisu ispunjeni uslovi za primenu principa specijaliteta i stoga zakonodavac posebnom normom prednost daje jednom od

nezakonito/protivzakonito odobrenim kreditom, što za posledicu ima sticanje protivpravne imovinske koristi od strane korisnika kredita. Suprotno pak, zakonito odobren kredit tj. kredit koji je odobren u skladu sa svim predviđenim materijalnim i proceduralnim uslovima, nema za posledicu sticanje protivpravne imovinske koristi od strane korisnika kredita, jer protivpravnost pribavljene imovinske koristi proizlazi iz protivzakonite/nezakonite, tj. protivpravne radnje izvršenja, a koja, kao takva, nije ostvarena. U istom smislu vid. i M. Kulić, "Postojanje imovinske štete i protivpravne imovinske koristi kao elementa bića krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica u slučaju usvajanja unapred pripremljenog plana reorganizacije", *Pravo i privreda*, Beograd 4–6/2016, 240–243.

ostvarenih dela.³⁴ U slučaju materijalnog supsidijariteta pak, zakonodavac sudskoj praksi prepušta da o njegovom postojanju zaključuje na osnovu analize odnosa realnog sadržaja učinjenih krivičnih dela. Da se zaključiti da zakonodavac zakonskom supsidijaritetu pribegava u onim slučajevima kada nema dovoljno poverenja u kreativnu ulogu sudske prakse i smatra da jedino eksplicitno pravilo "ima snagu" da primenu određene inkriminacije svede u njene realne okvire.

Izvršilac krivičnog dela je odgovorno lice. Odgovornim lice u pravnom licu smatra se lice koje na osnovu zakona, propisa ili ovlašćenja vrši određene poslove upravljanja, nadzora ili druge poslove iz delatnosti pravnog lica, kao i lice kome je faktički povereno obavljanje tih poslova (član 112, stav 5. KZ), primera radi, odgovornim licem se smatra lice koje je u svom preduzeću ovlašćeno da vrši određene poslove upravljanja, odnosno da faktički vrši poslove iz delatnosti preduzeća, kao što su angažovanje radnika, tj. zaključenje ugovora o radu, isplata zarade radnicima i organizovanje i nadzor procesa rada (AS u Kragujevcu Kž.1 5233/2013). U skladu sa zakonskim tekstom, odgovornim licem smatra se i službeno lice kada su u pitanju krivična dela kod kojih je kao izvršilac označeno odgovorno lice, a nije u pitanju krivično delo predviđeno u glavi krivičnih dela protiv službene dužnosti, odnosno krivično delo koje je predviđeno kao krivično delo službenog lica. Kako se ističe u sudskoj praksi, u skladu sa izmenama iz 2012. godine, odgovornim licem u pravnom licu više se ne smatra vlasnik preduzeća ili drugog subjekta privrednog poslovanja, osim ako mu je na osnovu zakona, propisa ili ovlašćenja povereno vršenje određenih poslova upravljanja, nadzora ili drugih poslova iz delatnosti pravnog lica ili ih on faktički obavlja. To znači da vlasnik subjekta privrednog poslovanja koji ima status pravnog lica, samo kada ima ovlašćenja za vršenje, ili faktički vrši upravljačke, nadzorne ili druge poslove iz delatnosti tog pravnog lica – ima status odgovornog lica kada su u pitanju krivična dela čiji izvršilac može biti samo odgovorno lice u pravnom licu. Ova odredba predstavlja blaži zakon za učinioca krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja s obzirom da vlasnika subjekta privrednog poslovanja koji ima status pravnog lica, a koji nema ovlašćenja, niti faktički vrši upravljačke, nadzorne ili druge poslove iz delatnosti pravnog lica, isključuje kao mogućeg izvršioca krivičnog dela zloupotrebe odgovornosti pravnog lica. Shodno tome, dalje se navodi da "iz činjeničnog opisa radnje izvršenja proizlazi da su okrivljeni bili ovlašćeni da vrše određene poslove upravljanja u pravnom licu, a koja ovlašćenja su imali na osnovu vlasništva i uloženi finansijskih sredstava. Za sticanje statusa odgovornog lica je nebitno po kom osnovu je dato ovlašćenje stečeno, već je bitno da ono postoji, a takvo ovlašćenje može proisteci iz formalnog akta, kao što je osnivački akt pravnog lica, ugovor i slično, ali isto tako i bez formalnog akta može biti faktički povereno. Status odgovornog lica ne stiče se samo na osnovu činjenice da je neko vlasnik pravnog lica, već zbog tog što je lice po bilo kom osnovu ovlašćeno i što faktički vrši upravljačke, nadzorne ili druge poslove iz delatnosti pravnog lica i otuda vlasništvo nad pravnim licem ne isključuje mogućnost sticanja svojstva odgovornog lica" (VKS Kzz. OK 3/2013).

Relevantni oblik krivice jeste umišljaj, direktni ili eventualni. Subjektivno biće krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica se, jednako kao i krivično delo zloupotrebe službenog položaja, iscrpljuje kroz umišljaj koji može biti realizovan u vidu svesti i htenja ili svesti i pristajanja. U tom smislu Apelacioni sud u Beogradu ispravno

³⁴ Đ. Lazin smatra da ovde i nije reč o supsidijaritetu već o "prividnom idelanom sticaju na osnovu samog zakona". Đ. Lazin, *Prividni idelani sticaj krivičnih dela*, Beograd 1982, 88. Vid. Z. Stojanović, "Prividni idelani sticaj krivičnih dela", *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, Beograd 3/2009, 16–19.

naglašava da krivično delo zloupotrebe službenog položaja može biti učinjeno kako sa direktnim, tako i sa eventualnim umišljajem (Kž.1 Po.1 14/2013), odnosno, da namera nije subjektivno obeležje bića krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja i da se, shodno tome, krivica izvršioca ne ograničava isključivo na direktni umišljaj (Kž.1 Po.1 8/2012 i Kž.1 Po.1 20/2013).³⁵ Međutim, kada je reč o krivičnom delu zloupotrebe položaja odgovornog lica može se primetiti da u sudskoj praksi u vezi datog pitanja i dalje ima izvesnih lutanja, pa tako Apelacioni sud u Kragujevcu pogrešno ističe da je kod ovog krivičnog dela direktni umišljaj jedini mogući oblik krivice (Kž.1 5823/2013). Kako se čini, reč o preuzimanju pogrešnog stava koji je u vezi relevantnog oblika krivice kod krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja u nekim svojim ranijim odlukama zauzimao Vrhovni kasacioni sud (VSS Kzz. 23/2007 i VKS Kzz. 20/2011). Takođe treba reći da i pored toga što Apelacioni sud u Beogradu u svojim odlukama opravdano ističe "da se za postojanje krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja ne traži da izvršilac zloupotrebljava službeni položaj u nameri da sebi ili drugom pribavi kakvu korist već je potrebno da je zloupotrebom službenog položaja pribavljena sebi ili drugom kakva korist" (Kž.1 Po.1 8/2012 i Kž.1 Po.1 20/2013), ipak se mogu naći odluke, poput one Višeg suda u Beogradu, u kojoj se u slučaju krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica kao adekvatna u potpunosti preuzima formulacija iz odluke Prvog osnovnog suda u Beogradu u kojoj stoji da "sud nije mogao na pouzdan način da utvrdi da je okrivljena prekoračila granice svog ovlašćenja u nameri da pribavi sebi protivpravnu imovinsku korist" (Kž.1 595/2016 i K. 4216/2012). Najзад, ovde nije suviše primetiti i to da su u sudskoj praksi kada je reč o krivičnom delu zloupotrebe položaja odgovornog lica i dalje prisutne odluke u kojima se krivica kao konstitutivni element krivičnog dela i zakonski pojam označava (napuštenim) terminom "vinost" (VKS Kzz. 3/2015 i AS u Beogradu Kž.1 Po.1 14/2015).³⁶

Teži oblik krivičnog dela predviđen u stavu 2. postoji ako je izvršenjem dela iz stava 1. ovog člana pribavljena imovinska korist koja prelazi iznos četristopedeset hiljada dinara. Najteži oblik krivičnog dela predviđen u stavu 3. postoji ako vrednost pribavljene imovinske koristi prelazi iznos od milion i petsto hiljada dinara. Kod oba teža oblika krivičnog dela kvalifikatornu okolnost predstavlja samo iznos pribavljene imovinske koristi. Prouzrokovana imovinska šteta nema značaja za postojanje težih oblika krivičnog dela. Stoga Apelacioni sud u Beogradu naglašava da za postojanje najtežeg oblika krivičnog dela nije dovoljno to što je prvostepeni sud utvrdio da je okrivljeni davanjem novčanih sredstava datim licima bez pravnog osnova budžetu tadašnje Savezne Republike Jugoslavije nanео štetu koja prelazi potreban iznos jer kao kvalifikatorna okolnost nije predviđena šteta već pribavljena imovinska korist koja u svakom konkretnom slučaju mora biti utvrđena (Kž.1 Po.1 6/2013).

³⁵ Istinu govoreći dati zaključak počiva na netačnom polaznom stavu da je "namera poseban subjektivan odnos prema radnjama i posledici krivičnog dela i da namera predstavlja veći stepen umišljaja". Naime, pojam namere povezan je sa ostvarenjem nekog daljeg, budućeg cilja radnje, koji se nalazi van obeležja bića krivičnog dela, po pravilu to je neka dalja posledica (to nisu radnja i posledica kao obeležja bića), i pri tome, namera, jednako kao i motiv/pobuda, predstavlja samostalnu subjektivnu kategoriju (samostalno subjektivno obeležje bića), koja, iako je sa njim funkcionalno povezana, egzistira nezavisno od umišljaja, utvrđuje se samo ukoliko je u konkretnom slučaju predviđena i na umišljaj vrši odgovarajući uticaj u smislu da, shodno svojoj prirodi, intenzivira voljnu komponentu umišljaja tj. implicira direktni umišljaj. Vid. N. Delić, "Volja i namera u srpskom krivičnom pravu", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Šesti deo*, Beograd 2016, 103–111.

³⁶ Vid. više, N. Delić, "Krivica u Krivičnom zakoniku Republike Srbije i njen značaj za krivični postupak", u: *Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuđa i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima*, Beograd 2008, 75–96.

Prilikom utvrđivanja visine imovinske koristi po pravilu je merodavna tržišna vrednost. Kada su u pitanju teži oblici krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja sudska praksa stoji na stanovištu da ukoliko je postignuta imovinska korist veća od tržišne vrednosti stvari pribavljenih krivičnim delom, za pravnu kvalifikaciju relevantna je stvarno postignuta korist (VSS Kž.1 246/1977), a ukoliko se ne može utvrditi tačna visina pribavljene imovinske koristi, postojaće osnovni oblik krivičnog dela (VSS Kzz. 26/2001).

U sudskoj praksi nadalje nailazimo na dilemu da li se kod krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica uzima da je produženim krivičnim delom učinjen najteži oblik ovog krivičnog dela ukoliko je učinilac preduzimanjem bar jedne pojedinačne radnje izvršenja pribavio protivpravnu imovinsku korist u iznosu od milion i petsto hiljada dinara ili se kod krivičnih dela sa novčanim iznosima kao kvalifikatornim okolnostima, novčani iznosi koji su ostvareni sa više samostalnih radnji mogu sabirati (AS u Kragujevcu Kž.1 187/2014). Shodno zakonskom tekstu koji reguliše institut produženog krivičnog dela, kumuliranje posledice kod novčanih iznosa koji su od značaja za pravnu kvalifikaciju i prerastanje u teži oblik krivičnog dela može pravdati samo kada je ta ukupna (kumulirana) posledica, tj. iznos protivpravne imovinske koristi, obuhvaćen umišljajem učinioća (član 61, stav 5. KZ). U tom smislu su i odluke Vrhovnog kasacionog suda u kojima se ističe da je nesporno postojanje najtežeg oblika krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja u vidu produženog krivičnog dela s obzirom na to da je utvrđeno postojanje jedinstvenog umišljaja okrivljenog u odnosu na produženo krivično delo kao celinu, kao i na ukupnu posledicu tog krivičnog dela tj. pribavljanje imovinske koristi koja predstavlja zbir iznosa ostvarenih pojedinačnim krivičnim delima obuhvaćenim produženim krivičnim delom (Kž.I 787/2005; Kž.I 2313/2007 i Kzz. OK 9/2016). Takođe i Apelacioni sud u Beogradu po ovom pitanju zauzima ispravano stanovište i konstatuje da je okrivljeni preduzimanjem opisanih radnji u određenom periodu (šest godina) prekoračenjem svojih službenih ovlašćenja i nevršenjem svoje službene dužnosti pribavio imovinsku korist većem broju fizičkih i pravnih lica u ukupnom iznosu od preko milion i petsto hiljada dinara, a na štetu budžeta tadašnje Savezne republike Jugoslavije, pri čemu je bio svestan da su njegove radnje nedozvoljene (Kž.1 Po.1 6/2013).

Kada je reč o odgovornosti podstrekača za krivično delo zloupotrebe službenog položaja u sudskoj praksi je prisutan sledeći stav: "prvostepeni sud nije dao jasne razloge na osnovu kojih je utvrdio da je okrivljeni podstrekavao ostale okrivljene i na koji način, tj. u obrazloženju presude nisu tačno opisane radnje podstrekavanja, niti su o tome dati jasni i argumentovani razlozi, odnosno nije objašnjeno kako su radnje "predlaganja Upravnom odboru" od strane okrivljenog uticale na Upravni odbor da donese datu odluku, pogotovo ako se ima u vidu da su njegovi članovi, kada su saslušani kao svedoci, izjavili da okrivljeni na njih nije uticao prilikom donošenja odluke, a pored toga, prvostepeni sud nije ni individualizovao oblik vinosti (krivice) na strani svakog od okrivljenih" (AS u Beogradu Kž.1 Po.1 4/2015). Dati stav je u sudskoj praksi eksplicitno zauzet i u odnosu na krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica (AS u Beogradu Kž.1 Po.1 16/2014). Naime, odgovornost podstrekača za krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica na objektivnom planu podrazumeva preduzimanje odgovarajućeg činjenja koje je po svojoj prirodi podobno da kod drugog lica stvori odluku da izvrši krivično delo ili da učvrsti njegovu do tada kolebljivu odluku. Na subjektivnom planu, za odgovornost podstrekača potreban je umišljaj koji sa jedne strane, mora da obuhvati svest o radnji podstrekavanja i uzročnoj vezi između nje i odluke da se izvrši krivično delo, a sa druge strane, umišljaj podstrekača mora da

obuhvati svest o bitnim obeležjima samog krivičnog dela tj. svest o radnji i posledici krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica (tzv. dvostruki umišljaj podstrekača). Za podstrekanje nije neophodan direktni umišljaj, dovoljno je i da kod podstrekača postoji svest o mogućnosti stvaranja odluke za izvršenje krivičnog dela i pristajanje na to. Postrekavanje je uvek usmereno na određeno krivično delo, u ovom slučaju to je krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica kao i na određenog ili odredivog izvršioca. Ukoliko jednom radnjom podstrekanja na izvršenje jednog krivičnog dela bude podstreknuto više lica, postojaće jedno podstrekanje. Ukoliko sa više radnji podstrekanja na izvršenje više krivičnih dela bude podstreknuto više lica, postojaće sticaj podstrekanja. Ako više lica, sporazumno ili nezavisno jedno od drugog, podstiču drugo lice da izvrši krivično delo u pitanju je tzv. sapodsterkavanje i svaki podstrekač odgovara u granicama svog umišljaja pod uslovom da je njegovo podstrekanje doprinelo stvaranju odluke o izvršenju krivičnog dela. Postoji i tzv. posredno, lančano podstrekanje tj. podstrekanje na podstrekanje koje podrazumeva da jedno lice sa umišljajem podstreka drugo lice da ono podstreka treće lice da izvrši krivično delo. U tom slučaju prvo lice je tzv. inicijalni, odnosno posredni podstrekač. I kod posrednog podstrekanja umišljaj svakog podsterkača mora da obuhvati svest o radnji podstrekanja i svest o delu koje će biti izvršeno i takođe se zahteva da je postrekavanje usmereno na određenog ili odredivog izvršioca. Pri tome, prvi podstrekač može ostaviti narednom podstrekaču da po svom izboru odabere izvršioca krivičnog dela iako i tada prvi podstrekač mora imati predstavu o tome iz koje određene grupe lica potiče izvršilac. Moguće je takođe, da između prvog podstrekača i izvršioca postoji čitav niz podstrekača.³⁷

Najzad treba reći i to da u sudskoj praksi, kao i u teoriji,³⁸ još uvek nije zauzet jedinstven stav u vezi pitanja da li norma koja predviđa krivično delo zloupotrebe službenog položaja, odnosno krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica ima blanketnu dispoziciju – što bi značilo da njena primena pretpostavlja da mora biti dopunjena nekom drugom odgovarajućom materijalnopravnom normom, odnosno da je reč o nepotpunoj dispoziciji koja upućuje na primenu određenog propisa koji biće datog krivičnog dela čini kompletnim.

Tako recimo, Apelacioni sud u Novom Sadu, polazeći od stava da je u sudskoj praksi nesporno prihvaćeno da "delo koje se okrivljenom stavlja na teret nije krivično delo ukoliko činjenični opis ne sadrži upućujuću normu kojom se dopunjava blanketna dispozicija" (AS u Beogradu Ksž. 1/2012) pogrešno zaključuje da je krivično delo zloupotrebe službenog položaja blanketno krivično delo i da stoga "činjenični supstrat ne sadrži činjenice i okolnosti koje predstavljaju obeležja bića krivičnog dela jer u opisu dela nije naznačeno koju službenu dužnost su obavljali i iskoristili okrivljeni, odnosno koju su odgovarajući propis, na koji upućuje blanketna dispozicija koja čini ovo krivično delo, konkretno prekršili" (Kž.2 2080/2011).

Vrhovni kasacioni sud pak, po tom pitanju zauzima ispravno stanovište, kako u odnosu na krivično delo zloupotrebe službenog položaja (Kzz. 260/2016), tako i u odnosu na krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica, konstatujući da "odredba člana 234. KZ nije norma sa blanketnom dispozicijom jer se ne poziva na materijalnopравни propis od koga bi zavisila ocena o postojanju krivičnog dela tj.

³⁷ Vid. više, I. Vuković, "Značaj određenosti dela izvršioca za postojanje podstrekanja i javno pozivanje na vršenje krivičnog dela", *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, Beograd 2–3/2016, 313–316.

³⁸ D. Jocić, "Zloupotreba položaja odgovornog i službenog lica", u: *Nova rešenja u kaznenom zakonodavstvu Srbije i njihova praktična primena*, Zlatibor-Beograd 2013, 425. i M. Kulić, 240.

njegovih obeležja...okrivljeni su kao odgovorna lica iskoristili svoj položaj tako što su na opisani način poslovali mimo legalnog platnog sistema kako bi sebi i drugim fizičkim licima pribavili protivpravnu imovinsku korist koja prelazi iznos od milion i petsto hiljada dinara, za koje postupanje je opštepoznato da je u suprotnosti sa zakonom i propisima o poslovanju privrednih subjekta" (Kzz. OK 20/2014).

ZAVRŠNE NAPOMENE

Zakonodavna reforma koja je usledila nakon donošenja Krivičnog zakonika 2006. godine je, po prirodi stvari, u najvećoj meri obuhvatila intervencije u posebnom delu krivičnog zakonodavstva. Među izvršenim izmenama i dopunama u posebnom delu po svom značaju i obimu izdvajaju se one iz 2009. godine (septembar i decembar) za koje se nažalost, može konstatovati da su u velikoj meri deformisale postojeći sistem krivičnog prava i dovele do njegovog nazadovanja kako u sadržinskom, tako i u legislativno-tehničkom smislu. Izmene i dopune iz 2012. godine u celini posmatrano, predstavljaju pozitivan zaokret u zakonodavnoj reformi, koji je pored ostalog, imao za cilj da ispravi prethodno napravljene tehničke i sadržinske omaške. Međutim, zakonom iz 2012. godine nisu u potpunosti otklonjene neusklađenosti do kojih je došlo pooštavanjem kazni za velik broj krivičnih dela i nije izvršena dekriminalizacija krivičnih dela u onim slučajevima u kojima krivičnopravna intervencija nije nužna i nije opravdana. Ipak, značajan napredak u kvalitativnom smislu svakako predstavlja uvođenje jednog broja novih krivičnih dela, kao što su krivično delo dogovaranje ishoda takmičenja (član 208b KZ), krivično delo zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom (član 234a KZ) i krivična dela terorizma (čl. 391a, 391b, 391v, 391g i 393a KZ).³⁹

Kada je reč o krivičnom delu zloupotrebe položaja odgovornog lica, koje je takođe uvedeno ovim izmenama i dopunama (član 234. KZ), bilo je realno za očekivati da će zbog nedovoljno jasno postavljenih zakonskih granica, a pre svega zbog "fluidne" prirode radnje izvršenja, data inkriminacija predstavljati samo privremeno rešenje. Iako je tokom proteklih nekoliko godina praktična primena ovog krivičnog dela bila opterećena mnogobrojnim dilemama i nedoumicama, koje su postojale i u odnosu na krivično delo zloupotrebe službenog položaja, iz kojeg je krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica nastalo, kao i nekim novim spornim pitanjima, zakonodavac ipak nije odustao od ovog krivičnog dela i ono "pronalazi" svoje mesto u glavi krivičnih dela protiv privrede i nakon izmena i dopuna iz 2016. godine (član 227. KZ).⁴⁰

Uzevši u obzir sve prethodno rečeno u ovom radu, kao i činjenicu da je 2016. godine katalog krivičnih dela protiv privrede obogaćen novim inkriminacijama, poput zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti (član 224a KZ), koje bi na odgovarajući način mogle zameniti krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica i takođe imajući u vidu da bi krivična dela protiv privrede, po uzoru na većinu evropskih zemalja, u narednoj fazi zakonodavne reforme trebalo da budu koncipirana tako da pojam odgovornog lica bude suvišan – na samom kraju zaključujemo da je dekriminalizacija zloupotrebe položaja odgovornog lica neminovna ukoliko nastavak izgradnje posebnog dela krivičnog zakonodavstva bude išao putem donošenja takvih rešenja koja bi, uz uvažavanje autoriteta naše pravne tradicije, u potpunosti bila zasnovana isključivo na iskustvima sudske prakse, tekovinama savremene doktrine i u

³⁹ Vid. N. Delić, (2014), 65–66; 82–84. i 220–223.

⁴⁰ Vid. Z. Stojanović, N. Delić, 157–159.

potrebnoj meri koncipirana po uzoru na odgovarajuće inkriminacije iz pojedinih stranih zakonika.

LITERATURA

1. Achenbach H., Ransiek A., *Handbuch Wirtschaftsstrafrecht*, Heidelberg 2011, p. 1–4
2. Atanacković D., "Odnos društvene opasnosti i protivpravnosti kao elemenata opšteg pojma krivičnog dela", *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, Beograd 2/1969, 207.
3. Babić M., Marković I., *Krivično pravo, opšti deo*, Banja Luka 2013, 185–187 i B. Čejović, *Principi krivičnog prava*, Beograd 2008, 351.
4. Bačić F., *Krivično pravo, opći dio*, Zagreb 1995, 135.
5. Binding K., *Die Normen und ihre Übertretung*, Leipzig 1922, 293.
6. Čejović B., *Krivično pravo, opšti i posebni deo*, Beograd 2007, 99.
7. Delić N., "Krivica u Krivičnom zakoniku Republike Srbije i njen značaj za krivični postupak", u: *Krivično zakonodavstvo, organizacija pravosuđa i efikasnost postupanja u krivičnim stvarima*, Beograd 2008, 75–96.
8. Delić N., "Volja i namera u srpskom krivičnom pravu", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Šesti deo*, Beograd 2016, 103–111.
9. Delić N., *Nova rešenja opštih instituta u Krivičnom zakoniku Srbije*, Beograd 2009, 60–63.
10. Delić N., *Nova rešenja u posebnom delu Krivičnog zakonika Srbije*, Beograd 2014, 77.
11. Dragičević-Dičić R., "U susret izmenama Krivičnog zakonika", *Bilten Vrhovnog kasacionog suda*, Beograd 2/1015, 26.
12. Grupa autora, redaktori Perović S. i Stojanović D., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima*, Kragujevac-Gornji Milanovac 1980, 489.
13. Jocić D., "Zloupotreba položaja odgovornog i službenog lica", u: *Nova rešenja u kaznenom zakonodavstvu Srbije i njihova praktična primena*, Zlatibor-Beograd 2013, 425.
14. Lazarević J., Škulić M., "Osnovne planirane novele Krivičnog zakonika Srbije", *Bilten Vrhovnog kasacionog suda*, Beograd 2/2015, 60.
15. Lazin Đ., *Prividni idelani sticaj krivičnih dela*, Beograd 1982, 88. Vid. Z. Stojanović, "Prividni idealni sticaj krivičnih dela", *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, Beograd 3/2009, 16–19.
16. List F., *Nemačko krivično pravo (prevod)*, Beograd 1902, 153.
17. Mansdörfer M., *Zur Theorie des Wirtschaftsstrafrechts: Zugleich eine Untersuchung zu funktionalen Streuerungs – und Verantwortlichkeitsstrukturen bei ökonomischem Handeln (Schriften zum Wirtschaftsstrafrecht)*, Heidelberg 2011, 3–13.
18. Marković I., "Ostvarenje opravdanih interesa kao osnov isključenja protivpravnosti", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Šesti deo*, Beograd 2016, 289–303

19. Marković I., "Preduzimanje medisinskog zahvata kao osnov isključenja protivpravnosti – sa posebnim osvrtom na nepostojanje pristanka pacijenta", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Drugi deo*, Beograd 2012, 306–324;
20. Marković I., "Pristanak povređenog u krivičnom pravu", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Prvi deo*, Beograd 2011, 87–89;
21. Marković I., "Sadomazohizam kao osnov isključenja protivpravnosti", *Pravni život*, Beograd 9/2015, 271–282.
22. Marković I., "Telesno kažnjavanje u krivičnom pravnom kontekstu vršenja roditeljskog prava", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Četvrti deo*, Beograd 2014, 285–300;
23. Mihajlovski A., *Društvena opasnost krivičnog dela*, Beograd 1997, 75–90).
24. Novoselec P., *Opći dio kaznenog prava*, Zagreb 2004, 161.
25. Radovanovića M., *Krivično pravo SFRJ, opšti deo*, Beograd 1975, 89
26. Roxin C., *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I*, München 2006, 284.
27. Schmidhäuser E., *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, Tübingen 1975, 175.
28. Srzentić N., Stajić A., *Krivično pravo, opšti i posebni deo*, Beograd 1968, 125
29. Srzentić N., Stajić A., Lazarević LJ., *Krivično pravo Jugoslavije*, Beograd 1996, 160
30. Stojanović Z., Delić N., *Krivično pravo, posebni deo*, Beograd 2017, 162.
31. Stojanović Z., Kolarić D., "Nova rešenja u KZ RS", *Bezbednost*, Beograd 3/2012, 19–20;
32. Stojanović Z., Kolarić D., *Krivičnopravno suzbijanje organizovanog kriminaliteta, terorizma i korupcije*, Beograd 2014, 222;
33. Stojanović Z., *Komentar Krivičnog zakonika*, Beograd 2016, 729.
34. Stojanović Z., *Krivično pravo, opšti deo*, Beograd 2017, 91. Vid. N. Delić, "Opšti pojam krivičnog dela u Krivičnom zakoniku Srbije", u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, Treći deo*, Beograd 2009, 223–243.
35. Škulić M., *Organizovani kriminalitet – pojam, pojavni oblici, krivična dela i krivični postupak*, Beograd 2015, 353.
36. Tahovića J., *Krivično pravo, opšti deo*, Beograd 1961, 32
37. Vasiljević M., *Trgovinsko pravo*, Beograd 2011, 360–362).
38. Vuković I., "Pretpostavljeni pristanak u krivičnom pravu", *Crimen*, Beograd 1/2014, 50–61;
39. Vuković I., "Pristanak povređenog kao osnov isključenja protivpravnosti", u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Treći deo*, Beograd 2013, 175–186;
40. Vuković I., *Objektivni uslovi inkriminacije*, MR, Beograd 2004, 9–14 i 75–79.
41. Vuković, I. "Značaj određenosti dela izvršioca za postojanje podstrekavanja i javno pozivanje na vršenje krivičnog dela", *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, Beograd 2–3/2016, 313–316.

ABUSE OF POSITION OF AUTHORITY – Judicial Practice and Doctrinal Stances

In this work the author points out the dilemmas and vacillations regarding the crime of abuse of position of authority which is described in article 227 of the Criminal Code (ex article 234) and which is categorized in the group of crimes against economy. These dilemmas and vacillations are present in judicial practice and dogma of criminal law. In the first part of the work the author briefly describes the genesis of this crime, which entered the criminal law system of Serbia in 2012 and replaced the crime of negligent work in commercial business. In the normative sense, the crime of abuse of position of authority came to existence by "splitting" from the crime of abuse of official position (article 359 CC) as described in the chapter dealing with crimes against official duty. The second part includes the depiction and analysis of certain characteristics of the crime of abuse of position of authority: the act of committing the crime, its consequences in the strict sense, and the relevant form of guilt. This work also deals with the topics of extended crime and incitement. Additionally, the work focuses on the regulation in which the legislator predicted the legal subsidiarity for this crime. Furthermore, the author deals with the topical question of whether the norm prescribing (incriminating) the crime of abuse of position of authority is a blanket provision of law. The work ends with conclusions backed up with appropriate arguments.

KEY WORDS: Abuse of position of authority, Crimes against economy, Abuse of official position, Crimes against official duty, Criminal Code of Serbia.

ZLOUPOTREBA POLOŽAJA ODGOVORNOG LICA *ratio legis* i neki nedostaci postojeće inkriminacije

Milan Škulić*

U radu se analiziraju dva na prvi pogled relativno "nova" krivična dela: 1) zloupotreba položaja odgovornog lica i 2) zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti. U radu se posebna pažnja obraća analizi zloupotrebe položaja odgovornog lica i nekim nedostacima te postojeće inkriminacije. Oba ova krivična dela u stvari, i nisu zaista izvorno "nove" inkriminacije, iako su formalno uvedene tek nedavno u naše krivično zakonodavstvo. Naime, zloupotreba položaja odgovornog lica je "staro" koruptivno krivično delo, odnosno jedan sada posebno izdvojeni segment iz dugo postojeće inkriminacije zloupotrebe službenog položaja, dok je zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti i ranije, tj. decenijama već postojala kao jedno imovinsko krivično delo – zloupotreba poverenja, koje doduše u praksi veoma retko bilo predmet konkretnih krivičnih postupaka. Autor potom piše o nekim primerima privrednih delikata u Nemačkoj, povezujući to sa mogućim deliktima te vrste u Srbiji.

U radu se objašnjavaju i osnovne krivičnopravne konsekvence globalnih i sistemskih prevara- u privrednom poslovanju. Ovo se posebno ilustruje najnovijim slučajem iz Nemačke, kada su vodeći proizvođači automobila – "Dajmler", "BMV", "Audi", "Porše" i "Folksvagen", sklopili nedozvoljene tajne dogovore u odnosu na niz tehničkih detalja svojih automobila, koje su tajno usaglašavali. To se pre svega odnosilo na načine prevare u odnosu na ekološke norme dizel motora, čemu je prethodila čuvena "afera Folksvagen", kada se otkrilo da je ova automobilska kompanija godinama na prevaran način, putem odgovarajućih softverskih manipulacija, varala u pogledu količine štetnih materija u izduvnim gasovima njihovih automobila.

U radu se posebno analiziraju moguće krivičnopravne posledice prevarnog postupanja nemačkih automobilskih kompanija sa stanovišta krivičnog zakonodavstva Nemačke, te se iznose hipotetički primeri iz srpskog krivičnog zakonodavstva.

* Sudija Ustavnog suda Srbije i redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu, email: milan.skulic@ustavni.sud.rs

U radu se iznose i primeri tesnih veza politike i privrede u Nemačkoj, što poprilično devalvira "mantru" liberalnih ekonomista o "nevidljivoj ruci tržišta". Autor zaključuje da razvijene privrede podrazumevaju značajnu ulogu države, te se tržištu ipak ne prepušta sve. Ta uloga države nekada može biti pozitivna, a nekada država, odnosno pojedini njeni predstavnici, pomažu "svojoj" privredi da na protivpravan način, nekada i prevaran, pa i kriminalnog karaktera, budu konkurentniji na svetskom tržištu.

KLJUČNE REČI: privredno krivično pravo, prevara, kartelizacija, zloupotreba položaja odgovornog lica, zloupotreba poverenja.

UVODNA RAZMATRANJA

Privreda, odnosno ekonomija u širem smislu se smatra ekonomskom osnovom društva, pa je zato za savremene države i njihove pravne sistema veoma tipično i detaljno regulisanje pravila tzv. tržišne ili privredne "utakmice".

Deo te regulative se odnosi i na kaznene norme, odnosno formulisanje odgovarajućih delikata, poput prekršaja određene vrste i privrednih prestupa, ali i određenih krivičnih dela, kada se radi o najtežim "ogrešenjima" u privrednom poslovanju, odnosno uopšte u vezi sa privredom i privrednim delatnostima.

Naravno, krivičnopravna zaštita je i kada je reč o privredi i privrednim delatnostima, ustanovljena kao mehanizam, koji je izrazito *ultima ratio* karaktera.

Privredni kriminalitet, a naročito u nekim svojim težim formama, ne samo što narušava privredni sistem jedne zemlje, već šteti vitalnim interesima same države, a time posredno i njenim građanima.¹ To je bio i razlog da su u ne tako davnoj prošlosti činjeni pokušaji definisanja "privrednog krivičnog dela", odnosno u širem smislu, privrednog krivičnog prava, što je bilo praćeno i nastojanjem da ono dobije izvesnu autonomiju u odnosu na druge grane prava, što je bilo naročito izraženo u Nemačkoj, po završetku Prvog svetskog rata, jer se suočavanje sa ovim problemom uglavnom poklapa sa nastupanjem prvih ekonomskih kriza.² Problematici privrednih krivičnih dela i "privrednom krivičnom pravu" su bili posvećene i neke međunarodne konferencije, poput VI međunarodnog kongresa za krivično pravo koji je bio održanu Rimu 1953. godine, te V međunarodnog kongresa za uporedno pravo u Briselu 1958. godine. Kada je reč o nekadašnjem jugoslovenskom krivičnom pravu (iz kojeg su potekla krivična zakonodavstva svih republika koja su bila u sastavu SFRJ), krivična dela protiv privrede su prvi put sistematizovana u posebnu grupu krivičnih dela u Krivičnom zakoniku iz 1951. godine.

Kada je reč o svojstvu izvršioca krivičnog dela, u mnogim situacijama se određena krivična dela, odnosno njihovi oblici u Krivičnom zakoniku definišu kao *delicta propria*,³ time što se određuje da izvršilac može biti *odgovorno lice* u određenom

¹ M. Škulić, *Privredni kriminalitet*, "FPM", drugo izdanje, Bar, 2013., str. 13 – 14.

² Z. Stojanović i O. Perić, *Krivično pravo – posebni deo*, XIV izdanje, "Pravna knjiga", Beograd, 2011." str. 166.

³ Više o tome: Z. Stojanović, *Krivično pravo – opšti deo*, dvadeseto. izmenjeno i dopunjeno izdanje, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu i "Pravna knjiga", Beograd, 2013., str. 130.

subjektu privrednog poslovanja, a u pogledu nekih krivičnih dela izvršilac može biti i preduzetnik.

U pogledu oblika krivice kod krivičnih dela protiv privrede, radi se po pravilu o umišljajnim krivičnim delima, a u najvećem broju slučajeva po logici stvari, mora biti u pitanju direktni umišljaj (*dolus directus*), dok je samo izuzetno, određena krivična dela, odnosno određene oblike nekih krivičnih dela, a što je opravdano njihovom prirodom, moguće učiniti i iz nehata. Neka krivična dela protiv privrede zahtevaju i postojanje posebne *namere*, kao subjektivnog elementa koji dodatno *pojačava* i *usmerava direktni umišljaj* učinioca.

Privredni kriminalitet obuhvata sve oblike kriminalnih aktivnosti kojima se prouzrokuju krivičnopravno relevantne posledice kako u odnosu na celokupan privredni sistem, tako i u pogledu pojedinih njegovih bitnih elemenata, odnosno vrše krivična dela u vezi privredne delatnosti, ili je čak sama privredna aktivnost u potpunosti ili delimično kriminalnog karaktera, bez obzira na vrstu prava svojine i drugih prava koja se izvršenjem krivičnih dela povređuju ili ugrožavaju. Kada krivično delo iz sfere privrednog kriminaliteta čini odgovorno lice u preduzeću ili drugom privrednom subjektu, time može u imovinskom smislu nastati kako *šteta*, tako i *korist* za to pravno lice.

Većina krivičnih dela iz oblasti privrednog kriminaliteta ima naglašeno *koristoljubiv karakter*, mada se kod nekih krivičnih dela korist ne pribavlja za sebe, već za preduzeće u kojem se radi ili nekog drugog subjekta. Nekada se privredni kriminalitet prvenstveno definisao kao oblik kriminalnog delovanja u odnosu na društvenu svojinu, ali je takvo shvatanje sasvim prevaziđeno, kako zbog činjenice da je društvena svojina izgubila raniji značaj, a u procesu privatizacije ona kroz transformaciju u druge svojinske oblike praktično nestaje, tako i u formalnom smislu, usled ustavnopravnim normama zagarantovane ravnopravnosti svih oblika svojine.

Ponekad se privredni kriminalitet definiše kao *ekonomski kriminalitet*, što ima svoje opravdanje u smislu usmerenosti tih krivičnih dela na ekonomski sistem i oblike njegovog funkcionisanja, ali je taj naziv ipak neodređen s obzirom da i čitav niz drugih krivičnih dela (pre svega delikti protiv imovine, ali i mnoga druga krivična dela), imaju izražene ekonomske aspekte, odnosno njihovim izvršenjem nelegalno nastupaju određeni ekonomski efekti, a ipak se ne mogu smatrati oblicima privrednog kriminaliteta, niti su direktno ciljno usmereni protiv ekonomskog sistema ili njegovih bitnih elemenata.

Ekonomski efekti kao faktička posledica privrednog kriminaliteta postoje u *tri oblika*: 1) šteta, 2) korist i 3) kombinovani efekti – kada u određenoj srazmeri ista kriminalna aktivnost prouzrokuje kako štetu, tako i korist.⁴

U kriminalističkom smislu je sadržina privrednog kriminaliteta znatno šira od skupa krivičnih dela koja spadaju u delikte protiv privrede, tj. krivična dela u privrednom poslovanju, već u nju spadaju kako ta krivična dela (npr. prouzrokovanje stečaja, prouzrokovanje lažnog stečaja, oštećenje poverilaca, zloupotreba ovlašćenja u privredi, zaključenje štetnog ugovora, nedozvoljena trgovina, kršenje propisa o cenama itd.), tako i neka krivična dela protiv imovine, te krivična dela protiv službene dužnosti (npr. zloupotreba službenog položaja, zloupotreba položaja odgovornog lica,

⁴ Više o tome: Ž. Aleksić i M. Škulić, *Kriminalistika*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2016., str. 347 – 348.

protivzakonita naplata i isplata, prevara u službi, pronevera itd.). S druge strane, neka krivična dela koja se prema krivičnopravnoj sistematici normativno, ali i rutinski u praksi svrstavaju u nesavestan rad u privrednom poslovanju, suštinski ne predstavljaju oblike privrednog kriminaliteta, kao npr. krivično delo šumske krađe ili nezakonitog ribolova. Takva krivičnopravna sistematika proizvodi između ostalog i izrazitu nepouzdanost zvaničnih statističkih podataka koji se odnose na privredni kriminalitet, koji zahvaljujući tome dodatno gube na verodostojnosti.

Neki oblici privrednog kriminaliteta imaju obeležja organizovane kriminalne aktivnosti, a to je posebno karakteristično za tzv. pranje novca. Tada se krivična dela te vrste po pravilu čvrsto prepliću sa nizom drugih krivičnih dela karakterističnih za *organizovani kriminalitet*,⁵ ali se takođe kombinuju i sa određenim legalnim ili paralegalnim načinima sticanja profita od strane kriminalnih korporacija. Po pravilu se veoma teško može detaljno dokazati celokupna kriminalna aktivnost takvih organizacija, pa se u dokaznom smislu tada traži neka "slaba tačka" u lancu organizovane kriminalne aktivnosti. Tako je npr. čuveni Al Kapone bio osuđen samo zbog utaje poreza, jer se jedino to moglo dokazati, mada je bilo opštepoznata njegova umešanost u čitav niz najtežih krivičnih dela.⁶ U razvijenim državama se i inače smatra da između privrednog i organizovanog kriminaliteta postoje brojne paralele, što upućuje i na sličnost strategije u borbi protiv tih kriminalnih aktivnosti.⁷ Kada se ispoljava u obliku privrednog kriminaliteta, organizovana kriminalna aktivnost je pretežno ispoljena u sledećim oblastima: delikti u vezi konkursa na kojima učestvuju privredni subjekti, finansijske prevare (pre svega u odnosu na ulaganje kapitala), prevare u oblasti subvencija, iznude povezane sa poslovanjem privrednih subjekata, elektronska piraterija odnosno masovno kršenje autorskih prava, falsifikovanje dokumenata i hartija od vrednosti, kao i nelegalno zapošljavanje stranaca (povezano i sa krijumčarenjem ljudi), odnosno organizovanje zabranjene proizvodnje.⁸

Kao važna osobenost privrednog kriminaliteta ističe se njegova velika *tamna brojka*. Mada se to iz razumljivih razloga, ne može egzaktno potvrditi, skoro da je nesumnjivo da ta brojka po svojoj veličini nema premca u odnosu na sve ostale oblike kriminalnog delovanja. Zvanični statistički podaci po svemu sudeći, ni približno ne prikazuju pravu sliku obima privrednog kriminaliteta, već više ukazuju na stepen (ne)efikasnosti u suprostavljanju tom obliku kriminalne aktivnosti. Razlika u broju zvanično evidentiranih i zaista izvršenih krivičnih dela koja spadaju u privredni kriminalitet je posebno velika u burnim vremenima značajnijih društveno-ekonomskih promena, odnosno uopšte u tzv. turbulentnim društvenim epohama. To je posebno karakteristično za zemlje koje se nalaze u periodu tzv. tranzicije, tj. u procesu institucionalne zamene do tada važećeg društveno-ekonomskog sistema.

Period surovog neoliberalnog kapitalizma i nove haotične prvobitne akumulacije kapitala je idealan društveni ambijent za vršenje najtežih krivičnih dela iz sfere privrednog kriminaliteta. U našoj je zemlji vreme ekonomskih i političkih sankcija, rata i svih nedaća koje on prouzrokuje (poput nasilnih velikih migracija stanovništva, razvoja "sive ekonomije", organizovanog krijumčarenja, ozbiljne destrukcije pravnog

⁵ W. Gropp und B. Huber (Hrsg.), *Rechtliche Initiativen gegen organisierte Kriminalität*, "Max-Planck-Institut", Freiburg, 2001, str. 85–86.

⁶ H. Abadinsky, *Organized Crime*, Third Edition, "Nelson-Hall", Chicago, 1990., str. 389.

⁷ E. Kube, U. Störzer und K. J. Timm (Hrsg), *Kriminalistik – Handbuch für Praxis und Wissenschaft*, Band II, (J. Kubica, Wirtschaftskriminalität), "Richard Boorberg Verlag", Stuttgart, München usw., 1994., str. 447.

⁸ Ibid., (deo koji je pisao W. Sielaff, str. 505–506.

sistema, izrazitog osiromašenja širokih društvenih slojeva uz intenzivno socijalno raslojavanje i tsl.), takođe bio značajan podsticajan faktor kako za povećanje opšte stope kriminaliteta, tako i posebno za razvoj privrednog kriminaliteta, a istovremeno je predstavljao i važan destruktivan faktor u pogledu njegovog otkrivanja i dokazivanja. Takva pogubna društvena klima snažno utiče i na opšte "labavljenje moralnih kočnica", što ima svoje izražene konsekvence i u pravcu intenzivnog generisanja tzv. kriminaliteta belih kragi, gde spada i privredni kriminalitet.

U istaknuto obeležje privrednog kriminaliteta svakako spada njegova *kontinuiranost*. Naime, krivična dela koja spadaju u privredni kriminalitet se po pravilu vrše u dužem vremenskom periodu, a često dužina tog perioda ne zavisi toliko od efikasnosti organa otkrivanja i krivičnog gonjenja, koliko od stepena (ne)opreznosti i opuštanja učinilaca tih krivičnih dela. U praksi mogućnost otkrivanja nekog krivičnog dela iz sfere privrednog kriminaliteta često zavisi od pozicije koju učinilac zauzima u određenom privrednom subjektu (u okviru sistema hijerarhije, koordinacije i subordinacije), tako da se po pravilu, tek nakon smenjivanja odgovornog lica ili njegovog prelaska na drugu funkciju, omogućava efikasnije otkrivanje i dokazivanje kriminalne aktivnosti. Vršenje koristoljubivih krivičnih dela iz oblasti privrednog kriminaliteta u dužem vremenskom periodu često predstavlja i posledicu pohlepe učinilaca, koji nakon prvobitnog upuštanja u preduzimanje kriminalnih aktivnosti i sticanja koristi na takav način, više ne mogu "da odole izazovu".

Privredni kriminalitet predstavlja izuzetno fleksibilan vid kriminalnog ponašanja, a njegovi pojavi oblici su ne samo veoma raznovrsni, već su skloni i brzim promenama, zavisno od konkretnih okolnosti. Njegovo bitno svojstvo je i upadljiva *fenomenološka raznovrsnost*. Načini izvršenja se brzo i efikasno adaptiraju svim promenama kako u normativnoj sferi, tako i u odnosu na faktičke prilike. Za pravni sistem su posebno destruktivni i opasni oni oblici privrednog kriminaliteta akoji ugrožavaju ravnopravnost na tržištu, poput različitih oblika monopolističkog delovanja i raznovrsne forme zloupotreba i koruptivnog delovanja.

Posebnu pažnju kada je reč o privrednim krivičnim delima zaslužuju dva *na prvi pogled* relativno "nova" krivična dela: 1) zloupotreba položaja odgovornog lica i 2) zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti. Oba ova krivična dela u stvari, i nisu "nove" inriminacije, iako su formalno uvedene tek nedavno u naše krivično zakonodavstvo. Naime, zloupotreba položaja odgovornog lica je "staro" koruptivno krivično delo, odnosno jedan sada posebno *izdvojeni segment* iz dugo postojeće inkriminacije zloupotrebe službenog položaja, dok je zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti i ranije, tj. decenijama već postojala kao jedno imovinsko krivično delo – zloupotreba poverenja, koje doduše u praksi veoma retko bilo predmet konkretnih krivičnih postupaka.⁹

⁹ Ovde treba imati u vidu da je Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika ("Sl. glasnik RS", br. 94/2016) *stupio je na snagu 1. juna 2017. godine*, izuzev određenih izričito navedenih odredbi, gde spada i cela grupa krivičnih dela protiv privrede, svrstana u član 27. Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika, a kojim se menja Glava dvadeset druga u Prečišćenom tekstu KZ-a. i koje *stupaju na snagu 1. marta 2018. godine*.

Naime, odredbama člana 42 Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika, propisano je da taj zakon stupa na snagu 1. juna 2017. godine, izuzev odredaba člana 24, člana 27. i čl. 35. do 38. ovog zakona koje stupaju na snagu 1. marta 2018. godine i odredaba člana 41. koje stupaju na snagu osmog dana od dana objavljivanja u "Službenom glasniku Republike Srbije".

Ovaj deo teksta, koji se odnosi na krivična dela zloupotreba položaja odgovornog lica i zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti, kao i delom tekst sadržan u zaključku članka, kao i u nekim

1. ZLOUPOTREBA POLOŽAJA ODGOVORNOG LICA

Krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica je na izvestan način "novo" krivično delo. Ono je u Krivični zakonik Srbije "uneseno" novelama iz decembra 2012. godine. Do ovoga je u pravno-tehničkom smislu došlo tako što je "ZID KZ/2012 ukinuo krivično delo nesavesnog rada u privrednom poslovanju i umesto toga je u članu 234. Krivičnog zakonika propisano krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica."¹⁰

Suštinski se ne radi o novom krivičnom delu, već o jednom "segmentu" nekadašnje šire inkriminacije krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja, koje je ovom zakonskom novelom "suženo", a jedan segment nekadašnje inkriminacije ili njen "ostatak", je uz određene modifikacije postao sadržaj nove inkriminacije u članu 234 Krivičnog zakonika Srbije.¹¹

Time što je novelama Krivičnog zakonika iz 2012. godine, iz krivičnog dela zloupotrebe položaja službenog lica, "izdvojena" zloupotreba položaja odgovornog lica, nije nastupila dekriminalizacija onog ranije postojeće "segmenta" zloupotrebe službenog položaja, a koji se ticao odgovornog lica kao izvršioca. Naime, ovde se radilo samo o odgovarajućoj pravno-tehničkoj intervenciji, koja podrazumeva ne samo "preimenovanje" krivičnog dela, već i njegovu suštinsku izmenu, ali određene radnje koje su bile radnje krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja od strane odgovornog lica, mogu, kada su za to ispunjeni potrebni uslovi, da se podvedu i pod radnje izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica. Naravno, kao i inače, kada se menja Krivični zakonik, pitanje primene *blažeg zakona*, se rešava po opštim pravilima u svakom konkretnom slučaju.

Ratio legis nove inkriminacije prvobitno propisane u članu 234 Krivičnog zakonika Srbije (a nakon poslednjih novela iz 2016. godine u članu 227 KZ), čime je istovremeno znatno sužena od ranije (decenijama) postojeća inkriminacija zloupotrebe službenog položaja, temelji se na činjenici da je tako "široko" definisana zloupotreba službenog položaja imala određenog smisla jedino u vreme kada je našu zemlju odlikovao potpuno drugačiji društveno-politički, a posebno ekonomski sistem, uz apsolutnu dominaciju društvene svojine, kao osnovnog oblika svojine, a naročito u pogledu sredstava za proizvodnju, te u odnosu na važnije privredne delatnosti, pa i ekonomski, odnosno privredni sistem uopšte.¹²

Konkretni problem je ponekad nastajao i zbog toga što u većini drugih evropskih država, osim u delu država nastalih na teritoriji nekadašnje SFRJ (koje pripadaju istoj "jugoslovenskoj" krivičnopravnoj tradiciji), nije postojala ne samo takva, već čak ni slična inkriminacija. Tada se ispoljio i poseban problem kod zahteva za ekstradiciju okrivljenih za krivično delo zloupotrebe službenog položaja, kada su takvi zahtevi domaćih pravosudnih organa uglavnom odbijani uz obrazloženje da nije ispunjen uslov dvostruke kažnjivosti. Do toga je dolazilo, jer u državama od čijih je pravosudnih organa zahtevano da odobre ekstradiciju, odnosno konstatuju ispunjenost uslova da se

njegovim drugim delovima, je pisan prema novelama Krivičnog zakonika iz 2016. godine, a koje će (kao što je objašnjeno), stupiti na snagu 1. marta 2018. godine.

¹⁰ Z. Stojanović i N. Delić, *Krivično pravo – posebni deo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu i "Pravna knjiga", Beograd, 2013., str. 167.

¹¹ Vidi: Z. Stojanović, *Komentar Krivičnog zakonika*, "Službeni glasnik", Beograd, 2012., *op.cit*" str. 557 – 558.

¹² M. Škulić, *Organizovani kriminalitet – pojam, pojavi oblici, krivična dela i krivični postupak*, "Službeni glasnik", Beograd, 2015., str. 352.

našoj državi izruči konkretan okrivljeni, zloupotreba službenog položaja nije bila propisana kao posebno krivično delo, odnosno oblici postojećih koruptivnih krivičnih dela u tim državama, nisu se mogli podvesti pod zloupotrebu službenog položaja, naročito u onom delu te inkriminacije, gde se kao učinilac moglo pojaviti odgovorno lice.

1.1. Izvršilac krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica

Izvršilac krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica, može da bude samo osoba koja ima status *odgovornog lica*. Odgovorno lice se definiše u Krivičnom zakoniku (član 112 stav 5). Tu spadaju alternativno:

- 1) lice koje na osnovu zakona, propisa ili ovlašćenja vrši određene poslove upravljanja, nadzora ili druge poslove iz delatnosti pravnog lica,
- 2) lice kome je faktički povereno obavljanje poslova upravljanja, nadzora ili drugih poslova iz delatnosti pravnog lica, kao i
- 3) službeno lice kad su u pitanju krivična dela kod kojih je kao izvršilac označeno odgovorno lice, a u Krivičnom zakoniku nisu predviđena u glavi o krivičnim delima protiv službene dužnosti, odnosno kao krivična dela službenog lica.

Krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica ima osnovni oblik i dva teža oblika.

1.2. Osnovni oblik krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica

Osnovni oblik zloupotrebe položaja odgovornog lica čini odgovorno lice koje iskorišćavanjem svog položaja ili ovlašćenja, prekoračenjem granica svog ovlašćenja ili nevršenjem svoje dužnosti pribavi sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu protivpravnu imovinsku korist ili drugom nanese imovinsku štetu, ukoliko nisu i ostvarena obeležja nekog drugog krivičnog dela.

To znači da su alternativno, odnosno opciono propisane sledeće radnje izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica: 1) iskorišćavanje položaja odgovornog lica ili ovlašćenja koje ima takvo lice; 2) prekoračenje granica ovlašćenja odgovornog lica ili 3) nevršenje dužnosti odgovornog lica.

Za izvršenje osnovnog oblika krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica propisana je kazna zatvora od tri meseca do tri godine.

1.3. Zakonski supsidijaritet kod krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica

Krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica će postojati samo kada izvršilac preduzimanjem neke od opciono propisanih radnji izvršenja, prouzrokuje jednu od dve alternativno definisane posledice, te kada postoji i dodatni *condicio sine qua non*, a to je da time, odnosno pri tom, nisu ostvarena obeležja nekog

drugog krivičnog dela. Na ovaj način je zakonodavac u pogledu krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica uveo *zakonski supsidijaritet*, što znači da bi ovo krivično delo moralo biti poseban *ultima ratio*, te da se određena radnja i nastupela posledica kvalifikuje kao zloupotreba položaja odgovornog lica samo onda kada ne dolazi u obzir bilo koja druga krivičnopravna kvalifikacija, odnosno kada se ne može smatrati da postoji bilo koje drugo krivično delo.

To praktično znači da sva druga krivična dela (a po logici stvari, tu spadaju samo donekle slična krivična dela, poput na primer, zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti), imaju "prednost" u odnosu na zloupotrebu položaja odgovornog lica, koja može postojati samo onda kada se ne može smatrati da su konkretnim radnjama i nastupelim posledicama, ostvarena obeležja nekog drugog krivičnog dela.

Propisivanje zakonskog supsidijariteta je u pogledu krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica, proizišlo iz načelne težnje da se buduća primena ove inkriminacije u praksi, a posebno s obzirom na to da je na odgovarajući način proizišlo iz nekadašnje "kompletn(ij)e" inkriminacije zloupotrebe položaja službenog lica, racionalno svede na određeni nužni minimum. Radi se pre svega o određenim kriminalno-političkim razlozima, ali ne i samo o njima, već su i neka iskustva iz dosadašnje decenijske prakse, ukazala da su javni tužioci često bili skloniji da krivično gone za zloupotrebu službenog položaja, kao i za zloupotrebu položaja odgovornog lica nakon novela iz 2012. godine, umesto za neka druga krivična dela, koja bi se često u praksi jednostavnije dokazala, poput u nekim slučajevima poreske utaje i sl. To je suštinski bilo i posledica jedne značajno šire *kriminalne zone* ranije definicije zloupotrebe položaja službenog lica, a iz koje je 2012. godine proizišla i inkriminacija zloupotreba položaja odgovornog lica, pa je praksi često bilo jednostavnije rutinski podvesti određenu radnju pod neki od alternativno propisanih oblika izvršenja tog krivičnog dela, umesto da se krivično goni za neka druga krivična dela protiv privrede.

Sada se, tj. od 1. marta 2018. godine (kada stupa na snagu i taj deo novela KZ-a iz 2016. godine), i *formalnim propisivanjem zakonskog supsidijariteta* teži korigovanju nekih slučajeva pogrešnog rezonovanja u praksi, što nije idealno sa stanovišta načelnih pravno-tehničkih pravila, jer kao što je prethodno objašnjeno, ovo se pitanje donekle može/moglo rešavati i primenom pravila opšteg dela krivičnog prava.

Ovo u stvari, predstavlja još jedan primer, danas prilično česte pojave ne samo kod nas, već i u mnogim drugim zemljama, da se konkretni problemi u praksi, a naročito oni koji se tiču dokazivanja, odnosno (ne)dokazivosti određenih krivičnih dela i uopšte, dokaznih teškoća, rešavaju izmenama u domenu materijalnog krivičnog prava.

1.4. Sadržina radnji izvršenja i posledica krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica

Kada je reč o određivanju sadržine opciono propisanih radnji izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica, ono se temelji na slično alternativno definisanim radnjama izvršenja krivičnog dela zloupotrebe službenog položaja, a iz kojeg je kao "izvornog" krivičnog dela te vrste i inače, svojevrsnim "izdvajanjem" i uz određene modifikacije, nastalo krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica.¹³

¹³ Z. Stojanović i N. Delić, op.cit., str. 330 – 331.

Odgovorno lice iskorišćava svoj položaj ili ovlašćenje, onda kada učinilac takav položaj ili ovlašćenje ne koristi u interesu privrednog subjekta u kojem ima status odgovornog lica, odnosno za potrebe legitimnog privrednog poslovanja, već radi ostvarivanja nekog sopstvenog interesa ili interesa nekog trećeg lica, ili u cilju pričinjavanja štete nekom drugom licu, odnosno njegovim interesima.

Iskorišćavanje položaja ili ovlašćenja odgovornog lica je svojevrsna *zloupotreba u subjektivnom smislu*, što podrazumeva da izvršilac deluje na osnovu svoj položaja i u granicama svog ovlašćenja, koje on ne prekoračuje, ali položaj i ovlašćenje umesto za ostvarivanje dozvoljenih ciljeva vezanih za privredno poslovanje i uopšte, delovanje privrednog subjekta, odnosno konkretnog pravnog lica, koristi za svoje potrebe ili radi ostvarivanja interesa trećeg lica, odnosno u cilju nanošenja štete nekom drugom licu. Ovde je veoma bitan subjektivan element kod izvršioca, jer on u objektivnom smislu i ne prekoračuje svoja ovlašćenja, niti realno propušta da ih vrši, ali ih u stvari, sprovodi na nedozvoljen način, odnosno vrši ih protivno njihovoj pravom dozvoljenoj svrsi.

Druge dve alternativno propisane radnje izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica se svode na *zloupotrebu u objektivnom smislu*, jer izvršilac uopšte ne deluje u okviru svojih ovlašćenja, bilo tako što ih prekoračuje, bilo time što ih uopšte ne koristi, jer propušta da vrši dužnost koju ima kao odgovorno lice.

Po logici stvari je zbog takve objektivne prirode ove dve alternativno propisane radnje izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica (*prekoračenje granica* ovlašćenja odgovornog lica ili *nevršenje dužnosti* odgovornog lica), njih u praksi znatno jednostavnije dokazati, nego što je to slučaj sa iskorišćavanjem položaja odgovornog lica ili ovlašćenja koje ima takvo lice.

Kako su radnje izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica definisane alternativno, odnosno opciono, dovoljno je da izvršilac preduzme jednu od tri opciono definisane radnje izvršenja, pa da se, ako usled toga, nastupi jedna od dve alternativno definisane posledice (pribavljanje koristi sebi ili drugom ili nanošenje štete drugom), smatra da je time izvršeno ovo krivično delo. Ukoliko izvršilac preduzme više alternativno propisanih radnji izvršenja krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica (bilo dve ili sve tri), opet će postojati samo jedno svršeno krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica. Radi se o slučaju prividno sticaja po osnovu alternativiteta, a broj preduzetih radnji može biti od značaja prilikom odmeravanja kazne.

Da bi postojalo krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica, potrebno je da učinilac, tj. odgovorno lice u konkretnom slučaju radnjom izvršenja ostvari jednu od dva alternativno formulisane posledice: 1) sebi ili drugom licu (fizičkom ili pravnom), pribavi protivpravnu imovinsku korist ili 2) drugom nanese štetu.

Nije sasvim precizno definisano o kojoj se visini pribavljene imovinske koristi mora raditi, a u svakom bi slučaju morala biti u pitanju određena znatnija korist, jer bi se u protivnom, moglo raditi i o delu malog značaja. Isto važi i za štetu koja je pričinjena drugom.

1.5. Oblik krivice kod krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica

Kada je reč o obliku krivice, krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica se može učiniti samo sa umišljajem, a iako je ono često koristoljubivog karaktera, nije potrebno i da postoji posebna namera da se sebi ili drugom licu (fizičkom ili pravnom), pribavi protivpravna imovinska korist.

Naravno, nije potrebno ni postojanje namera koja bi bila usmerena na nanošenje štete drugom. Dovoljno je da se sa umišljajem preduzme neka od alternativno propisanih radnji izvršenja, te da usled toga nastupi jedna od dve alternativno definisane posledice: 1) pribavljanje protivpravne imovinske koristi sebi ili drugom ili 2) nanošenje štete drugom.

1.6. Kada se smatra da je krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica svršeno i (ne)mogućnost kažnjivosti pokušaja

Krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica je svršeno kada usled preduzete radnje izvršenja (jedne od tri alternativno propisane, nezavisno od toga da li se vrši samo jedna od tih radnji, dve ili sve tri), nastupi jedna od dve alternativno propisane posledice – tako što se sebi ili drugom pribavi protivpravna imovinska korist ili se drugom nanese šteta.

S obzirom na kaznu koja je propisana za osnovni oblik krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica, te nepostojanje zakonske norme koja nalaže i kažnjavanje za pokušaj ovog krivičnog dela, nije moguć pokušaj osnovnog oblika krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica, do kojeg bi inače, moglo doći kada se preduzme neka od opciono propisanih radnji izvršenja, a pri tom, ne nastupi ni jedna od dve alternativno propisane posledice ovog krivičnog dela.

Kako je za osnovni oblik propisana kazna zatvora od tri meseca do tri godine, njegov pokušaj nije kažnjiv,¹⁴ a pokušaj težih oblika ovog krivičnog dela, bi bio kažnjiv s obzirom na propisanu kaznu, ali samo ako je izvesno da bi svršenim krivičnim delom, izvršilac sebi ili drugom svakako pribavio protivpravnu imovinsku korist koja prelazi kvalifikatorne iznose. Dokazivanje ovoga u svakom konkretnom slučaju predstavlja *questio facti*, ali tu naravno, načelno treba biti oprezan, a naročito jer pokušaj osnovnog oblika ovog krivičnog dela nije kažnjiv.

¹⁴ Ovo proizlazi iz odredbi člana 30. stav 1. Krivičnog zakonika, kojima je propisano da će se onaj ko sa umišljajem započne izvršenje krivičnog dela, ali ga ne dovrši, kazniti za pokušaj krivičnog dela za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a za pokušaj drugog krivičnog dela samo kad zakon izričito propisuje kažnjavanje i za pokušaj.

Kako zakon ne propisuje izričito kažnjavanje za pokušaj krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica, pokušaj njegovog osnovnog oblika (za koji je propisana kazna zatvora od tri meseca do tri godine), nije kažnjiv, ali je pokušaj kako prvog težeg oblika ovog krivičnog dela (propisana kazna zatvora od šest meseci do pet godina), tako i drugog težeg, odnosno najtežeg oblika krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica (predviđena kazna zatvora od dve do deset godina), kažnjiv u skladu sa opštim pravilom iz člana 30. stav 1. Krivičnog zakonika, a s obzirom na propisanu kaznu, odnosno zakonsku mogućnost da se učinocu izrekne kazna od zatvora od pet godina ili teža kazna.

1.7. Teži oblici krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica

Oba teža oblika zloupotrebe položaja odgovornog lica su kvalifikovana visinom pribavljenje imovinske koristi. Prvi teži oblik postoji kada se izvršenjem osnovnog oblika pribavi imovinska korist u iznosu od preko četiristo pedeset hiljada dinara, a drugi (naj)teži oblik krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica postoji kada vrednost pribavljene imovinske koristi prelazi iznos od milion i petsto hiljada dinara.

Za prvi teži oblik zloupotrebe položaja odgovornog lica propisana je kazna zatvora od šest meseci do pet godina, dok se učinilac drugog (naj)težeg oblika ovog krivičnog dela kažnjava zatvorom od dve do deset godina.

1.8. Neki potencijalni nedostaci krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica

Osnovni nedostatak postojeće inkriminacije zloupotrebe položaja odgovornog lica je u njenoj izvesnoj fluidnosti, koja bi nekada u praksi mogla da se pretvori i u uvek veoma opasni "kaučuk" karakter konkretne krivičnopravne norme. Zakonodavac je ovo pitanje, koje je pre svega, skopčano sa alternativno propisanim radnjama izvršenja, a koje je u praksi moguće i veoma široko tumačiti, pokušao da reši dodatnim uslovom koji se svodi na neophodnost da korist o kojoj se radi, tj. koju je odgovorno lice pribavilo sebi ili drugom, bude protivpravna. Kao i inače, protivpravnost i ovde postoji ne samo kada je korist stečena protivno zakonu, već kada je ona stečena suprotno bilo kojem drugom pravnom propisu. Time se izbegava prigovor da se i određene legitimne aktivnosti u tržišnoj privredi, mogu podvesti pod ovu inkriminaciju, jer je na primer, sticanje profita osnovni cilj delovanja u privredi. Ipak ni na ovaj način se nije u potpunosti eliminisala (po)prilična širina radnji alternativno propisanih radnji izvršenja ovog krivičnog dela, ali je ipak time u izvesnoj meri sužen prostor za preterano široka i "kreativna" tumačenja u praksi.

Nije bilo neophodno da zakonodavac posebno naglašava da lice kome se pribavlja protivpravna imovinska korist može biti kako fizičko, tako i pravno, jer bi se to uvek i inače, svakako podrazumevalo, samim tim što se radi o "licu".

Jedino kada se posebno teži naglašavanju da se može raditi samo o jednoj ili drugoj vrsti pravnog subjektiviteta, navodi se da mora biti reč o bilo o fizičkom, bilo o pravnom licu, a kada bi se upotrebio termin "lice", to bi svakako značilo da to može da bude kako fizičko, tako i pravno lice.

Unošenje zakonskog supsidijariteta u inkriminaciju zloupotrebe položaja odgovornog lica, iako ima svoj odgovarajući *ratio legis*, ipak nije najskladnije pravno-tehničko rešenje i ono kao takvo, mada je zamišljeno kao "mehanizam" rešavanja određenih problema koji nastaju u praksi, čak može i samo, potpuno suprotno intenciji zakonodavca, doprineti nekim novim problemima, a naročito ako bi bilo skopčano sa pogrešnim tumačenjima i rezonovanjima u praksi.

2. ZLOUPOTREBA POVERENJA U OBAVLJANJU PRIVREDNE DELATNOSTI

Krivično delo zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti je *na prvi pogled*, novo krivično delo protiv privrede,¹⁵ jer je ono u naš krivičnopravni sistem uvedeno 2016. godine nedavnim novelama Krivičnog zakonika Srbije (član 224a KZ).¹⁶

Osnovna intencija prilikom izrade novela Krivičnog zakonika je formalno i bila temeljna izmena njegovog posebnog dela u segmentu koji se odnosi na krivična dela protiv privrede,¹⁷ ali se čini da se u tome nije "otišlo do kraja", te da nas vrlo skoro očekuje i potreba niza novih i nemalih modifikacija tog dela Krivičnog zakonika.

Ipak se ne radi suštinski o novom krivičnom delu, jer odavno postoji krivično delo zloupotrebe poverenja kao vrsta krivičnog dela protiv imovine, s tim da ono u praksi nije baš "zaživelo", pa se smatralo da bi bilo koristno predvideti u smislu mehanizma *lex specialis* i jedno posebno krivično delo te vrste, koje bi se odnosilo na zloupotrebu poverenja u obavljanju privredne delatnosti, tj. bilo vrsta krivičnog dela protiv privrede. Uzor za ovo je bilo slično krivično delo koje inače ima veliki značaj u nemačkom krivičnom zakonodavstvu (*Untreue*), a o kojem je već pisano u prethodnom delu ovog teksta, a koje inače (jer Nemačka uopšte i nema formalno propisana krivična dela protiv privrede), u samom nemačkom Krivičnom zakoniku (*StGB*), predstavlja jedno od krivičnih dela protiv imovine.

Krivično delo zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti može učiniti samo lice koje ima određeni *status*. To znači da ovo krivično delo ne može učiniti bilo koje drugo lice. Mora se raditi o učiniocu koji alternativno: 1) zastupa imovinske interese subjekta privrednog poslovanja ili 2) stara se o imovini subjekta privrednog poslovanja.

Krivično delo zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti ima jedan osnovni oblik i dva teža oblika.

Osnovni oblik krivičnog dela zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti čini lice koje u nameri da sebi ili drugom pribavi protivpravnu imovinsku korist, prouzrokuje imovinsku štetu subjektu privrednog poslovanja čije imovinske interese zastupa ili o čijoj imovini se stara.

Radnja izvršenja je prouzrokovanje imovinske štete subjektu privrednog poslovanja. Do toga, iako to nije striktno formulisano u samoj normi, ali se vidi već iz naslova krivičnog dela, dolazi usled odgovarajuće zloupotrebe poverenja kod učinioca,¹⁸

¹⁵ Nove odredbe Krivičnog zakonika Srbije kojima je propisano ovo krivično delo (član 224a KZ) će važiti od 1. marta 2018. godine.

¹⁶ J.Lazarević i M.Škulić, *Osnovne planirane novele Krivičnog zakonika Srbije*, Bilten Vrhovnog kasacionog suda, broj 2/2015, Vrhovni kasacioni sud i "Intermex" Beograd, 2015., str. 32.

¹⁷ Više o tome: M.Škulić, *Krivična dela protiv privrede – aktuelno stanje i planirane novele*, Privredni apelacioni sud – 23. savetovanje sudija privrednih sudova Republike Srbije, radni materijal II, Beograd, 2015., str. 83 – 113.

¹⁸ Kod odavno postojećeg krivičnog dela protiv imovine (član 216 KZ Srbije) – zloupotreba poverenja, radnja izvršenja je definisana nešto drugačije i čini se, ipak logičnije, nego kod ovog "novog" privrednog krivičnog dela.

Naime, osnovni oblik krivičnog dela zloupotrebe poverenja (član 216 stav 1 KZ Srbije), čini lice koje zastupajući imovinske interese nekog lica ili starajući se o njegovoj imovini, *zloupotrebi data mu*

koji umesto da se savesno stara o imovini subjekta privrednog poslovanja, odnosno da savesno zastupa njegove imovinske interese, tom subjektu prouzrokuje imovinsku štetu, a to čini uz postojanje odgovarajuće koristoljubive namere.

Kao oblik krivice kod krivičnog dela zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti, mora postojati isključivo umišljaj i to direktni umišljaj, koji još mora biti posebno usmeren postojanjem i specifične koristoljubive namere. Učinilac mora postupati u nameri da sebi ili drugom pribavi protivpravnu imovinsku korist.

Za osnovni oblik krivičnog dela zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti, propisana je kazna zatvora do tri godine.

Oba teža oblika krivičnog dela zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti kvalifikovana su alternativno određenim novčanim iznosom: 1) visinom pribavljene imovinske koristi ili 2) visinom prouzrokovane štete.

Ako je izvršenjem osnovnog oblika krivičnog dela zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti pribavljena imovinska korist ili prouzrokovana šteta u iznosu koji prelazi četrstopešest hiljada dinara, učinilac će se kazniti zatvorom od jedne do osam godina, a ukoliko se radi o iznosu (bilo pribavljene imovinske koristi, bilo pričinjene štete), koji prelazi milion i petsto hiljada dinara, propisana je kazna zatvora od dve do deset godina.

3. JEDAN PRIMER IZ NEMAČKE - AFERA "FOLKSVAGEN" KAO POČETAK RAZOTKRIVANJA NAJNOVIJE AFERE "KARTELIZACIJE" U NEMAČKOJ AUTO INDUSTRIJI

Danas je već u svetskim razmerama široko postao poznat pojam kojim se označava jedna od najtežih prevara kako u automobilske industriji, tako i u odnosu na ekološke standarde uopšte. Radi se o sledećim terminima kojima je "kršten" ovaj jedinstveni slučaj u eri "globalnog tržišta" i savremenog kapitalizma; "skandal sa izduvnim gasovima" (*Abgasskandal*), "Volkswagen skandal" (*VW-Skandal*), "afera izduvnih gasova" (*Abgasaffäre*), čak "Dizel gejt" (*Dieseldgate*) itd. U pitanju su toliko "notorne" i sada već istorijske činjenice", da o tome čak postoje i brojne odrednice na Vikipediji (Wikipedia).¹⁹

Afera "Volkswagen" počinje da puni naslovne strane uticajnih sredstava javnog informisanja, te postaje udarna vest i vodećih elektronskih masovnih medija širom sveta, od 18. septembra 2015. godine, kada je Agencija za zaštitu životne sredine Sjedinjenih Američkih Država (*Environmental Protection Agency - EPA*), objavila da neki modeli "Volksvarena", koji su se prodavali na tržištu SAD, imaju ugrađene ilegalne softvere u svoje kompjuterske sisteme, koji omogućavaju sistemsku i sistematsku prevaru prilikom testiranja tih automobila, odnosno njihovih motora, u pogledu količine štetnih materija koji se izbacuju izduvnim sistemima.

Naime, konkretni dizel motori koje je proizvodio "Volkswagen", a koji su ugrađivani kako u vozila same te marke, tako i u druge "brendove" istog velikog koncerna, koji je

ovlašćenja u nameri da time sebi ili drugom pribavi imovinsku korist ili da ošteti lice čije imovinske interese zastupa ili o čijoj se imovini stara.

¹⁹ <https://de.wikipedia.org/wiki/Abgasskandal>.

do ove godine proizvodio najviše automobila na svetu,²⁰ su imali ugrađeno posebno softversko rešenje u centralnom računaru vozila (*Board Computer*), koje se svodilo na to da je automobil, tj. njegov kompjuter "prepoznavao" da li se radi o klasičnoj vožnji po kolovozu, ili je u pitanju testiranje automobila u pogledu količine i sastava izduvnih gasova, što se obavlja na posebnim trakama, odnosno valjcima tokom jedne vrste "laboratorijske analize". Tokom takve "simulirane vožnje" meri se nivo štetnih materija u izduvnim gasovima, te se izdaju odgovarajući sertifikati u odnosu na ispunjenost ekoloških normi, koje su poslednjih godina u EU, ali i u SAD (naročito u nekim državama SAD, a pre svega, u Kaliforniji), veoma pooštrene, uz nagoveštaje daljeg značajnog podizanja limita dozvoljenosti ispuštanja određenih štetnih materija, a pre svega, čestica gareži i ugljenmonoksida.

Kada bi kompjuter, koristeći posebno razvije softver, koji je dizajnirao svetski lider u proizvodnji te vrste sistema – "Boš" (*Bosh*), registrovao da se automobili ne vozi zaista po kolovozu i u realnim uslovima, već je u pitanju testiranje, on bi u potrebnoj meri umanjio performanse motora, što bi naravno, dovelo do smanjenja emisije štetnih materija u izduvnim gasovima i automobili bi tako, na veštački način, odnosno zahvaljujući klasičnoj prevari, ispunjavao ekološke norme.

Drugi način prevare u odnosu na ekološke propise, bi bio da se u testnim uslovima u većoj, tj. potrebnoj meri koriste posebni filteri, odnosno ubacuje određeni hemijski dodatak u mešavinu goriva, što omogućava čistije izduvne gasove. Tokom prave, tj. klasične i realne vožnje po kolovozu, bi naravno, automobil, tj. njegov motor radio u punom kapacitetu, ili ne bi u potrebnoj meri koristio filter izduvnih gasova i posebno sredstvo za njihovo pročišćavanje, što bi onda naravno, doводilo do prekoračenja ekoloških normi čak od 5 do 20 puta, a u nekim ekstremnijim slučajevima i više puta u odnosu na zadate limite.

U početku se u SAD iznela sumnja u odnosu samo na ograničen broj vozila u koja su bili ugrađivani dizel Volkswagenovi motori određenih serija (VWEA189 i VWEA288), da bi daljom istragom bilo utvrđeno da i motori drugih serija imaju identično "softversko" i u suštini *prevarno rešenje* u odnosu na merenja količine štetnih materija koja se ispušta njihovim izduvnim sistemom. Ovaj problem se u SAD ticao ne samo neposredno "Volkswagenovih" vozila sa dizel motorima, već i vozila drugih firmi i brendova, istog koncerna, koji su koristili iste dizel motore, a to su u Sjedinjenim Američkim Državama bili još "Audi" i "Porše".

Vrlo brzo je postalo poznato da su u kreiranju afere "Folkswagen" učestvovali ne samo visokorangirani menadžeri koncerna, već i neki nemački političari, pa i predstavnici vlasti. Ipak, zbog značaja "Folkswagena" za nemačku privredu, nemačka država, odnosno nadležni državni funkcioneri, a pre svega resorni ministri (privrede i zaštite životne sredine), su s jedne strane, pretežno na deklarativnom nivou strogo "moralno" osudili sistemsku prevaru, te indiciranjem donošenja odgovarajućih opštih pravnih akata, omogućili da kupci u Nemačkoj budu u određenoj meri obeštećeni,²¹ ali

²⁰ Do pre par godina, dok ga na prvom mestu po broju proizvedenih automobila, nije smenio kocern "Volkswagen" (što obuhvata kako sam osnovni brend Volkswagen, tako i "Audi", "Škodu", "Porše" i "Seat", kao i neke po broju proizvedenih automobila manje značajne brendove, koji proizvodi koncern "Volkswagen", najveći svetski proizvođač je bio "GM" ("GeneralMotors"), a od ove godine su na prvom mestu udruženi "Reno & Nisan" (Renault&Nissan).

²¹ Prema nekim procenama, iznos nastale štete je enorman. Interesantno je da se šteta nastala po životnu sredinu u Nemačkoj najčešće određuje preko određivanja prosečnog *skrtačenja životnog veka* ljudi izloženih zagađujućim materijama u meri koja je previsoka, tj. koja prevazilazi standarde propisane ekološkim

je s druge strane, strogo vodila računa da "Folksvagen" ipak ne bude tako strogo kažnjen da bi time finansijski bio sasvim ruiniran, jer bi to u krajnjoj liniji bilo veoma škodljivo i za samu nemačku ekonomiju u globalu.

U samim SAD je "Folksvagen" brzo priznao krivicu i prihvatio da plaćanjem odgovarajućih novčanih kazni i odšteta kupcima (što je ukupno iznosilo nekoliko milijardi evra), ceo problem reši. Nekoliko rukovodilaca filijala "Folksvagen-a" u SAD se našlo i na optuženičkoj klupi. Većina tih krivičnih postupaka je još uvek u toku, ali će se po svemu sudeći, uglavnom završiti sporazumom o priznanju krivice (*pleabargain*), te u finišu rezultirati pre svega, visokim novčanim kaznama.

4. TAJNI DOGOVORI NEMAČKIH AUTOMOBILSKIH GIGANATA – SLUČAJ KARTELIZACIJE NA NEMAČKI NAČIN

Nedavno je u Nemačkoj "Afera Folksvagen", odnosno sistemska "Dizel prevara" doživela svoju svojevrsnu multiplikaciju", kada je otkriveno da su svi vodeći nemački proizvođači automobila bili učesnici tajnih dogovora koji su rezultirali zajedničkim prilagođavanjem proizvodnje i ugradnje određenih delova automobila bitnih za prečišćavanje izduvnih gasova, a sve to u cilju *zajedničke sistemske prevare*. Prvi je o tome pisao nemački nedeljnik "Spiegel" ("Špigl"), a informacije je iz njega preuzeo drugi veoma uticajan i ugledan nemački nedeljnik "Zeit" ("Čajt"), a vrlo brzo je to postala tema i svih drugih nemačkih, kako štampanih, tako i elektronskih masovnih medija.

U tekstu od 27. Jula 2017. godine, pod naslovom "Auto sindikat" (DasAuto-Syndikat),²² ugledni nemački nedeljnik "Spiegel" (broj 30/2017), prvi otkriva u javnosti veliku aferu zabranjene *kartelizacije* u nemačkoj automobilske industriji. Nemački novinari konstatuju da se "ponekad iza malog skriva veliko", pa se tako "iza mehanizma kojim se pritikom na dugme otvara ili zatvara krov kabrioleta, smestila jedna od najvećih tajni nemačke automobilske industrije."²³

U sada već čuvenom tekstu, objavljenom u nedeljniku "Spiegel" (broj 30/2017),²⁴ objašnjava se da su decenijama nemački proizvođači automobila, koji se i inače,

propisima.

U nemačkoj štampi se tako navodi da je prema ovakvim procenama u Nemačkoj oko 2,6 miliona vozila sa "prevarnim" dizel motorima, u periodu od 2008. do 2015. godine, prouzrokovalo oko 1200 preranih smrti. Prema nešto drugačije izraženoj "globalnoj i uprosečenoj računici", ta vozila su zajedno dovela do 29.000 prosečno izgubljenih godina života nemačke populacije.

Iznosi se i da su VW modeli automobili sa dizel motorima koji su znatno prekoračivali dozvoljene emisije štetnih materija, u periodu od 2009. do 2015. godine u Evropi i u SAD zajedno, tj. sabrano, prouzrokovali štetu u visini od oko 39 milijardi američkih dolara. Kako se dizel modeli tradicionalno značajno više koriste u Evropi, nego u SAD, lavovski deo te štete se odnosi na evropske države. S obzirom da je u toku postupak prerade vozila koja (zahvaljujući prevari sa softverom kompjutera koji regulišu rad dizel motora), suviše, tj. preko dozvoljenog limita zagađuju životnu sredinu, smatra se da će ukupna šteta, koja iznosi prvobitni iznos već nastale štete, koji se sabira sa troškovima "popravde" vozila, iznositi više od 100 milijardi dolara.

²² Ovdje u stvari, treba imati u vidu da reč i pojam "sindikat" često predstavljaju sinonim za organizovani kriminalitet, pa se stoga u naslovu teksta objavljenog u nemačkom časopisu, ta reč i koristi kao vid svojevrsne "igre reči".

²³ <http://www.spiegel.de/spiegel/vw-audi-porsche-bmw-und-daimler-bildeten-ein-kartell-das-auto-syndikat-a-1159389.html>

²⁴ Ovaj broj nemačkog nedeljnika "Spiegel" je svoj udarni tekst o aferi kartelizacije u nemačkoj automobilske industriji, bombastično najavio naslovnom stranicom koja je cela bila u crnoj boji sa

smatraju delom svetske "automobilske elite", to su Dajmler, tj. "Mercedes Benc", (*Daimler*), "BMV (*BMW*)", "Audi" (*Audi*), "Porše" (*Porsche*) i "Folksvagen" (*Volkswagen*), zvanično vodili jednu žestoku borbu ka tržištu kao "ljuti konkurenti", koji se tamiče ko će da "napravi najbolje automobile". To je u Nemačkoj, pa i u svetu uopšte, bila široko raspostranjena "istorija" o "nemačko-nemačkim rivalima", koji se "pošteno bore" za liderstvo u kvalitetu proizvodnje automobila, tržišni udeo i uopšte, uspeh u "fer" tržišnoj "utakmici". Takvu "legendu" o poštenoj konkurentskoj borbi su plasirali kako sami menadžeri i marketinški stručnjaci nemačkih automobilskih giganta, tako i nemački ekonomisti, ali i političari. To je bilo "bajkovito" objašnjenje o poslovičnom delovanju tržišne privrede na preduzeća koja se baziraju na konkurenciji. Takvo "politički korektno" objašnjenje je u stvari, bilo pogrešno, jer su nedavno "isplivali dokazi" o višegodišnjem tajnom usaglašavanju nemačkih proizvođača automobila. Konkretni tajni i skoro "zaverenički" dogovori i sporazumi su se ticali, ne samo ozloglašene prevare sa prekoračenjem granica imisije štetnih materija iz izduvnih sistema automobila, već i čitavog niza drugih tehničkih detalja i mehanizama, poput regulisanja otvaranja/zatvaranja krova kabriolet modela automobila.

Kada je reč o tehničkoj problematici otvaranja/zatvaranja pokretnog krova kabrioleta, nemački proizvođači automobila su se striktno usaglasili u odnosu na ključne tehničke detalje, a istraživački i kritički nastrojeni nemački novinari posebno naglašavaju da se tajni dogovor o ovom pitanju ni u najmanjoj meri nije ticao problema koji bi uticali na kvalitet, odnosno delovali u korist kupaca, već naprotiv, suština je bila u *smanjenju troškova*.

Zajednički su nemački automobilski giganti odlučili da osnovni moto u cilju smanjenja troškova bude pravilo da se krov kabrioleta ne može ni otvarati, niti zatvarati prilikom većih brzina. Ovo je konstatovano i u formalnom zaključku jednog od zajedničkih sastanaka predstavnika pet nemačkih proizvođača automobila. Epilog je bio da su se krovovi svih tipova kabrioleta koje su proizvodili "Dajmler", "BMV", "Audi", "Porše" i "Volskvagen", mogli da se otvaraju samo dok se automobili kreću brzinom do 50 kilometara na čas.

Nakon što je *Spiegel* prvi objavio informaciju o skandaloznoj kartelizaciji čiji su udruženi učesnici svi nemački proizvođači automobila, o tome počinju da izveštavaju i druga nemačka sredstva javnog informisanja. U svim tim informacijama o tajnim dogovorima nemačke automobilske industrije, u tekstovima i člancima u nemačkim sredstvima javnog informisanja, zglasno je odzvanjala reč *kartelizacija*, što se čak često neposredno i nedvosmisleno povezivalo i sa pojmom "organizovani kriminalitet". Tako ugledni nemački nedeljnik "Zeit", prenoseći izvornu informaciju koji je objavio "Spiegel", u tekstu pod naslovom "Automobil čini Nemačku" (*Auto macht Deutschland*) navodi niz ilustrativnih detalja zabranjene tajne kartelizacije u nemačkoj automobilskoj industriji, koja asocira na tipično kriminalno organizovanje.²⁵

Novinari nedeljnika "Zeit" konstatuju da "ono što su sebi priuštili najveći nemački proizvođači automobila, pogađa jezgro industrije Savezne Republike Nemačke, te da će istraga kartela koji je kreiralo pet nemačkih "automarki", neminovno dovesti do dalekosežnih konsekvenci po čitavu nemačku privredu, a ako, što deluje kao

"zloslutnim očima" koja zure iz tame i asociraju na "kriminalnu zaveru", uz veliki naslov "Das Kartel" (kartel), iz čega je očigledno proizlazilo da se tajni dogovori nemačkih proizvođača automobila smatraju sasvim notornim kriminalnim slučajem.

²⁵ <http://www.zeit.de/wirtschaft/2017-07/kartelle-autoindustrie-deutsche-wirtschaft-daimler-vw>.

nemnovno, uslede i velike finansijske sankcije, to će zbog značaja automobilske industrije, kao svojevrsne "ikone" ukupne nemačke industrije, pogoditi i samu tu industriju u globalu.

Problem zabranjene kartelizacije nemačke automobilske industrije ima izuzetno velike dimenzije, koje uveliko prevazilaze samu autoindustriju, koja je i inače, sama po sebi gigantskih razmera u Nemačkoj. Tako nedeljnik "Zeit" citira Kristijana Ramera (Christian Rammer), iz Centra za evropska privredna istraživanja u Manhajmu (*Europäische Wirtschaftsforschung* - ZEW), koji tvrdi da automobilska industrija u Nemačkoj ima "daleko preko prosečnu težinu" u ukupnim nemačkim industrijskim potencijalima i u odnosu na globalno nemačko tržište, jer se tu ubrajaju ne samo neposredno proizvođači automobila, već i mnogo drugih branši, poput proizvođača iz domena industrije metala, proizvodnje veštačkih materijala, hemijske industrije itd.²⁶ Smatra se da u Nemačkoj ukupno u proizvodnji automobila učestvuje kako neposredno (sami proizvođači automobila), tako i posredno (kooperanti, proizvođači delova, materijala i sl.), više od milion i po zaposlenih, koji su sada svi u određenoj meri ugroženi aktuelnim i potencijalnim efektima zabranjene kartelizacije nemačkih proizvođača automobila. U Nemačkoj se opravdano smatra da će afera kartelizacije neminovno izazvati značajne multiplikatorske efekte, posebno u odnosu na male specijalizovane proizvođače određenih automobilskih delova.

U nedeljniku "Zeit" se posebno konstatuje da automobilska industrija presudno doprinosi "imidžu" Nemačke kao *izvozne nacije*, jer je eksportna kvota u ovom branši iznosi oko 65%, što sada predstavlja svojevrsnu "Ahilovu petu" cele nemačke industrije. Problem pogoršanog imidža, ali i konkretni pravni problemi koji proizilaze iz zabranjene kartelizacije se u nemačkim sredstvima javnog informisanja povezuju i sa konkretnim najavama nekih zemalja da će nastojati da ograniče uvoz nemačkih automobila. Tu se pre svega, misli na izjave Predsednika SAD Donalda Trampa, koji je u više navrata izjavio da se mora ograničiti uvoz automobila iz Nemačke, a izmeštanjem fabrika iz same Nemačke u druge države, odnosno relociranjem proizvodnje, taj se problem ne može ni brzo ni lako rešiti, jer je potrebno mnogo godina za takve aranžmane, kao i odgovarajuće transfere na temelju "Know-how" sistema.²⁷

5. VEZA POLITIKE I AUTOMOBILSKE INDUSTRIJE U NEMAČKOJ I PRIMER JEDNOG ZVANIČNOG PISMA KOJE POČINJE SA – "DRAGA ANGELA"

Ogroman privredno-ekonomski značaj nemačke automobilske industrije se ogleda u specijalnim vezama te industrijske branše sa vodećim nemačkim centrima moći. Ovo je naročito izraženo kada se radi o nastojanju nemačkih automobilskih giganata da se nekako, a pre svega političkim lobiranjem "odupru" sve strožijim ekološkim standardima. Tako se u članku nedeljnika "Zeit" kao primer ovakvih specijalnih veza i lobiranja navodi pismo koje je u maju 2013. godine predsednik Saveza nemačkih proizvođača automobila (Deutscher Automobilverband - VDA) Matijas Vizman

²⁶ Na primer, gigant hemijske industrije BASF ima godišnji obrt u poslovima sa automobilskom industrijom, u iznosu koji čak premašuje milijardu evra.

²⁷ Škulić, M., *Globalne i sistematske/sistemske prevaru u privrednom poslovanju – osnovni krivičnopravni aspekti*, zbornik radova sa tradicionalnog savetovanja Privrednog apelacionog suda, Zlatibor, 5 – 8. jun, 2017., str. b5 – 102.

(Matthias Wissmann), poslao nemačkoj saveznoj kancelarki Angeli Merkel. Pismo počinje intimno izrazom "draga Angela". U ovom pismu se od kancelarke traži da se "u Briselu" založi protiv "suviše ambicionog ograničenja emisije ugljen monoksida" iz izduvnih gasova evropskih automobila, što se obrazlaže velikim značajem nemačke automobilske industrije, kao za ukupnu nemačku industriju, tako i za nemačko društvo uopšte, imajući u vidu "broj radnih mesta u samoj automobilskoj industriji Nemačke", kao i kod njenih industrijskih saradnika.

U nemačkoj štampi se pismo kancelarki Angeli Merkel navodi samo kao još jedan naročito upečatljiv primer veze privrede, a naročito njenog tako moćnog segmenta kao što je automobilska industrija i politike, odnosno nemačke države. Kao drugi veoma ilustrativan primer, navodi se slučaj iz 2010. godine, kada su udruženim nastupom nemački proizvođači automobila, izvršili tako snažan pritisak na nadležno nemačko Savezno ministarstvo za zaštitu životne sredine, da je ono bilo primorano da odustane od uvođenja strožijih ekoloških standarda u odnosu na automobilske izduvne gasove.²⁸

6. "NEVIDLJIVA RUKA TRŽIŠTA" I "VIDLJIVA RUKA" SPREGE POLITIKE I PRIVREDE U NEMAČKOJ

Poznata legenda Adama Smita o "nevidljivoj ruci tržišta" koja sve rešava,²⁹ a pre svega pitanje cene proizvoda, na temelju ponude i potražnje, ali i odnos cene/kvaliteta, verovatno u savremeno doba zaista važi samo na zelenim pijacama.

Mantra koju u Srbiji već decenijama ponavljaju liberalni ekonomisti, o slobodnom tržištu i maksimalnom "nemešanju" države u privrednu problematiku, te prepuštanju da se sve reši "spontano" na samom tržištu izgleda da, sudeći po primeru nemačke automobilske industrije, kao da nije pravilo u privredno i industrijski moćnim evropskim državama.

U nemačkoj štampi su izneti brojni primeri, a posebno povodom komentarisanja najnovije *privredno-političke afere* zabranjene automobilske kartelizacije, o postojanju uske sprege između privrede i politike, najčešće na štetu građana, bilo kao kupaca, odnosno potrošača, bilo sa stanovišta njihovog prava na zdravu životnu sredinu.³⁰

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Inače, čuveni Adam Smit kao rodonačelnik i svojevrsna "ikona" ekonomskog liberalizma, kada neki ekstremni ekonomski liberali često pogrešno ili zlonamerno tumače njegove ideje, ipak nije bio "ekonomski liberal bez granica". On se naime suprostavljao mešanju države u tržišne relacije, ali nije negirao važnost uloge države, već je naprotiv, smatrao da država može biti od velike koristi i za razvoj globalne ekonomije, tako što će uredeim pravnim sistemom štititi slobodu ugovaranja, autorska prava, a sistemom državnog obrazovanja omogućiti da se i siromašna deca mogu školovati, Pored toga, Smit je smatrao da država može doprineti ekonomiji i korisnim infrastrukturnim projektima, poput izgradnje puteva i mostova. Osim čuvene floskule o *nevidljivoj ruci tržišta*, široko je poznata još jedna Smitova misao: "Malo toga je potrebno da se od najgoreg varvarstva stigne do najvišeg blagostanja - osim mira, niskih poreza i valjanog deljenja pravde; sve ostalo donosi prirodan poredak stvari".

³⁰ Blizak odnos između politike i privrede u Nemačkoj, ilustruje se i konkretnim personalnim primerima, pa se tako ističe da je Predsednik Saveza nemačkih proizvođača automobila (VDA), Matijas Vizman (Matthias Wissmann), u Vladi Kancelara Helmuta Kola (Helmut Kohl), bio ministar saobraćaja; Ekart fon Kleden (Eckart von Kladen), koji je od novembra 2013. godine rukovodilac Dajmlerovog odeljenja za "politiku i spoljne odnose, je bio državni sekretar u kancelariji saveznog kancelara Nemačke; Maksimilijan Šeberl (Maximilian Schöberl), jedan od vodećih menadžera BMW-a, je 1990-ih godina bio portparol bavarskog krila demohrišćana (CSU).

Ono što je posebno zaprepastilo nemačka sredstva javnog informisanja, koja su izveštavala o aferi automobilske kartelizacije, je da su u kontaktima vodećih menadžera moćnih automobilskih kompanija i uticajnih nemačkih političara, pa i državnika, finansijski interesi automobilske branše u nemačkoj, a zbog njene moći i same nemačke privrede uopšte, bili daleko značajniji i vredniji, nego ekološki standardi, pa samim tim i zdravlje nemačkih građana.

7. MOGUĆA KRIVIČNA DELA U NEMAČKOM KRIVIČNOM ZAKONODAVSTVU, POD KOJA BI SE MOGLA PODVESTI KARTELIZACIJA NEMAČKE AUTOMOBILSKJE INDUSTRIJE

Kartelizacija bi se pod određenim uslovima mogla podvesti pod odgovarajuća *statusna* krivična dela, koja su vid tzv. posebnih inkriminacija, čija posebnost proizlazi iz posebnog svojstva koje mora/može imati njegov učinilac.

Posebni delikti (*delicta propria*), su ona krivična dela koja ne može izvršiti bilo koje lice, već samo lice sa određenim svojstvom, a u tu kategoriju spadaju i krivična dela koja mogu izvršiti samo *odgovorna lica*, što je u izvesnom smislu slično tzv. svojeručnim krivičnim delima. Reč je o svojevrsnim *statusnim krivičnim delima*.

Izraz "posebna krivična dela" je veoma uobičajen u nemačkoj krivičnopravnoj teoriji, gde se često kao jedna od bitnih razlika između krivičnog dela prevare (*Betrug*) i zloupotrebe poverenja (*Untreue*), navodi da prevaru može izvršiti bilo koje lice, dok zloupotrebu poverenja (na nemačkom je to bukvalno "neverstvo", ili "izneveravanje"), samo određena kategorija lica, a to su ona lica koja imaju odgovarajuću dužnost staranja.³¹

Kod ovog krivičnog dela, koji se na srpski najadekvatnije može prevesti kao "zloupotreba poverenja", bukvalni prevod sa nemačkog bi bio "neverstvo", ili "izneveravanje", osnovna specifičnost je "sadržaj njegove protivpravnosti", koji se ovde (§ 266 *StGB*), sastoji u "oštećenju tuđe imovine usled iskorišćavanja položaja koji podrazumeva određeno poverenje (*Sonderdelikt*): Učinilac može da bude jedino lice koje ima takav položaj, tj. onaj učinilac koji ima dužnost da bude "veran" (*treupflichtig*).³² Ta neophodna karakteristika učinioca koji u ovom slučaju može biti jedino lice koje ima određeni "položaj", odnosno predstavlja osobu koja ima "dužnost vernosti" u odnosu na imovinu koja joj je "poverena", tj. u pogledu koje ima obavezu staranja, predstavlja u dogmatsko-normativnom krivičnopravnom smislu "posebno lično obeležje" (*besondere persönliche Merkmale*) takve vrste krivičnih dela i to obeležje koje je "bitno" odnosno koje predstavlja deo skupa obeležja koja predstavljaju "biće krivičnog dela".³³ Ova krivična dela podrazumevaju poseban položaj iz kojeg proizlazi dužnost koja je u najvećoj mogućoj meri vezana za ličnost (*besondere Pflichtenstellung höchstpersönlicher Art*).³⁴

Kada je reč o kartelizaciji nemačke automobilske industrije, mogli bi se ispoljiti određeni elementi takvog specifičnog krivičnog dela koje tradicionalno postoji u

³¹ R.Schmidt und K.Priebe, *Strafrecht – Besonderer Teil II – Straftaten gegen das Vermögen*, 5. Auflage, "Rolf Schmidt Verlag", Bremen, 2006, str. 297.

³² Ibidem.

³³ Više o tome: K.Kühl, *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, 4. Auflage, "Verlag Franz Vahlen", München, 2002, str. 838.

³⁴ Vidi: R.Schmidt, *Strafrecht – Allgemeiner Teil – Grundlagen der Strafbarkeit Methodik der Fallbearbeitung*, 6. Auflage, "Rolf Schmidt Verlag", Bremen, 2007, str. 452.

"germanskom kaznenopravnom modelu", tj. u nemačkom krivičnom pravu, kao i u Austriji i u Švajcarskoj.

Radi se o krivičnom delu pod nazivom "Untreue",³⁵ što bi u jednom bukvalnom prevodu, koji inače u ovom slučaju ipak nije podoban sa stanovišta srpske terminologije, značilo svojevrsno "neverstvo", a što je već delimično objašnjeno u prethodnom tekstu.

Naime, pod ovim krivičnim delom se u nemačkom zakonodavstvu podrazumeva oštećenje tuđe imovine, tako što se umišljajno povređuje poverenje koja je učiniocu ukazano u odnosu na tu imovinu, a iz čega proizlazi njegova dužnost koju on povređuje i čime čini krivično delo.³⁶

Ovo krivično delo se svodi na "izneveravanje ukazanog poverenja" i ono se u nemačkom krivičnom pravu smatra relativno sličnim prevari (*Betrug*), koja je takođe krivično delo protiv imovine, ali je ključna razlika u tome što kod prevare do oštećenja tuđe imovine dolazi usled zablude u koju se određeno lice (žrtva) dovodi, a usled čega pasivni subjekt postupka tako što sam sebi nanosi štetu, dok kod krivično dela "izneveravanja poverenja" (*Untreue*), učinilac koristi poverenje koje mu je ukazano, da bi time žrtvi pričinio imovinsku štetu.³⁷

Krivično delo zloupotrebe poverenja bi moglo da postoji, kada je reč o kartelizaciji nemačke automobilske industrije, ukoliko bi usled očekivanog finansijskog sankcionisanja nemačkih proizvođača automobila, zbog kršenja korporativnih pravila, a što će svakako uslediti odlukama kako određenih antimonopolističkih tela same Nemačke, tako i na nivou EU, došlo do smanjenja vrednosti akcija automobilskih kompanija, ili čak velikih finansijskih gubitaka i sl." a što bi onda, posledično dovelo do gubitaka i vlasnika akcija, odnosno ulagača, kao i drugih ekonomsko-interesno povezanih subjekata sa kažnjenim automobilskim kompanijama. Tada bi se određeni krug menadžera nemačkih automobilskih kompanija mogao teretiti i u krivičnom pravnom smislu za zloupotrebu poverenja (*Untreue*).

8. OSNOVNE KRIVIČNOPRAVNE KONSEKVENCE KARTELIZACIJE I SISTEMSKIH PREVARA U PRIVREDNOM POSLOVANJU SA STANOVIŠTA SRPSKOG KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA

Kada je reč o krivičnom pravu Srbije, postoji nekoliko krivičnih dela protiv privrede, čija bi kriminalna zona mogla da obuhvati slučajeve kartelizacije i sistemskih prevara u privrednom poslovanju. S obzirom da smo prethodno pisali i o slučaju kartelizacije u nemačkoj automobilskoj industriji, osvrnućemo se i na neka "privredna" krivična dela koja postoje u nemačkom krivičnom pravu, a koja mogu biti relevantna u odnosu na konkretan slučaj.

Sa stanovišta srpskog krivičnog prava, ovde bi pre svega u obzir mogla doći u obzir sledeća krivična dela: 1) prevara obavljanju privredne delatnosti, 2)

³⁵ Vidi: G.Arzt und U.Weber, *Strafrecht – Besonderer Teil*, "Verlag Ernst und Werner", Bielefeld, 1980., str. 21 – 25.

³⁶ J.Wessels und T.Hillenkamp, *Strafrecht – Besonderer Teil/2 – Straftaten gegen Vermögenswerte*, "C.F.Müller", Heidelberg, 2001, str. 301 – 302.

³⁷ G.Arzt und U.Weber, *Strafrecht – Besonderer Teil*, "Verlag Ernst und Werner Gieseking", Bielefeld, 2000, str. 572- 573.

zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti, 3) zloupotrebe položaja odgovornog lica, 4) zaključenje restriktivnog sporazuma i 5) zaključenje monopolističkog sporazuma. U prethodnom tekstu su analizirana dva od ovih pet nabrojanih krivičnih dela, tj. zloupotrebe položaja odgovornog lica i u vezi s tim krivičnim delom - zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti.

Ima li kartelizacije u srpskoj privredi ? Kada je reč o ovom pitanju, moglo bi se reći, sa izvesnom dozom ironije: "Kakva nam je privreda, takva nam je i kartelizacija".

Kako je u Srbiji nažalost, privredna aktivnost na nedovoljno visokom nivou, a tržište samo po sebi, s jedne strane malo, a s druge strane i inače prilično nezaštićeno od strane države i manje više prepušteno liberalnom ekonomskom konceptu, teško je u Srbiji zamisliti kartelizaciju koja bi i iole ličila na nedavni "nemački slučaj". To naravno, ne znači da u Srbiji nema sistematskih prevara u privredi, a posebno monopolističkog ponašanja i nedozvoljene podele tržišta.

Poseban slučaj su i proizvodi koje Srbija uvozi iz EU, a koji su lošijeg kvaliteta u odnosu na deklarativno iste proizvode koji se prodaju u većini drugih država EU, a pre svega u onima koje spadaju u tzv. stare države Evropske Unije, poput Nemačke, Francuske, Austrije, Holandije itd. Ovo predstavlja u osnovi deo jednog šireg problema koji se svodi na različite "evropske standarde", a što se u stvari, svodi na *vrhunsko licemerje*.

Iako za to još uvek nema dokaza, svakako bi se moglo smatrati da postoje bar određene indicije da su se vodeći evropski proizvođači raznih proizvoda, a pre svega prehrambenih i sanitarno-higijenskih, farmaceutske itd., nedozvoljeno dogovorili o "zajedničkom nastupu" na nekim tržištima, što se svodi na sistematsko/sistemsko snižavanje kvaliteta proizvoda koje prodaju na tim tržištima. Tu spadaju tržišta nekih "novih država" EU, ali pogotovo tržišta država koje nisu u EU, ali su kandidati za članstvo i generalno nemaju baš razvijen sistem zaštite potrošača, pa ni nacionalnih ekonomskih i širih interesa, gde svakako spada i Srbija.

9. POUČAN PRIMER "PRVOG MILIONA" I ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Iskustvo, kao i brojni primeri zloupotreba i prevara u privredi, poput nedavno otkrivene kartelizacije nemačke automobilske industrije, ali i primer već godinama poznate činjenice da se na nekim evropskim tržištima masovno prodaju proizvodi značajno lošijeg kvaliteta, nego u drugim državama EU i uopšte, na drugim "značajnijim" i "jačim" tržištima, odnosno tržištima moćnijih i pravno uređenijih država, ukazuju da se mora ispoljiti izuzetno visok nivo opreznosti prilikom regulisanja tržišta i uopšte, privredne delatnosti.

Koliko su prevare u privrednom poslovanju moguće, realne i očekivane, ukazuju i neki klasični primeri iz "rane istorije kapitalizma",³⁸ poznate i kao priča o "prvom milionu".³⁹

³⁸ Davno je rečeno da "iza svakog velikog bogatstva, stoji veliki zločin". To doduše, ipak ne mora uvek biti slučaj, ali često jeste. U uslovima kakve takve demokratije i tržišne ekonomije, pre ili kasnije mora se pojaviti i organizovani kriminalitet, a on se onda, često kombinuje i sa ozbiljnim formama privrednog kriminaliteta. Kada takvi oblici kriminaliteta jednom nastanu, oni se nikada ne mogu potpuno eliminisati, a pravne države nastoje da ih "drže pod kontrolom"

Ističući da "Al Kapone nije bio prvi nemilosrdni preduzimač koji je radi nezakonitog stvaranja bogatstva, kombinovao akcije siledžija, "pučača" (*gunmen*) i vladinih službenika", M. Woodiwiss, zaključuje da je izraz "organizovani zločin" (*organized crime*), uobičajeno počeo da se upotrebljava nakon 1920-ih godina i "ere prohibicije", ali su neki naučnici, pa i novinari, ipak smatrali da je u pitanju samo nova etiketa za stari fenomen, jer "dok organizovani zločin ima svoje korene u *prohibiciji* (1920–33), beskrupulozni američki biznismeni su stvorili takav model, te kreirali klimu koja je bila pogodna za rast ovog fenomena."⁴⁰

Zapažajući da su prve generacije "grabljivih Amerikanaca, engleskog, škotskog, skandinavskog i nemačkog porekla, popločale put za kasnije generacije irskih, jevrejskih i italijanskih kriminalaca, a kojima su kasnije rivali postali kriminalci afričkog, hispano, te azijskog porekla", H. Abadinsky ističe primere barona – pljačkaša, kao istorijskih predaka organizovanog kriminaliteta ("Historical Antecedents of Organized Crime: The Robber Barons"), među koje svrstava sledeće "uspešne poslovne ljude", čiju karijeru obeležavaju izuzetno uspešni "poslovni poduhvati", između ostalog, utemeljeni na korupciji, nasilju, raznim oblicima nezakonitosti i tsl:⁴¹

Ovaj poznati američki autor brojnih studija o organizovanom kriminalu, gde spadaju i slučajevi teškog privrednog kriminaliteta, ističe primere tzv. barona-pljačkaša, kao istorijskih predaka organizovanog kriminala u SAD, među koje svrstava i nekoliko "uspešnih poslovnih ljudi":

Džon Džekob Astor (1763–1848), došao je iz Nemačke "bez penija u džepu", a postao je najbogatiji čovek svoje epohe u Americi. Trgovao je sa Indijancima, kojima je prodavao alkoholna pića, pri tom ih sistematski varao, služeći se često i nasiljem. Korumpirajući vladine službenike postao je monopolista u oblasti trgovine kožom i vrlo brzo stekao ogromno bogatstvo.

Kornelijus Vanderbilt (1794–1877), potomak je male farmerske porodice iz jednog mesta koje je danas deo Njujorka. Prvu zaradu ostvaruje baveći se prevozom robe brodovima. Vrlo brzo je stekao veliko bogatstvo tako što je služeći se korupcijom ostvario transportni monopol, prvo u Nikaragvi, a kasnije i u drugim zemljama srednje i Latinske Amerike, ali i u nekim evropskim državama. Kao i mnogi drugi uspešni "biznismeni", Vanderbilt je bio i veliki ratni profiter, koji je stvorio čitavo bogatstvo trgujući oružjem tokom američkog građanskog rata.

Liland Stanford je prema nekim autorima, bio "jedan od najvećih davalaca mita i lopova svog vremena", a svoj "najgenijalniji" poslovni potez odigrao je kao guverner, uključenjem u poslove "Centralno-pacifičke železnice". Tada je zaradio ogromno bogatstvo.

Džon D. Rokfeler enormno se obogatio tako što je, koristeći legalna, ali i nelegalna sredstva, uspeo da stekne monopol u proizvodnji i prometu naftom u SAD, pa je 1890. godine kontrolisao oko 90 odsto proizvodnje nafte u toj velikoj državi, što mu je obezbeđivalo ogroman profit.

³⁹ M.Škulić, *Ne pitajte ih za prvi milion*, tekst objavljen u "Politici" (rubrika *Pogledi*), 30. juna, 2009. godine - <http://www.politika.rs/scc/clanak/nepitajteihzaprvimillion>.

⁴⁰ M. Woodiwiss, *Crime, Crusades and Corruption: Prohibitions in the United States*, "Barnes and Noble", New York, 1988, str. 87.

⁴¹ Vidi: H. Abadinsky, *Organized Crime*, Third Edition, "Nelson-Hall", Chicago, 1990., str. 59–74.

J. Pirpont Morgan svoje bogatstvo stekao je kao ratni profiter tokom američkog građanskog rata. Poznat je po tome što je unionističkoj armiji prodavao defektne karabine. Kasnije se uključio u borbu za transportne monopole i unosne berzanske poslove.

Ne treba biti naivan. Razvijene privrede podrazumevaju značajnu ulogu države. Tržište se ipak ne prepušta sve. Ta uloga države nekada može biti pozitivna, a nekada država, odnosno pojedini njeni predstavnici, pomažu "svojoj" privredi da na protivpravan način, nekada i prevaran, pa i kriminalnog karaktera, budu konkurentniji na svetskom tržištu.- Tada na scenu stupaju, odnosno mogu stupiti određeni oblici deliktne prava, bilo u okviru samog privrednog prava, poput delovanja odgovarajućih antimopolističkih tela, subjekata koji kontrolišu poštovanje određene privredne regulative i sl., bilo delovanjem klasičnih krivičnopравnih mehanizama.

Tržišna privreda podrazumeva kako visok nivo tržišnih sloboda, tako i odgovarajuću krivičnopравnu zaštitu legitimnih privrednih aktivnosti, kako u odnosu na koruptivno delovanje, tako i u opštem smislu, sa stanovišta zaštite onih vrednosti koje se stvaraju, čuvaju, unapređuju itd., a koje su inače, tipične za pravom uređenu privrednu aktivnost u savremenim društvima i državama, kao i u njihovim pravnim i ekonomskim sistemima.

Osnovni cilj svih promena u domenu krivičnih dela protiv privrede do kojih je došlo nedavnim novelama Krivičnog zakonika Srbije iz 2016. godine, je iznalaženje pravog "balansa" između moguće dekriminalizacije i modifikacije određenih krivičnih dela, tako da ova krivična dela budu bolje usklađena kako sa potrebama i aktuelnim zahtevima prakse, tako i sa značajno promenjenim privredno-ekonomskim okolnostima, delovanjem osnovnih zakona tržišne ekonomije, a pre svega drastično promenjenim oblicima dominante svojine u privrednom poslovanju.

Srbija tradicionalno, još od vremena SFRJ ima u svom krivičnom zakonodavstvu niz krivičnih dela protiv privrede, koja se štiti relativno velikim brojem inkriminacija.⁴² Neke od tih inkriminacija su donekle i "zastarele", jer su izvorno bile namenjene potpuno drugačijem privrednom ambijentu socijalističke privrede i samoupravnog društva. Donekle je to rešeno poslednjim novelama Krivičnog zakonika Srbije iz 2016. godine, ali ipak ne u potpunosti, što je skopčano i sa idejom da određene inkriminacije protiv privrede treba da imaju "ograničeni životni vek", tj. da praktično posluže sprečavanju "propadanja" konkretnih krivičnih postupaka koji još uvek traju. To samo po sebi nije idealno i uvek načelno treba biti oprezan kada se radi o takvom *ratio legis*-u, jer po logici stvari, čim nastupi dekriminalizacija određenog krivičnog dela, to u velikoj meri ili bar donekle narušava legitimnost pravosnažnih osuda za ta "nekadašnja" krivična dela, a do kojih je došlo u nekom relativno kratkom vremenskom periodu pre nastupanja dekriminalizacije.

Osnovna ideja novele Krivičnog zakonika, kada je reč o krivičnom delu zloupotrebe položaja odgovornost lica, te zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti,

⁴² Broj postojećih krivičnih dela protiv privrede, te postojanje čitave glave Krivičnog zakonika koja se odnosi na krivičnopравnu zaštitu privrede, inače samo po sebi, ne garantuje visok nivo razvijenosti privrednog krivičnog prava. Na primer, u nemačkom Krivičnom zakoniku uopšte ne postoje posebna krivična dela protiv privrede, već se samo "klasičnim" imovinskim krivičnim delima, poput prevare (*Betrug*), zloupotrebe poverenja (*Untreue*) itd., u praksi štite *kako imovinska dobra uopšte, tako i privreda*. Upkos tome, te bez obzira što nemačko krivično zakonodavstvo formalno ne poznaje posebna krivična dela protiv privrede, u nemačkoj krivičnopравnoj teoriji i praksi je veoma razvijeno privredno krivično pravo (*Wirtschaftsstrafrecht*).

ali i kada se radi o nekim drugim krivičnim delima, poput onih koja se tiču zloupotreba u postupku privatizacije, je da se iz razloga elementarne pravičnosti, omogući ulazak u "kriminalnu zonu", odnosno zadržavanje u njoj, onih učinilaca koji su uslovima jedne haotične tranzicione ekonomije i urušenog privrednog sistema u izuzetno turbulentnim društvenim okolnostima, pribavili veliku imovinsku koristi i u isto vreme društvu i građanima, pričinili ogromnu ekonomsku štetu.

S druge strane, krivično pravo ni u kom slučaju nije "savršeno", ni "svemoćno", niti ono samo po sebi može poput nekog "čarobnog" štapića, ispraviti sve nepravde "pljačkaških privatizacija" i uništavanja ekonomske snage društva zloupotrebama u tzv. tranzicionim procesima, a sam kapitalistički sistem i tržišna ekonomija, nužno podrazumevaju i bogaćenje većih ljudi, mada se inače, poslednjih godina puno raspravlja i o problematici tzv. nezakonitog bogaćenja,⁴³ gde se u stvari, primarno radi o pokušaju da se određeni problemi *dokaznog deficita* ili *nemogućnosti krivičnog gonjenja* iz formalnih razloga i sl., reše izmenama iz domena materijalnog krivičnog prava, odnosno uvođenjem određene veoma specifične inkriminacije. To ni u kom slučaju nije idealno i svakako može dovesti do velikih problema u praksi, pa i do teških zloupotreba. I iako je još uvek aktuelna čuvena Balzakova misao da se "iza svakog velikog bogatstva, krije veliki zločin", ona nije apriorno primenjiva kada se radi o krivičnom pravu u demokratskom društvu i pravnoj državi.

LITERATURA

1. Abadinsky, H, *Organized Crime*, Third Edition, "Nelson-Hall", Chicago, 1990.
2. Aleksić, Ž. i Škulić, M, *Kriminalistika*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2016.
3. Arzt, G.und Weber, U. *„Strafrecht – Besonderer Teil*, "Verlag Ernst und Werner", Bielefeld, 1980.
4. Arzt, G. und Weber, U., *„Strafrecht – Besonderer Teil*, "Verlag Ernst und Werner Gieseking", Bielefeld, 2000, str. H. Satzger, *Europäisches und Internationales Strafrecht*, Baden,Baden, 2005.
5. Wessels, J.und Hillenkamp, T.*„Strafrecht – Besonderer Teil/2 – Straftaten gegen Vermögenswerte*, "C.F.Müller", Heidelberg, 2001.
6. Woodiwiss, M., *Crime, Crusades and Corruption: Prohibitions in the United States*, "Barnes and Noble", New York, 1988.
7. Gropp, W. und Huber, B, (Hrsg.), *Rechtliche Initiativen gegen organisierte Kriminalität*, "Max-Planck-Institut", Freiburg, 2001,
8. Kube, E. Störzer, U. und Timm, K. J. (Hrsg), *Kriminalistik – Handbuch für Praxis und Wissenschaft*, Band II, (J. Kubica, Wirtschaftskriminalität), "Richard Boorberg Verlag", Stuttgart, München usw., 1994.
9. Lazarević, J. i Škulić, M.,*Osnovne planirane novele Krivičnog zakonika Srbije*, Bilten Vrhovnog kasacionog suda, broj 2/2015, Vrhovni kasacioni sud i "Intermex" Beograd, 2015.

⁴³ Više o tome: Z.Stojanović, *Krivično delo nezakonitog bogaćenja – razlozi za i protiv uvođenja*, zbornik: "Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva – normativni i praktični aspekt, XLIX redovno godišnje savetovanje, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu i "Intermex", Zlatibor – Beograd, 2012., str. 343 – 349.

10. H. Satzger, *Europäisches und Internationales Strafrecht*, Baden,Baden, 2005.
11. Stojanović, Z. i Perić, O. *Krivično pravo – posebni deo*, XIV izdanje, "Pravna knjiga", Beograd, 2011.
12. Stojanović, Z. *Komentar Krivičnog zakonika*, "Službeni glasnik", Beograd, 2012.
13. Stojanović, Z. *Krivično pravo – opšti deo*, dvadeseto. izmenjeno i dopunjeno izdanje, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu i "Pravna knjiga", Beograd, 2013.
14. Schmidt R.und Priebe, K., *Strafrecht – Besonderer Teil II – Straftaten gegen das Vermögen*, 5. Auflage, "Rolf Schmidt Verlag", Bremen, 2006.
15. Schmdt, R., *Strafrecht – Allgemeiner Teil – Grundlagen der Strafbarkeit Methodik der Fallbearbeitung*, 6. Auflage, "Rolf Schmidt Verlag", Bremen, 2007.
16. Škulić, M. *Privredni kriminalitet*, "FPM", drugo izdanje, Bar, 2013.
17. Škulić, M., *Krivična dela protiv privrede – aktuelno stanje i planirane novele*, Privredni apelacioni sud – 23. savetovanje sudija privrednih sudova Republike Srbije, radni materijal II, Beograd, 2015.
18. Škulić, M., *Organizovani kriminalitet – pojam, pojavni oblici, krivična dela i krivični postupak*, "Službeni glasnik", Beograd, 2015., str. 362 – 363.
19. Škulić, M., *Globalne i sistemske/sistemske prevaru u privrednom poslovanju – osnovni krivičnopravni aspekti*, zbornik radova sa tradicionalnog savetovanja Privrednog apelacionog suda, Zlatibor, 5 – 8. jun, 2017.
20. Škulić, M., *Krivično procesno pravo*, deseto izmenjeno i dopunjeno izdanje, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2017.

Internet izvori

21. <http://www.spiegel.de/spiegel/vw-audi-porsche-bmw-und-daimler-bildeten-ein-kartell-das-auto-syndikat-a-1159389.html>.
22. <http://www.zeit.de/wirtschaft/2017-07/kartelle-autoindustrie-deutsche-wirtschaft-daimler-vw>.
23. M.Škulić, *Evropske vrednosti prve i treće klase*, tekst objavljen u "Politici" (rubrika *Pogledi*), 1. avgusta, 2017. godine - <http://www.politika.rs/sr/clanak/386018/Kolumnisti/Evropske-vrednosti-prve-i-trece-klase>.
24. M.Škulić, *Ne pitajte ih za prvi milion*, tekst objavljen u "Politici" (rubrika *Pogledi*), 30. juna, 2009. godine - <http://www.politika.rs/scc/clanak/ne-pitajte-ih-za-prvi-million>.

ABUSE OF THE POSITION OF THE RESPONSIBLE PERSON – Ratio Legis and Some Deficients of Existing Incrimination

In the paper are analyzed two "formally" relatively new "new" criminal offenses: 1) abuse of the position of the responsible person; and 2) misuse of trust in economic activity. Both of these criminal offenses are, in fact, not really "new" incrimination, although they have been formally introduced only recently in our criminal legislation. Namely, the abuse of the position of the responsible person is an "old" corruptive criminal act, that is, now specially segregated segment of the long existing incrimination of abuse of office, while the abuse of trust in the economic activity existed for decades, as one similar property offense - Abuse of trust, which, in practice, was rarely the subject of criminal procedure. The author then writes about some concrete examples of economic delicts in Germany, i.e. systematic frauds in automobile industry, linking it with possible delicts of this kind in Serbia.

In the paper are explained the basic criminal consequences of global and systemic frauds in business operations. This is particularly illustrated by the latest case from Germany, when leading manufacturers of cars - "Daimler", "BMW", "Audi", "Porsche" and "Volkswagen" - made unlawful secret deals in relation to a number of technical details of their cars secretly harmonized. This was primarily about ways of fraud in relation to the ecological standards of diesel engines, preceded by the famous "Volkswagen" affair, when it was discovered that this automobile company had deceived for years, through appropriate software manipulations, falsified in terms of the amount of harmful substances in Exhaust gases of their cars.

In the paper are analyzed in particular the possible criminal consequences of the fraudulent treatment of German automobile companies from the point of view of the criminal legislation of Germany. Some hypothetical examples from Serbian criminal legislation are presented too.

In the paper are presented too some examples of close links between politics and economy in Germany, which quite devalues the "mantra" of liberal economists about the "invisible hand of the market". The author concludes that the developed economies imply an important role of the state, and the market does not abandon everything. This role of the state can sometimes be positive, and sometimes the state, or some of its representatives, helps "its" economy to become more competitive on the world market in an unlawful manner, sometimes fraudulent, and even criminal.

KEY WORDS: Economic Criminal Law, Fraud, Cartelization, Abuse of the Position of the Responsible Person, Abuse of Trust.

PRIVREDNA KRIVIČNA DELA I POGLAVLJE 23*

Milica Kolaković-Bojović*

Proces pristupnih pregovora sa EU u okviru Poglavlja 23 stvorio je čitav niz reformskih zadataka ali i dodatno aktualizovao pojedina pitanja na koja je naučna i stručna javnost ukazivala godinama (pa i decenijama) unazad. Pomenuto važi i kada je reč o krivičnim delima protiv privrede. Naime, potreba za revizijom ove glave Krivičnog zakonika bila je evidentna u kratkom roku po njegovom usvajanju, a usled dramatičnih promena privrednog ambijenta ali i nedostataka Zakonika koji su uočeni u samoj njegovoj primeni. Nakon što je postalo izvesno da ni zakonske izmene iz 2012. godine nisu dale očekivane rezultate, zahtevi da se pristupi temeljnoj reviziji Glave 22 Krivičnog zakonika ali i drugih, sa njom povezanih glava istog zakona, počeli su pristizati ne samo od nauke i struke, već i iz Evropske komisije. Nakon trogodišnjih pripremnih aktivnosti, krajem 2016. godine Narodna skupština je usvojila Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika i time otvorila put krivičnom pravosuđu da se na adekvatniji način suoči sa privrednim kriminalom. Neodvojiv segment ovog procesa, jeste i izmena Zakona o organizaciji i nadležnosti državnih organa u borbi protiv organizovanog kriminala, terorizma i korupcije, čime su stvoreni neophodni procesni i organizacioni preduslovi za stručnije i efikasnije otkrivanje i gonjenje za privredna krivična dela, u situacijama kada se na njih primenjuje ovaj zakon.

KLJUČNE REČI: Krivični zakonik, privredni kriminal, EU, pristupni pregovori, Poglavlje 23.

* Ovaj tekst je nastao kao rezultat na projektu "Kriminal u Srbiji: fenomenologija, rizici i mogućnost socijalne intervencije" (broj 47011) koji finansira Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja RS

* Naučni saradnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja u Beogradu, email: kolakius@gmail.com

1. KRIVIČNO ZAKONODAVSTVO I PRAKSA U KORAK SA DRUŠTVENIM PROMENAMA

Nije retkost da se krivično pravo naziva poslednjom linijom odbrane, kako društva, tako i pojedinca. U tom smislu, inkriminacije sadržane u posebnom delu Krivičnog zakonika, zapravo predstavljaju odraz šireg društvenog konteksta, pa periodi značajnijih društvenih promena, ujedno iziskuju adekvatnu državnu reakciju na njih. Prirodno, svaka novina zahteva period adaptacije, pa uvođenje svakog novog krivičnog dela ili kvalifikovanog oblika postojećeg dela, zahteva određeno vreme za njegovo oživotvorenje u tužilačkoj i sudskoj praksi. Čini se, pre tužilačkoj nego sudskoj, jer su upravo javni tužioci neretko skloni rutinskom posezanju za istim kvalifikacijama (uglavnom onim čije je dokazivanje jednostavnije). Pored veštine kvalifikacije, jedan od ključnih problema vezanih za nove oblike kriminaliteta, jeste i savladavanje specifičnih znanja neophodnih za efikasnu istragu. Često su ta znanja vezana za poznavanje informacionih tehnologija kao zajedničkog imenitelja najrazličitijih novina, ali neretko sežu i do potrebe, ne samo sticanja bazičnih znanja u određenoj oblasti, već i njegovog kontinuiranog unapređenja u skladu sa promenama koje se na tom polju dešavaju. Intenzitet i obim ovih promena, ponekad je uslovljen globalnim civilizacijskim skokovima.¹ Ovo nesumnjivo važi za intenzivan industrijski razvoj koji je postao ozbiljna pretnja kvalitetu životne sredine. Slično, nagli napredak automobilske industrije i rast kupovne moći, zahtevao je novi pristup bezbednosti javnog saobraćaja. Slično važi i za proces digitalizacije koji se odigrao još neslućenom brzinom.

Ipak, nešto češće, ove promene su uzrokovane dešavanjima lokalnog karaktera, odnosno socio-ekonomskim i/ili političkim promenama u konkretnoj državi ili određenom regionu.² Posebno je interesantan primer terorizma koji se sa lokalnog nivoa i nekoliko kritičnih regiona u svetu, pretvorio u globalnu pretnju i to u periodu kraćem od jedne decenije. Nije isključena ni mogućnost inverznog procesa, odnosno opstanka pojedinih vrsta opasnih ponašanja samo u pojedinim regionima/državama, uz njihovo globalno "izumiranje".

Pored društvenih promena koje rađaju nove oblike ponašanja koji iziskuju državnu reakciju u domenu krivičnog prava, ovi procesi mogu biti takvog karaktera da, iako ne dovode do novih oblika društveno opasnih ponašanja, rezultiraju u izmenjenoj percepciji društvene opasnosti postojećih, odnosno potrebe da te pojave uopšte budu predmet kaznenopravne reakcije, ali i da u okviru nje budu svrstane u kategoriju prekršaja, privrednih prestupa ili krivičnih dela. U tom smislu, moguće je pronaći drastične razlike među državama čak i u istim regionima i to u izuzetno kratkom periodu od samo nekoliko decenija. Tako je npr. u vreme komunizma, verbalni delikt bio procenjen kao ponašanje koje sa sobom nosi visok stepen društvene opasnosti.

¹ Ovo nesumnjivo važi za intenzivan industrijski razvoj koji je postao ozbiljna pretnja kvalitetu životne sredine. Slično, nagli razvoj automobilske industrije i rast kupovne moći, zahtevao je novi pristup bezbednosti javnog saobraćaja ili proces digitalizacije koji se odigrao još dinamičnije.

² Posebno je interesantan primer terorizma koji se sa lokalnog nivoa i nekoliko kritičnih regiona u svetu, pretvorio u globalnu pretnju i to u periodu kraćem od jedne decenije. Nije isključena ni mogućnost obrnutog procesa, odnosno opstanka pojedinih vrsta opasnih ponašanja samo u pojedinim regionima/državama, uz njihovo globalno "izumiranje". Ovo je slučaj naročito sa pojavama koje su nestajale u periodu globalno rastuće svesti o osnovnim ljudskim pravima i slobodama.

Istovremeno, u značajan broj država nije prepoznavao kao opasna i inkriminisao izuzetno ozbiljna dela protiv života i tela ili protiv polne slobode. Do njihove masovne inkriminacije došlo je tek u poslednje dve ili tri decenije usled globalno rastuće svesti o osnovnim ljudskim pravima i slobodama, kao i pristupanja relevantnim međunarodnim instrumentima, čime su se države obavezale da ova ponašanja inkriminišu, bez obzira na činjenicu da stručna, a naročito opšta javnost u dobrom delu njih, i dalje nije smatrala da je ova vrsta promena neophodna.³

Kada je reč o Republici Srbiji i kaznenopravnom regulisanju privrednog poslovanja, čini se da je došlo do ukrštanja nekoliko pomenutih faktora. Najpre, gore pomenuti scenario vezan za nagle i značajne promene društvenih okolnosti, a time i za potrebu reforme kaznenog zakonodavstva, pogodio je, ne samo Srbiju već i čitav region, kada je nakon strogo kontrolisanih uslova planske privrede u posleratnoj Jugoslaviji, a potom i urušavanja komunističkog poretka i ratova devedesetih, došlo do snažnog prodora kapitalizma. Novi oblici privrednih društava, olakšane i učestale promene njihove pravne forme i vlasničke strukture, značajno su olakšali protok kapitala ali i otežali dokazivanje krivičnih dela iz sfere privrednog i finansijskog kriminala i koruptivnih krivičnih dela.⁴ Otvorenost tržišta i gašenje državnog intervencionizma, doneli su sa sobom potrebu višestrukih promena u državnom pristupu ali i brojne izazove na ovom putu.

Naime, jedno od ključnih pitanja na koje je zakonodavac morao dati odgovor je: U kojoj meri sputavati tržišnu utakmicu? Ovo pitanje zapravo se odnosi na to, da li država treba da sputava tržišne odnose u značajnoj meri, kao i kojim kaznenopravnim instrumentima to treba da čini. Iako je zaštitni objekt čitave Glave XXII KZ privredni sistem i njegovo funkcionisanje, prilikom krivičnopravne zaštite bi u prvi plan trebalo staviti slobodu i ravnopravnost privređivanja, a ne zaštitu privrednih odnosa samih po sebi.⁵ Zakoni tržišta podrazumevaju da se mora poslovati uz nužni "tržišni rizik", pa se postavlja pitanje subjektivnog odnosa učinioca prema delu, s obzirom na to da se ne retko dešavaju stvari koje izmiču kontroli nosilaca radnji u privrednom poslovanju i dovode do štetnih rezultata po pravna ili fizička lica. Treba imati u vidu i složenost savremenih tržišnih odnosa i procesa poslovanja, u kojima je zbog doprinosa/učešća brojnih lica i preklapanja njihovih nadležnosti često otežano utvrđivanje subjektivne odgovornosti.⁶

Faktor koji je situaciju dodatno učinio složenom je i neophodnost da se, prilikom reagovanja na privredni kriminal, ima u vidu njegov odnos sa krivičnim delima protiv službene dužnosti, odnosno da se ona sagledavaju u kontekstu tzv. koruptivnih krivičnih dela. Upravo ovaj kontekst, veza je sa pravno-političkim procesnim okvirom u kome se reforma kaznenog zakonodavstva u ovom segmentu odvija, odnosno sa procesom pristupnih pregovora sa Evropskom unijom.

Kako ovaj proces ima specifične zahteve, kako u pogledu substantivnih promena, tako i u smislu proceduralne dinamike, čini se da je jedan od najvećih izazova upravo

³ Tipičan primer toga predstavljaju krivična dela protiv čovečnosti i drugih dobara zaštićenih međunarodnim pravom. Vidi više u: Kolaković-Bojović, M. 2016. *Okončanje krivičnog postupka u razumnom roku*, doktorska disertacija, Beograd, 142-143.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Z. Stojanović, 2007. *Komentar Krivičnog zakonika*, Službeni Glasnik, Beograd. 536-537.

⁶ N. Jovančević, 2009. Načelo zakonitosti i krivično delo zloupotreba službenog položaja, *Branič*, 122/2, 64-65.

njihovo usaglašavanje sa dobro poznatim principom po kome, u pogledu normative dinamike, krivično materijalno i procesno zakonodavstvo ne dele istu sudbinu. Prvo se mora brže i češće prilagođavati društvenim promenama, uzimajući u obzir neprekidno promene u pojavnim oblicima ugrožavanja osnovnih društvenih vrednosti. Drugo je stalnije i konzervativnije.⁷ Ipak, čini se da ovaj princip nije naročito uvažavan od strane našeg zakonodavca u poslednjih petnaestak godina, pa smo na delu imali galopirajuću reformu procesnog zakonodavstva, dok je materijalno, iako je dinamika izmena ponekad bila sličnog intenziteta, uglavnom ostajalo slepo za društvenu realnost. Njegove izmene, pretežno su bile pod uticajem populizma i dnevno-političkih potreba, dok su brojni ozbiljni i suštinski nedostaci, godinama čekali na otklanjanje.

2. REFORMSKE AKTIVNOSTI KOJE SU PRETHODILE IZMENAMA KZ-a IZ 2016. GODINE

Jedan od najznačajnijih koraka u procesu adaptacije krivičnopravne reakcije na privredni kriminal u novim tržišnim okolnostima trebalo je da budu izmene Krivičnog zakonika iz decembra 2012. godine⁸, prilikom kojih je u ovaj zakon uneto Krivično delo zloupotreba položaja odgovornog lica, a kao odgovor na višegodišnje apele koji su dolazili iz stručne i naučne javnosti, koji su se odnosili na potrebu da se ograniči domet Krivičnog dela Zloupotreba službenog položaja iz člana 359. KZ, koriguje njegova anahronost vidljiva u kontekstu člana 112. KZ koji je određivao značenje pojmova službenog i odgovornog lica i na drugačiji, adekvatan način, sankcioniše zloupotreba ovlašćenja odgovornog lica u sferi privrednog poslovanja.⁹ Jedan od nedostataka ove inkriminacije bio je i njen blanketni karakter koji u krivičnom pravu uvek otvara pitanje važenja principa *lex certa*.¹⁰

Zakonom o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika izmenjen je i dopunjen član 112. Krivičnog zakonika koji određuje izraze koji se upotrebljavaju u zakoniku, pa su redefinisani i precizirani pojmovi "službeno lice", "strano službeno lice", "odgovorno lice" i "imovina".¹¹

⁷ S.Beljanski, 2008. Prate li krivično zakonodavstvo i praksa u Srbiji društvene i ekonomske promene – šta bi trebalo menjati u posebnom delu krivičnog zakonika, *Branič*, 3-4, 51-52.

⁸ Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika ("Službeni glasnik RS", br. 121/12 od 24.12.2012. godine)
⁹ Ranijom definicijom krivičnog dela iz člana 359. KZ, bila je predviđena odgovornost službenog ili odgovornog lica koje iskorišćavanjem svog službenog položaja ili ovlašćenja, prekoračenjem granice svog službenog ovlašćenja ili nevršenjem svoje službene dužnosti pribavi sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu kakvu korist, drugom nanese kakvu štetu ili teže povredi prava drugog.

¹⁰ Vidi više u: M.Kolaković-Bojović, 2014. Zloupotreba položaja odgovornog lica: *de lege lata et de lege ferenda*, (Kron, L. ur.) *Prestup i kazna: de lege lata et de lege ferenda*, Beograd, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, 237-247.

¹¹ Tako je nakon izmena KZ predvideo da se službenim licem smatra: 1) lice koje u državnom organu vrši službene dužnosti; 2) izabrano, imenovano ili postavljeno lice u državnom organu, organu lokalne samouprave ili lice koje stalno ili povremeno vrši službene dužnosti ili službene funkcije u tim organima; 3) javni beležnik, izvršitelj i arbitar, kao i lice u ustanovi, preduzeću ili drugom subjektu, kojem je povereno vršenje javnih ovlašćenja, koje odlučuje o pravima, obavezama ili interesima fizičkih ili pravnih lica ili o javnom interesu; 4) službenim licem smatra se i lice kojem je faktički povereno vršenje pojedinih službenih dužnosti ili poslova; 5) vojno lice (4) stranim službenim licem smatra se lice koje je član, funkcioner ili službenik zakonodavnog ili izvršnog organa strane države, lice koje je sudija, porotnik, član, funkcioner ili službenik suda strane države ili međunarodnog suda, lice koje je član, funkcioner ili službenik međunarodne organizacije i njenih organa, kao i lice koje je arbitar u stranoj ili međunarodnoj arbitraži. (5) odgovornim licem u pravnom licu smatra se lice koje na osnovu zakona, propisa ili ovlašćenja vrši određene poslove upravljanja, nadzora ili druge poslove iz delatnosti pravnog lica, kao i lice kome je faktički povereno obavljanje tih poslova. odgovornim licem smatra se

Najznačajnija izmena, koja je, istina sa velikim zakašćenjem, trebalo da napravi razliku između službenih lica i odgovornih lica u kompanijama, predstavljala je nova odredba člana 234. Krivičnog zakonika kojim je predviđeno krivično delo Zloupotreba položaja odgovornog lica, koje propisuje odgovornost odgovornog lica koje iskorišćavanjem svog položaja ili ovlašćenja, prekoračenjem granica svog ovlašćenja ili nevršenjem svoje dužnosti pribavi sebi ili drugom fizičkom ili pravnom licu protivpravnu imovinsku korist ili drugom nanese imovinsku štetu. Kvalifikovani oblik dela bio je predviđen u slučaju da je izvršenjem dela iz stava 1. člana 234. KZ-a pribavljena imovinska korist u iznosu preko četristo pedeset hiljada dinara (stav 2) odnosno, ako vrednost pribavljene imovinske koristi prelazi iznos od milion i petsto hiljada dinara (stav 3).¹²

Već od samog početka primene ovako izmenjenog KZ-a, bilo je jasno da odredba člana 234 sa sobom nosi određene probleme. Najpre, kada je reč o važenju načela zakonitosti koje predstavlja jedan od ultimativnih principa krivičnog prava. Počev od rimskog krivičnog prava i uvođenja zakona po odluci naroda (*leges indorum publicorum*) od kojih svaki proglašava određenu radnju za zločin (*crimen legitimum*) i određuje kaznu (*poene legitima*)¹³ pa preko 1215. godine i Velike povelje sloboda (*Magna Carta Libertatum*), svi međunarodni instrumenti posvećene zaštiti osnovnih prava, postavljali su oo načelo kao kamen temeljac vladavine prava. Još je *Cesare Beccaria* u XVIII veku isticao značaj vezanosti sudske vlasti za zakon, jer samo ukoliko unapred znaju šta je zabranjeno i kažnjivo¹⁴ (i kojom kaznom) građani mogu da osećaju sigurnost i pravednost radi koje su se i udružili u društvo i koja je korisna jer im otvara mogućnost da unapred proračunaju posledice svoga dela, a *Feuerbach* ovo pretočio u princip *nullum crimen, nulla poena sine lege*.¹⁵ Blanketni karakter, odnosno činjenica da je odredba člana 234 formulisana tako da proizvodi tzv. *catch all* efekat, dovela je u pitanje ono što Stojanović naziva obavezom pravne države da podjednako štiti građane krivičnim pravom ali i od krivičnog prava, što se postiže upravo poštovanjem principa zakonitosti.¹⁶ Korišćenje kaučuk normi stvara konfuziju kako na nivou distinkcije dozvoljenog i zabranjenog, tako i u ravni preklapanja više srodnih bića krivičnih dela, te treba imati na umu staro pravilo *ibi ius incertum, ibi ius nullum* (gde je pravo neodređeno, tu je i ništavo). Sadržaj krivičnopravne norme mora biti toliko standardizovan da ne sme ostavljati dilemu i nejasnost radi sigurnosti građana, tako da niko neće biti samovoljno krivično gonjen. Zbog toga se može reći da taj princip određuje granice koje označavaju sferu slobodnog delovanja čoveka,¹⁷ a od građana se može očekivati da prilagode svoje ponašanje samo u odnosu na normu koja je unapred

i službeno lice kad su u pitanju krivična dela kod kojih je kao izvršilac označeno odgovorno lice, a u ovom zakoniku nisu predviđena u glavi o krivičnim delima protiv službene dužnosti, odnosno kao krivična dela službenog lica.

¹² Dok je za delo iz stava 1 predviđena kazna zatvora od tri meseca do tri godine, za delo iz stava 2 od šest meseci do pet godina, za najteži oblik dela iz stava 3 učinilac će se kazniti zatvorom od dve do deset godina.

¹³ B.Čejović, 2008. *Principi krivičnog prava*, Dosije, Beograd, 48.

¹⁴ Sadržina ovog načela može se izraziti kroz njegova četiri segmenta, od kojih je svaki podjednako značajan. Dok princip *Nullum crimen sine lege scripta*, naglašava potrebu predviđenosti dela zakonom; *Nullum crimen sine lege certa* ukazuje na potrebu preciznosti (određenosti) norme u smislu distinkcije kažnjivog i dozvoljenog; *Nullum crimen sine lege previa* izražava potrebu prethodnog propisivanja dela; *Nullum crimen sine lege stricta* se vezuje za preciznost norme u smislu ostavljanja minimalnog prostora za tumačenje norme u primeni, u smislu zabrane sudovima da primenom analogije proširuju značenje odredaba krivičnog zakona.

¹⁵ B.Čejović, 2008: 51.

¹⁶ Z. Stojanović, 2007: 26.

¹⁷ N. Jovančević, 2009: 63.

bila propisana.¹⁸ Kako Jovančević ispravno zapaža, lako je moguće postojanje pravne zablude kod složenog privrednog i finansijskog poslovanja, gde izvršilac nije svestan da su neke njegove radnje zabranjene, bilo zbog toga što uopšte ne zna da je nešto propisano kao krivično delo, bilo zato što pogrešno tumači određen propis. Pri tome nije u pitanju samo ona situacija kada učinilac nije bio svestan zabranjenosti dela i jednostavno drži da su njegove radnje u celini dozvoljene i zakonite (direktna zablude), već i u onim slučajevima kada se pojavljuje zablude u pogledu nekog osnova koji isključuje protivpravnost (indirektna zablude).¹⁹

Način na koji je član 234 KZ-a nakon izmena iz 2012. postao upravo suprotnost navedenim principima i preuzeo neku vrstu uloge "kišobran kvalifikacije" pod koju bi stalo sve što javni tužioci nisu mogli (ili umeli) da kvalifikuju ili dokažu kao neko od krivičnih dela iz iste glave KZ-a, postao je vidljiv već nakon što su prvi statistički podaci o optužnicama postali dostupni.

Naime, po principu primene zakona koji je povoljniji po učinioca, javni tužioci su pristupili prekvalifikaciji i u preko 90% predmeta je nova kvalifikacija bila zloupotreba položaja iz člana 234.²⁰ Ovo je bio alarm da u predmetnoj oblasti postoje najmanje dva ozbiljna problema: nedovoljna obučenost javnih tužilaca za sprovođenje istrage i uopšte postupanje u ovoj vrsti predmeta; nedovoljan kvalitet Glave XXII KZ-a u celini, odnosno neophodnost njene detaljne revizije. Jedno od osnovnih pitanja sa kojim se radna grupa suočila jeste opravdanost dalje egzistencije krivičnog dela iz člana 234. Krivičnog zakonika u kontekstu, kako njene već pomenute neodređenosti, odnosno nepreciznosti, tako i ranije analiziranih, zabrinjavajućih rezultata prekvalifikacije. U toku javne rasprave koja je prethodila novim izmenama glave XXII KZ-a, izdvojila su se dva dominantna mišljenja u kom pravcu bi ove izmene trebalo da idu: po jednom, rešenje bi se moglo naći u brisanju člana 234. KZ i redefinisanju ostalih krivičnih dela iz Glave XXII KZ-a, dok je s druge strane isticana neophodnost da ova odredba, precizirana, ipak ostane u KZ-u.

¹⁸ Z. Stojanović, 2007: 26.

¹⁹ N. Jovančević, 2009: 76.

²⁰ Prema podacima Republičkog javnog tužilaštva na dan 15. marta 2013. godine, javna tužilaštva u Republici Srbiji preduzela su krivično gonjenje protiv ukupno 6966 lica u ukupno 3788 predmeta zbog krivičnog dela iz člana 359. KZ. Od stupanja na snagu Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika 15. aprila 2013. godine pa do 28. februara 2014. godine, u 1617 predmeta, prema 3251 licu doneta je odluka o nastavku krivičnog gonjenja za krivično delo Zloupotreba službenog položaja iz člana 359. KZ, u 325 predmeta prema 618 lica je doneto rešenje o odbacanju krivične prijave, u 102 predmeta prema 153 lica doneta je odluka o odustanku od krivičnog gonjenja, u 768 predmeta se odluka još uvek očekivala, dok je prekvalifikacija krivičnog dela iz čl. 359 KZ u druga krivična dela, u skladu sa zakonom, izvršena u odnosu na 3240 lica u 1483 predmeta, i to u: Krivično delo Zloupotreba položaja odgovornog lica iz člana 234. KZ u 1324 predmeta protiv 2998 lica; Krivično delo Prevara iz člana 208. KZ u 21 predmetu protiv 44 lica; Krivično delo Neosnovano dobijanje kredita i druge pogodnosti iz člana 209. KZ, 3 predmeta protiv osam lica; Krivično delo Prikrivanje iz člana 221. KZ u jednom predmetu a protiv dva lica; Krivično delo Izdavanje čeka i korišćenje platnih kartica bez pokrića iz člana 228. KZ u četiri predmeta protiv četiri lica; Krivično delo Poreska utaja iz člana 229. KZ u 19 predmeta a protiv 26 lica; Krivično delo zloupotreba ovlašćenja u privredi iz člana 238. KZ u 15 predmeta, protiv 19 lica; Krivično delo Davanje lažnog iskaza iz člana 335. KZ u šest predmeta a protiv 10 lica; Krivično delo falsifikovanje isprave iz člana 355. KZ u devet predmeta, protiv 17 lica; Krivično delo Falsifikovanje službene isprave iz člana 357. KZ u 66 predmeta, protiv 91 lica; Krivično delo Nesavestan rad u službi iz člana 361. KZ u četiri predmeta, protiv šest lica; Krivično delo Prevara u službi iz člana 363. KZ u dva predmeta, protiv dva lica; Krivično delo Pronevera iz člana 364. KZ u pet predmeta, protiv devet lica; Krivična dela Posluga iz člana 365. KZ, Trgovina uticajem iz člana 366. KZ, Davanje mita iz člana 368. KZ i Krivično delo iz člana 24. Zakona o robnim rezervama u jednom predmetu protiv jednog lica.

3. REFORMSKI ZAHTEVI U OKVIRU POGLAVLJA 23

Jedna od osnovnih specifičnosti Poglavlja 23 jeste upravo njegova sveobuhvatnost i međusobno prožimanje tri potpoglavlja, odnosno oblasti koje ga čine: reforma pravosuđa, borba protiv korupcije i osnovna prava. Potreba za reformom Glave XXII KZ-a identifikovana je još u okviru skrining faze koja je prethodila izradi Akcionog plana za Poglavlje 23 i stavljena u kontekst reforme antikoruptivnog krivičnog zakonodavstva. U okviru Izveštaja o skriningu²¹ EK je definisala preporuku 2.3.1. koja zahteva reviziju krivičnih dela protiv privrede u Krivičnom zakoniku u svetlu pronalaženja alternativa za delo zloupotrebe službenog položaja (sa posebnim osvrtom na član 234 KZ-a). U kojoj meri je EK ovo prepoznala kao problem, jasno je vidljivo i iz činjenice da i Pregovaračka pozicija za isto poglavlje sadrži prelazno merilo koje je kao kriterijum za dalji napredak pregovora, zahteva reviziju KZ-a u delu koji se odnosi na krivična dela protiv privrede, ponovo stavljajući u fokus član 234.²² Statistika Republičkog javnog tužilaštva o strukturi optuženja za privredna i koruptivna krivična dela za 2016. godinu, govori da ova zabrinutost i nije bila bez osnova. Naime, kako je već ranije pomenuto, prava slika o efektima krivičnog zakonodavstva u ovoj oblasti, može se steći samo ako se primena Glave XXII KZ-a posmatra u kontekstu primene povezanih glava istog zakona.

Tabela 1. Struktura optuženja za krivična dela protiv privrede²³

KRIVIČNA DELA PROTIV PRIVREDE - Glava 22	OPTUŽNI PREDLOG	NEPOSREDNA OPTUŽNICA	OPTUŽENO NAKON ISTRAGE (optužnica i optužni predlog)
Falsifikovanje novca - član 223	30	10	52
Falsifikovanje i zloupotreba platne kartice - član 225	104	2	2
Izdavanje i korišćenje platne kartice bez pokrića - član 228	31	6	18
Poreska utaja- član 229	420	19	120
Neuplaćivanje poreza po odbitku - član 229 a	11	1	12
Krijumčarenje - član 230	191	0	6
Pranje novca – član 231	1	0	15
Neovlašć.upotreba tuđeg poslovnog imena i dr. posebne oznake robe ili usluga-član 233	19	0	0
Prouzrokovanje stečaja - član 235	2	0	0
Nedozvoljena proizvodnja - član 242	62	1	0
Nedozvoljena trgovina - član 243	357	0	0
Ostala krivična dela protiv privrede- glava 22	56	1	6
UKUPNO	1284	40	231

²¹ Izveštaj o skriningu za Poglavlje 23, dostupan na:

<https://www.mpravde.gov.rs/files/Izvestaj%20o%20skriningu%20-%20tekst%20na%20srpskom%20jeziku.pdf>, pristupljeno 2.9.2017.

²² Ipak, i pored stalnog isticanja potrebe za revizijom Glave XXII KZ-a, pred Srbiju je Akcionim planom stavljen zahtev za usklađivanje sa Konvencijom Ujedinjenih nacija protiv korupcije (UNCAC) u delu koji se odnosi na inkriminaciju neosnovanog, odnosno nezakonitog bogaćenja. Ovaj zahtev se u Akcionom planu našao zahvaljujući, u dobroj meri, nesmotrenim obećanjima datim u Nacionalnoj strategiji za borbu protiv korupcije, kojima očigledno nije prethodila ozbiljna uporednopravna analiza.

²³ Zvanični podaci Republičkog javnog tužilaštva dostupni na:

<http://www.rjt.gov.rs/docs/Rad%20javnih%20tužilastva%20-%202016.pdf>, pristupljeno 29.8.2017.

Tabela 2. Struktura optuženja za krivična dela protiv privrede²⁴

KRIVIČNA DELA SA KORUPTIVNIM ELEMENTOM	OPTUŽNI PREDLOG	NEPOSREDNA OPTUŽNICA	OPTUŽENO NAKON ISTRAGE (optužnica i optužni predlog)
Davanje i primanje mita u vezi sa glasanjem - član 156	3	0	0
Zloupotreba monopolističkog položaja- član 232	0	0	0
Zloupotreba položaja odgovornog lica - član 234	206	14	210
Zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom -član 234 a	9	0	0
Zloupotreba ovlašćenja u privredi – član 238	171	2	28
Omogućavanje zloupotrebe ostvarivanja prava azila u stranoj državi član - 350a	3	0	0
Zloupotreba službenog položaja - član 359	279	31	121
Kršenje zakona od strane sudije, javnog tužioca i njegovog zamenika - član 360	0	0	0
Prevara u službi - član 363	4	0	1
Pronevera - član -364	220	6	42
Trgovina uticajem - član 366	4	0	0
Primanje mita - član 367	10	1	51
Davanje mita- član 368	13	0	13
Odavanje službene tajne- član 369 st. 1 i st. 2	0	0	0
Protivpravno oslobođenje od vojne službe - član 398	0	0	0
Odavanje vojne tajne - član 415 st. 1 i st. 2	0	0	0
UKUPNO	922	54	466

Naime, statistika pokazuje da tužioci i dalje najradije posežu za kvalifikacijama iz čl. 234 i 359, dok se optuženja za druga krivična dela, koja za razliku od ova dva čije su radnje izvršenja izuzetno široko postavljene, javljaju u zanemarljivom procentu.

Počev od osnivanja radne grupe, pa do usvajanja izmenjenog teksta KZ-a, protekle su gotovo tri godine. Značajan doprinos dugotrajnosti procesa dala je i sama Evropska komisija na čija mišljenja o nacrtima zakona je povremeno potrebno čekati po više od šest meseci. Najzad, kada se izmenjeni tekst našao pred narodnim poslanicima, bilo je jasno da je istim izmenama obuhvaćeno još nekoliko segmenata KZ-a, što zbog potrebe harmonizacije sa drugim relevantnim EU standardima, što zbog otklanjanja nedostataka uočenih u praksi.

Kada je reč o izmenama same glave XXII, važno je napomenuti da je data nova sistematika krivičnih dela, čiji je broj povećan sa 25 na 29, pri čemu su dela grupisana prema srodnosti. Ipak, ovaj broj ne ilustruje u dovoljnoj meri ozbiljnost promena, budući da je uvedeno čak sedam novih krivičnih dela. Između ostalog, krivično delo prevare u obavljanju privredne delatnosti (član 223. Krivičnog zakonika), krivično delo zloupotrebe poverenja u obavljanju privredne delatnosti (član 224a), krivično delo zloupotrebe u postupku privatizacije (član 228a). Pored toga, u ovoj glavi KZ-a više ne postoje dva krivična dela: zloupotreba ovlašćenja u privredi i izdavanja čeka i korišćenje platnih kartica bez pokrića.

Zakonodavac je ranije pomenuti problem "kišobran efekta" pokušao da reši propisivanjem zakonskog supsidijariteta i odustajanjem od odgovornog lica kao izvršioca kod skoro svih krivičnih dela. I pored takvog rešenja, nije izvesno da će ono dati očekivane rezultate u praksi, budući da se isti efekat, da je na strani javnih tužilaca bilo više volje i znanja, mogao postići i ranijim obaveznim uputstvom

²⁴ *Ibidem*

Republičkog javnog tužioca. Dodatno, zakonski opis više krivičnih dela iz ove glave je značajno promenjen.²⁵

Ipak, sama promena materijalnog krivičnog zakonodavstva, teško da bi mogla da otkloni probleme koji su uočeni u praksi, a naročito one koji se tiču organizaciono-procesnih aspekata otkrivanja, istrage i dokazivanja ovih krivičnih dela, a naročito specifičnih znanja koja su nosiocima pravosudnih funkcija neophodna u ovoj oblasti. Problem stručnosti za postupanje u predmetima koji zahtevaju specifična znanja prepoznat je i u Preporuci Komiteta ministara Saveta Evrope Rec (87)18: III(d)5-7. koja predviđa da u oblastima poput privrednog kriminala postupaju sudije koje su prošle specijalizovanu obuku ili da ima stručnu podršku pružaju lica koja poseduju ovu vrstu specifičnih znanja.

U tom smislu, od velikog značaja su i izmene Glave III Zakona o uređenju i nadležnost državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije. Ovim izmenama, predviđeno je osnivanje četiri centra, u vidu posebnih odeljenja Viših tužilaštava na teritoriji četiri Apelaciona javna tužilaštva, odnosno posebnih odeljenja viših tužilaštava u Beogradu, Kraljevu, Nišu i Novom Sadu za suzbijanje korupcije. Posebne organizacione mere predviđene su i u okviru policije. Važna novina je i uvođenje pojma finansijske forenzike, kao i mogućnost obrazovanja službe finansijske forenzike (koja zapošljava finansijske forenzičare), a radi efikasnije analize tokova novca i finansijskih transakcija u cilju krivičnog gonjenja. Pored Glave III, izmene su izvršene i u Glavi V kojom se uređuje unapređeni sistem saradnje represivnih sa drugim državnim organima kroz novine u vidu uvođenja službenika za vezu i udarnih grupa. Radi kontinuiranog usavršavanja nosilaca pravosudnih funkcija i pripadnika policije, Zakonom je propisana i dužnost pohađanja stalne obuke koju organizuje Pravosudna akademija, bilo samostalno, bilo u saradnji sa drugim institucijama. Dodatno, Zakon predviđa i posebne mere bezbednosne provere, kao i tajnost podataka pribavljenih u sklopu otkrivanja i rasvetljavanja ovih krivičnih dela.²⁶

OČEKIVANJA I REZULTATI

Na osnovu samog teksta prelaznog merila koje je EK definisala u vezi sa revizijom Glave XXII KZ-a, lako bi se mogao izvesti pogrešan zaključak da je samom izmenom KZ-a ovo merilo i dostignuto, te da je Srbija u tom segmentu ispunila svoje obaveze. Ipak, ovo nije sasvim tačno. Naime, proces sprovođenja Akcionog plana za Poglavlje 23 ne podrazumeva samo puko štikliranje ispunjenosti aktivnosti koje su sadržane u planu, već uključuje i paralelno izveštavanje EK kroz sistem takozvanih *track record tables* koji, između ostalog, podrazumeva i polugodišnje dostavljanje statističkih podataka o implementaciji zakona koji su u procesu sprovođenja Akcionog plana doneti ili izmenjeni. Samim tim, ova obaveza uključuje i izveštavanje o napretku postignutom u pogledu prevazilaženja problema koji su postojali u pogledu primene Glave XXII KZ-a. Budući da ove izmene čine neraskidivu celinu sa pomenutim

²⁵ Vidi više u: M. Kolaković-Bojović, 2017. Usklađivanje krivičnog zakonodavstva Republike Srbije sa EU standardima u okviru Poglavlja 23, *Krivično zakonodavstvo između prakse i propisa i usklađivanje sa evropskim standardima* (ur. S. Bejatović), 267-276.

²⁶ Vidi više u: M. Kolaković-Bojović, 2017. Usklađivanje krivičnog zakonodavstva Republike Srbije sa EU standardima u okviru Poglavlja 23, *Krivično zakonodavstvo između prakse i propisa i usklađivanje sa evropskim standardima* (ur. S. Bejatović), 267-276.

izmenama procesnog i organizacionog zakonodavstva, čini se da će rezultati biti objektivno merljivi najranije godinu dana od početka primene "kompletnog legislativnog paketa." Inicijalni pokazatelj rezultata biće struktura optuženja ali prava slika uspeha biće tek poređenje tih parametara sa brojem i strukturom pravnosnažnih odluka a naročito u pogledu broja predmeta u kojima (ni)je nastupila zastarelost.

LITERATURA

1. Akcioni plan za Poglavlje 23, dostupno na: <http://mpravde.gov.rs/files/Akcioni%20plan%20PG%2023.pdf>, pristupljeno 2.3.2017.
2. Beljanski, S., Prate li krivično zakonodavstvo i praksa u Srbiji društvene i ekonomske promene –šta bi trebalo menjati u posebnom delu krivičnog zakonika, *Branič*, 3-4, 2008.
3. Čejović, B., *Principi krivičnog prava*, Dosije, Beograd, 2008.
4. Izveštaj o skriningu za Poglavlje 23, dostupan na: <https://www.mpravde.gov.rs/files/Izvestaj%20o%20skriningu%20-%20tekst%20na%20srpskom%20jeziku.pdf>, pristupljeno 2.9.2017.
5. Jovančević, N., Načelo zakonitosti i krivično delo zloupotreba službenog položaja, *Branič*, 122/2, 61-78, 2009.
6. Kolaković-Bojović, M., *Okončanje krivičnog postupka u razumnom roku*, doktorska disertacija, Beograd, 2016.
7. Kolaković-Bojović, M., Pristupni pregovori Republike Srbije sa EU u okviru Poglavlja 23 i potreba za izmenom krivičnog procesnog zakonodavstva, (Ilić, Goran ur.) *Dominantni pravci razvoja krivičnog zakonodavstva i druga aktuelna pitanja u pravnom sistemu Srbije*, Kopaonik: Udruženje javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije, 232-241, 2016.
8. Kolaković-Bojović, M., Usklađivanje krivičnog zakonodavstva Republike Srbije sa EU standardima u okviru Poglavlja 23, *Krivično zakonodavstvo između prakse i propisa i usklađivanje sa evropskim standardima* (ur. S. Bejatović), 267-276, 2017.
9. Kolaković-Bojović, M., Zloupotreba položaja odgovornog lica: *de lege lata et de lege ferenda*, (Kron, L. ur.) *Prestup i kazna: de lege lata et de lege ferenda*, Beograd, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, 237-247, 2014.
10. Kolaković-Bojović, M., Organizacija pravosuđa u Republici Srbiji i Poglavlje 23, *Evropske integracije i kazneno zakonodavstvo* (ur. S. Bejatović), Zlatibor, 98-106, 2016.
11. Stojanović, Z., *Komentar Krivičnog zakonika*, Službeni Glasnik, Beograd, 2007

ECONOMIC CRIMES AND CHAPTER 23

The process of accession negotiations with the EU under Chapter 23 created a number of reform tasks so far and additionally actualized some issues that the scientific and professional public was pointing out for years (or even decades). The same applies when it comes to criminal offenses against the economy. Namely, the need for revision of the Economic Section of the Criminal Code was evident in the short period after its adoption, due to dramatic changes in the economic environment, but also due to numerous shortcomings identified in its application. Since it became obvious that the legislative amendments made in 2012 did not result in expected improvements, the requirement to revise the Section 22 of the Criminal Code as well as other related sections of the same law, became not only the request coming from legal professionals but also demand of the European Commission. After three years of preparatory activities, by the end of 2016, the National Assembly adopted the Law on Amendments to the Criminal Code, thus creating the way for the criminal justice system to deal effectively with economic crime. The amendment to the Law on Organization and Jurisdiction of State Authorities in the Fight Against Organized Crime, Corruption and Terrorism constitutes a logical part of the same process which created the necessary procedural and organizational prerequisites for more competent and more effective investigation and prosecution of economic crimes in cases where this law is applicable on this type of crimes.

KEY WORDS: Criminal Code, Economic Crime, EU, Accession Negotiations, Chapter 23.

KRATKA ISTORIJA PREVARA

Jovan Ćirić*

Istorija nije samo istorija bitaka i ratova, već i istorija takvih stvari kao što su prevare. Sa druge strane, poznato je da bi iz istorije trebalo učiti. Imajući to u vidu, autor je u ovom članku prikazao nekoliko interesantnih i paradigmatičnih slučajeva koji su se dogodili u svetskoj, ali takođe i u srpskoj istoriji. U tom smislu, ovde se nalazi priča o Hegestratosu brodovlasniku iz antičke Grčke, koji je pokušao da izvrši prvu osiguraničku prevaru. Čitalac ovde takođe može pronaći i priču o jednom Srbinu iz XIX veka – Lazaru Zubanu. On je bio prvi koji je u Srbiji kupio polisu osiguranja za svoju kuću u Beogradu, ali je svega nekoliko dana nakon toga, ta kuća izgorela. Autor je takođe ispričao i priču o Aleksandru Hamiltonu, ministru finansija u Vladi Džordža Vašingtona i prevari koju je on izvršio. Takođe je interesantna i priča o Čarlsu Ponciju, koji je posle Prvog svetskog rata izmislio sistem piramidalne štednje, koji se posle toga po njemu naziva "Poncijeva šema". Da su ljudi u Srbiji malo više znali o tome, sistem koji je u Srbiji uspostavljen sa "Dafiment bankom" i "Jugoskandikom", ne bi imao nikakve šanse na uspeh. U ovom članku autor takođe prikazuje i neke aktuelne slučajeve insajderske trgovine u zapadnim, razvijenim ekonomijama. U svakom slučaju, da bismo znali nešto više o prevarama danas, moramo izučiti slučajeve prevara koji su se događali u prošlosti.

KLJUČNE REČI: *Hegestratos, Lazar Zuban, Charles Ponzi, osiguraničke prevare, insajderska trgovina, istorija.*

* * * * *

Međusobno poverenje veoma je bitno za normalno funkcionisanje čitavog niza društvenih odnosa. Ovo se odnosi na primer na saobraćaj, gde svakako mora postojati načelo poverenja, pouzdanja u postupanja onog drugog.¹ Teško je zamisliti normalno odvijanje saobraćaja ukoliko među učesnicima u saobraćaju ne postoji bar minimum poverenja da će se oni drugi učesnici u saobraćaju ponašati u skladu sa saobraćajnim

* Sudija Ustavnog suda Srbije, Beograd, email: jovan.ciric@ustavni.sud.rs

¹ V. Vasiljević; Bezbednost saobraćaja; Beograd 1980

propisima, da će poštovati pravo prvenstva, ili da će kada daju znak za skretanje u desno, to zaista značiti to i da će zaista skrenuti u desno. Zamislimo za trenutak da vozač potpuno zanemaruje to što je ovaj drugi dao znak za skretanje u desno i da na raskrsnici čeka da se neposredno uveri u to da li je onaj drugi uradio sve kako treba. To bi vrlo često značilo da bi svi na raskrsnici stajali i čekali do u nedogled da vide "šta će onaj drugi uraditi". Poverenje u dobronamernost i savesnost drugih, nije međutim od značaja samo kada je reč o saobraćaju. Isto je, ili slično i kod medicinskih delatnosti, pa i kod drugih delatnosti koje imaju timski karakter, gde učestvuje više od jedne osobe. Lekar koji sprovodi terapiju u jednom lečenju, po prirodi stvari se mora pouzdati, makar do jedne određene mere, u dijagnozu koju je pre njega postavio drugi lekar, dijagnostičar. Ili, lekar, hirurrg, koji sprovodi neku hiruršku intervenciju, ne može se beskonačno zadržavati na kontrolisanju svojih podređenih, ili nepodređenih saradnika, medicinskih sestara, instrumentarki – da li su prebrojali sav upotrebljeni materijal i instrumente. Kada bi to radio, on bi se neprestano vrteo u začaranom krugu i nikada ne bi odmakao dalje od samog početka, od postavljanja dijagnoze, odnosno od pripremnih i kontrolnih radnji za jednu operaciju.² Sličnih situacija ima i u drugim delatnostima, a posebno kada je reč o tržišnom, privrednom poslovanju, koje se više nego u drugim situacijama, mora zasnivati na minimumu međusobnog poverenja. Jeste tačno da, kada je reč o privrednom poslovanju, danas postoji veoma razgranat sistem različitih pravnih normi i često vrlo obimnih ugovora, koji ponekad do u detalje pokušavaju da predvide svaku moguću situaciju, no pravo i život kao takav ipak jesu različite stvari, pa se ne retko događa da "pravo ide drumom, a život šumom".³ Osim toga, "pružena ruka", sam "stisak ruke", još uvek u čitavom nizu slučajeva i situacija, imaju vrlo veliku važnost, kao što uostalom moral i moralne norme imaju poseban značaj. Tada međusobno poverenje, kao kategorija koja je više moralnog nego pravnog karaktera, igra gotovo presudnu ulogu. Jer, kao što se često kaže da je pravo minimum morala,⁴ tako bi se isto moglo reći da je poverenje minimum normalnog, efikasnog i funkcionalnog privrednog, tržišnog poslovanja. To naravno nije uvek tako, a što je takođe značajno, ni u prošlosti vrlo često nije bivalo tako. Zbog toga je potrebno učiti se na primerima iz prošlosti.

Istoriju kao takvu ne bi trebalo shvatati samo kao zbir određenih fakata i datuma kada su se odigrale neke velike bitke, prevrati i revolucije. Ona je sastavljena i od čitavog niza malih, naizgled nevažnih događaja, ali događaja koji odlikavaju dato vreme, pa ne retko i samu ljudsku prirodu, ljudske navike, predrasude, strahove. U tom smislu na primer ljudska pohlepa i želja da se na brz i lak način dođe do velike zarade, jeste nešto što je karakteristika čoveka kao takvog, od pamtveka do danas. Takva ljudska priroda osnovni je uzročnik mnogih neetičkih, ali i protivpravnih ponašanja,⁵ koje se pre ili kasnije mogu okarakterisati kao narušavanje međusobnog poverenja i neka vrsta prevare. S druge strane, upravo je ljudska pohlepa krivac za to što ljudi lako mogu postati žrtve prevara. Ovu konstantu ljudske prirode i ljudske istorije potrebno je imati u vidu, kako bi se razumela i sadašnjost, ali isto tako na adekvatan način predvidela, anticipirala i sama budućnost, odnosno, propisale odgovarajuće zakonske norme.⁶ U suprotnom, zanemarivanje prošlosti i zanemarivanje ljudske prirode, nije

² J. Čirić; Objektivna odgovornost u krivičnom pravu; Beograd, 2008.

³ M. Vasiljević; Privreda i vladavina prava "Pravo i privreda" 6p. 4-6/2011, str. 19

⁴ R. Legradić; Sociologija prava, Beograd, 1968.

⁵ V. Gvozden; A. Lošonc; Pohlepa kao apstrakcija robe; "Treći program", decembra 2015.

⁶ J. Čirić; Pohlepa kao podstrek, ali i kao kočnica ekonomskog razvoja; "Pravo i privreda", 4-6/2016, str. 598-611

ništa drugo nego izgradnja jedne utopije, onakve kakva je bila utopija socijalizma i društvene svojine, u kojoj niko neće grabiti previše za sebe, otimati od drugih, odnosno varati druge.

Ličnost izvesnog Hegestratos iz antičke Grčke, iz perioda od oko 300 godina pre Hrista, u tom smislu može biti vrlo indikativna. On je bio trgovac, brodovlasnik, koji je svojim brodovima uglavnom prevozio žito, a koji je, današnjim rečnikom rečeno, pokušao da izvrši osiguraničku prevaru. Pravila koja su u to vreme, pa i u tom slučaju važila, bila su vrlo slična današnjim što se tiče zajmova, zajmodavaca, zajmoprimaca, ali i osiguranja, osiguravača i osiguranika. Davalac zajma, odnosno osiguranja, osiguravač se obavezivao da će, ukoliko se brodu nešto dogodi na putovanju, on zajmoprimcu, odnosno osiguraniku, isplatiti određenu sumu novca, kao naknadu za nastalu štetu. Zauzvrat, zajmoprimac, osiguranik se obavezivao da će zajmodavcu, osiguravaču, u svakom slučaju, unapred isplatiti odgovarajuću sumu novca. Iz te sume novca, osiguravač je isplaćivao buduće nastale štete. I šta je uradio Hegestratos? On je "preosigurao" jedan svoj brod – teret, odnosno osiguaro ga je na nerealno visoku sumu novca i onda je taj svoj brod poslao na jedno putovanje, plovidbu morem. Plan je bio da taj brod tobože doživi nesreću u nekakvoj oluji na otvorenom moru, da se prevrne i da tovar propadne, te da onda Hegestratos naplati nerealno visoku sumu novca od zajmodavca, osiguravača. Mornari koji su radili na brodu, shvatili su na vreme šta im se sprema i *de facto* su sprečili da dođe do nesreće, odnosno do prevare, koja bi se mogla smatrati prvom, ili jednom od prvih prevara u istoriji.⁷ Ni naša nacionalna istorija nije bez takvih primera (osiguraničkih) prevara. Zabeleženo je naime da se svega sedam dana po uvođenju institucije osiguranja u Srbiji, 1844. godine, Lazaru Zubanu, koji je tada kupio prvu polisu osiguranja za svoju kuću u beogradskoj Savamali, ta kuća zapalila i da mu je izgorela u požaru. Dotičnom, za kojeg istina nikada nije utvrđeno da se ovde poslužio prevarom, nije ostalo ništa drugo, osim jedne ikone, kao i to da se naplati iz tog osiguranja.⁸ Iako dakle ovde formalno nije dokazana krivica Lazara Zubana, nameće se zaključak da su još pre nego što je osiguranje kao takvo uopšte zaživelo, naši ljudi shvatili kako i na koji način mogu izigrati pravne norme i prevariti jedni druge i pre svega osiguravajuća društva, ali i samu državu. Lazar Zuban je bio, to treba reći, sudija Apelacionog suda, ali i jedan od pisaca "Sretenjskog Ustava". Dakle, Zuban je bio ugledna ličnost i pametan čovek, učeni pravnik koji je poznavao pravne norme, a to ujedno znači da je brzo i lako shvatio i znao kako se izigravaju pravne norme. Jednostavno rečeno, ova istorijska priča nam pokazuje koliko je pesnik Branko Miljković bio u pravu kada je govorio: "Budućnost nije samo ono što će doći, mnogo što šta će se jednostavno ponoviti". Zbog toga priče i o Hegestratosu i o Zubanu mogu biti i poučne i paradigmatične, kao i još mnoge druge priče iz ove naše kratke istorije prevara.

Kroz američku istoriju, na primer, nezakonita upotreba državnog novca od strane ekonomske i političke elite, a svega radi stvaranja lične koristi, vrlo često je ostajala bez ikakve sankcije. Berzanske manipulacije putem insajderskog poslovnja, insajderskih informacija, bilo je karakteristično i za izvesnog Aleksandra Hamiltona, prvog američkog Ministra finansija, koji je omogućio svojim bliskim prijateljima i političarima da se obogate.⁹ Naime, u vreme donošenja američkog Ustava, 1787,

⁷ www.investopedia.com/articles/financial_theory/09/history-of-fraud.asp

⁸ Z. Petrović, V. Čolović, D. Knežević; Istorija osiguranja u Srbiji, Crnoj Gori i Jugoslaviji do 1941.; Beograd, 2013. – deo o Zubanu str. 69, fusnota 104

⁹ G. Barak; Velike finansijske prevare na Volstritu; "CRIMEN", 1/2013. str. 4

nacionalni i državni dug je iznosio čak 80 miliona dolara, pa su državne obveznice počele drastično da padaju. Međutim, tadašnji predsednik Bendžamin Frenklin i njegov ministar Hamilton, odlučili su da pokupuju obveznice, a Hamilton je odlučio da nova federalna vlada prihvati ceo dug, tj. da isplati sve te obveznice. Tekst ove uredbe je "procureo" do Hamiltonovih prijatelja i rođaka, koji su, brzinom svetlosti pokupovali do tada bezvredne papire. Ti papiri su im ubrzo doneli znatno bogatstvo.¹⁰

Ako se iz Amerike, za trenutak preselimo u Evropu, konkretno na područje Jugoslavije, u period između dva svetska rata, onda je svakako nezaobilazna ličnost Milana Stojadinovića. Naime, Kraljevina SHS je posle Prvog svetskog rata, raspisala zajam (obveznice) za ratnu odštetu od skoro 5 milijardi dolara sa rokovima dospeća do 1974. po stopi od 2,5 odsto. Međutim, nakon sloma njujorške berze, obveznice ratne odštete su postale bezvredne, a Milan Stojadinović je javno izražavao skepticizam u pogledu mogućnosti državnog servisiranja tih obveznica. Međutim, ubrzo nakon svega toga, kada je većina obveznica promenila svoje vlasnike, došla je nova Stojadinovićeva izjava da je država ipak uspeła da obezbedi sredstva za vraćanje zajma, pa je došlo do skoka obveznica za čak 5 puta, što je značilo da su špekulanti, a sumnjalo se da je među nima upravo i sam Stojadinović, zaradili enormnu sumu.¹¹ U vezi sa Stojadinovićem je slična priča i povodom zajma od 22 miliona dolara koji je 1928. država uzela kod švedskog koncerna "Krojer i Tol". Međutim, država je 1932. prestala da otplaćuje taj dug, pa je Vlada na čijem je čelu bio Stojadinović, preko kanadskog posrednika, zapravo nekih ličnih Stojadinovićevih prijatelja uspeła da otkupi taj dug za svega 4,4 miliona i onda ga otplatila.¹² Milan Stojadinović je takvim svojim, nazovimo ih mahinacijama, sa jedne strane navukao gnev određenih finansijskih krugova u Americi i Zapadnoj Evropi, ali je zato sa druge strane, stekao i svetsku slavu, a što mu je omogućilo da u emigraciji posle Drugog svetskog rata, dospe do položaja finansijskog savetnika u argentinskoj Vladi Huana Perona.¹³

Jedna priča svakako zaslućuje da ovde bude posebno pomenuta. To je priča o povezanosti bankarske dinastije Rotšild i bitke kod Vaterloa. Prema toj priči, legendi, bitka na Vaterlou se odigrala u nedelju 18. juna 1815. Rotšildi su živeli u Engleskoj, a bitka se održavala u Belgiji. U početku osmoćasovne bitke je izgledalo da će Napoleon pobediti, ali su i mnogi u Britaniji bili pesimistićni po pitanju ishoda bitke, odnosno strahovali su da će Napoleon pobediti. Međutim, u toku dana, za vreme bitke kod Vaterloa, ratna sreća se okrenula i kao što je poznato, Napoleon je na kraju poražen, a Rotšildov izaslanik Rotvort, odmah je, koristeći i menjajući brze konje odjahao do belgijskog grada na obali Lamanša, Ostendea i tu platio mornarima da ga odmah te noći po nemirnom moru prebace u Englesku. U Engleskoj su, kao što smo rekli, u principu vladali strah i nepoverenje da će saveznici uspeti da pobede Napoleona, pa kada je Natanel Rotšild 20. juna počeo da prodaje akcije engleske banke na londonskoj berzi, svi su pomislili da to znači da je Napoleon pobedio i da Rotšild ima informacije o tome. Svi učesnici na berzi su počeli da prodaju svoje akcije i njihova cena je uskoro počela da pada u besćenje. Pri kraju dana međutim, pošto je znao za pravi rezultat bitke, Rotšild je počeo da kupuje akcije na berzi, pa kada se 21. juna u 11 sati, na vratima Ratne slućbe u Londonu, pojavio Velingtonov izaslanik i doneo informaciju da

¹⁰ G. Barak; op. cit. str. 5

¹¹ B. Kršev; Ratne reparacije i njihova sudbina nakon Prvog svetskog rata – slućaj Kraljevine SHS; "CIVITAS", 1/2011, str. 15

¹² V. Matić; Dr Milan Stojadinović (1888-1961) – pragmatićni politićar i dinansijski virtuoz; "Bankarstvo" 6/2013, str. 180

¹³ D. Boarov; Apostoli srpskih finansija; Beograd, 1997. str. 280

je Napoleon poražen, to je za Rotšilda faktički značilo da je on na čitavoj operaciji zaradao, tj. uvećao svoje bogatstvo za 20 puta, pa je nakon toga on naterao Englesku da osnuje novu banku Engleske koju je kontrolisao.¹⁴ Ima naravno onih koji tvrde i dokazuju da je to u stvari izmišljena legenda, sasvim netačna priča, koja je nastala kao rezultat izraženog antisemitizma, pošto je porodica Rotšild jevrejska porodica.¹⁵ No, to što je uradio Rotšild, ako je tačno da je to uradio, posledica je pre svega njegove spretnosti i domišljatosti a ne nekakve jevrejske zavere. Nije Rotšild tu zaradio zato što je Jevrejin, već zato što se na vreme snašao i dobro organizovao, pre svega u informatičkom smislu.

Evidentno je da je posedovanje, raspolaganje adekvatnim i pravovremenim informacijama od izuzetno velikog značaja, te da je to svojevrsno oružje kojim se mogu ostvariti značajni prihodi. U dolaženju do tih i takvih informacija, moguće su različite vrste prevarnog, pa i koruptivnog ponašanja. Mi ovde, povodom priče o Rotšildu i Vaterlou, u tom smislu možemo reći da zaista čak i nije mnogo važno koliko je ova priča o Rotšildima tačna, ili ne. Ona je, ta priča vrlo ilustrativna kada je reč o značaju informacija kao takvih. Ono što je bitno to je da su informacije kojima je on tobože raspolagao bile vrlo značajne i za njega više nego korisne. U stvari, u toj priči – legendi o Rotšildu se ne bi moglo reći da je Rotšild učinio nešto što je samo o sebi prevarno i nemoralno - nepošteno. On se samo dobro organizovao da prvi dode do informacije. Danas međutim, mnogi akteri na tržištu, naročito akteri berzanskog poslovanja, služe se prevarnim radnjama, koruptivnim sredstvima ne bi li došli do informacija o konkurentima na tržištu – berzi, tako da se razvio jedan poseban pojam – termin: insajderske trgovine (insider trading). U tom smislu ovde treba pomenuti jedan od poslednjih, vrlo karakterističnih, paradigmatičnih slučajeva iz SAD. U pitanju je slučaj vrlo bogatog američkog biznismena, poreklom iz Šri Lanke, Raj-a Rajaratnam-a. On je osnivač i prvi čovek vrlo uspešnog i moćnog hedge-fund-a "Galleon". Prema "Forbesovoj" listi, Raj Rajaratnam se 2008. godine nalazio na 262. mesto liste najbogatijih Amerikanaca, sa bogatstvom od 1,5 milijarde dolara. Sledeće 2009. godine, njegova imovina je procenjena na 1,8 milijarde dolara, a on se našao na 236.mestu. Bio je poznat i po davanju velikih dobrotvornih donacija, kao na primer donacija za decu nastradalu od mina u ratnim dejstvima u Šri Lanki, a takođe se istakao i u donacijama za saniranje šteta od cunamija 2004. Rajaratnam je puno pomagao čitav indijski potkontinent, a isto tako značajno donirao i predsedničku kampanju Baraka Obame.¹⁶ Kompanija "Galleon" je tokom 2004. i 2005. godine u nekoliko navrata kršila pravila berzanskog poslovanja, zbog čega je plaćala i određene kazne. Pod uticajem upravo toga, FBI je odlučio da obrati posebnu pažnju na poslovanje Rajaratnama, pa je u tom smislu, njegov bliski saradnik, Rumi Kan, pristao na saradnju i na to da bude ozvučen i da snima svoje razgovore sa Rajaratnamom. Istraga je pokazala da je firma "Galleon", kupovala informacije od visokih funkcionera IBM-a, Intela, Goldman Saksa i još mnogih drugih. Sve u svemu, oktobra 2009. godine, Rajaratnam je uhapšen i optužen da je na prevaran način, putem insajderske trgovine, nelegalno ostvario dobit od oko 60 miliona dolara. Maja 2011. Rajaratnam je zbog svih tih prevarnih radnji osuđen na 11 godina zatvora.¹⁷ Izveštaji danas međutim govore da Rajaratnam u zatvoru živi kao

¹⁴ http://www.profitmagazin.com/izdanja/broj_066.495.html

¹⁵ http://www.jutarnji.hr/vijesti/svijet/razbijen-mit-star-200-godina-prava-istina-o-dinastiji-Rothsc_hild-i-pamfletu-o-njihovom-bogaćenju/381907/

¹⁶ <https://www.biography.com/people/raj.rajaratnam-17175738>

¹⁷ ibidem

kralj, odnosno da uživa značajne privilegije.¹⁸ Takođe treba pomenuti da se prema nekim informacijama, nešto slično nedavno događalo i na prostorima našeg regiona, kada je jedan slovenački bankar bio privođen zbog insajderske trgovine deonicama "Merkatora" i "Agrokora".¹⁹

Zajedničko za gotovo sve aktere prevarnih radnji koje ovde pominjemo, jeste to da su svi oni imali bliske odnose sa vlašću. To se odnosi i na Hamiltona i na Rotšilda i na Rajaratnama, pa i na Hegestratosu na neki način. Ovo je karakteristično i za naše, domaće aktere, pre svega za Zubana, ali naravno i za Milana Stojadinovića. Ovo je sasvim razumljivo, pogotovu kada govorimo o povezanosti organa države i pojedinih delova tzv. organizovanog kriminala. Organizovani kriminal je po prirodi stvari uvek povezan sa državom, državnim organima,²⁰ jer im to omogućuje pre svega zaštitu od progona, ali i dobijanje i korišćenje pravovremenih političkih, ali i ekonomskim i opštedruštvenih informacije. Takav je slučaj i sa onima koji se bave prevarama. To naravno ne znači da se prevarama ne bave i oni koji nemaju nikakvu zaštitu od strane države, ali, njihove prevare su slabijeg intenziteta, ako tako možemo da kažemo, odnosno verovatnoća da pričine beku veliku štetu, je relativno mala, isto kao što je i verovatnoća da ostanu neotkriveni i neprocesuirani, znatno manja, ukoliko vinovnici prevara nemaju nikakve veze, kontakte sa državnim organima.

Američko iskustvo u vezi sa prevarama u svakom slučaju je veoma značajno i potrebno ga je imati u vidu. Godine 1917-18, izvesni Čarls Ponzi (Charles Ponzi)²¹ je bio putujući moler na Floridi. Prvi svetski rat se upravo završavao i finansijski sistemi Evrope su bili razoreni. Ponzi je došao na ideju kako da postane milioner. Otišao je u Boston i iznajmio kancelariju u centru grada, gde je otvorio kompaniju koju je nazvao "Sigurna menjačnica". Ponzi je nudio 50% zarade - kamate za ulaganja u roku od samo 45 dana. Više od 40.000 ljudi u Bostonu je 1919. uložilo svoj novac kod njega. Prvih nekoliko hiljada ljudi koji su uložili pare, dobili su nazad veliki novac, uključujući i obećani profit, a Ponzi je uzimao novac od novih ulagača da bi isplaćivao stare kamate, odnosno stare ulagače. Prvi ulagači su rekli svojim prijateljima o brzom načinu sticanja zarade i ta vest se brzo širila. Na vrhuncu svog uspešnog poslovanja, Čarls Ponzi je bio proglašavan za najvećeg Italijana svih vremena. Kasniji nepovoljni izveštaji u istom bostonskom listu konačno su uticali da prestane priliv novih ulagača.²² Bez novog novca, on nije mogao da isplaćuje "profit" svojim prethodnim ulagačima, tako da je zatvorio kompaniju, odnoseći sa sobom poslednju paru hiljada naivnih ulagača.²³ Koliko vam ovo zvuči poznato? Koliko u svemu tome ima sličnosti sa onim što se dogodilo početkom devedesetih godina u Srbiji sa "Dafiment bankom" i "Jugoskandikom"? Da su građani znali šta se dogodilo skoro 70 godina pre toga, kao i da je neko od analitičara i novinara građanima, jasno i glasno ispričao priču o prevarantu Ponziju, stvar sa Dafinom i "Jugoskandikom" bi možda bila drugačija.²⁴ Slican događaj se desio u Albaniji 1996. godine, što je zamalo dovelo do pada tamošnje

¹⁸ <https://www.cnn.com/id/100991730>

¹⁹ <https://tportal.hr/vijesti/clanak/slovenski-bankar-priveden-zbog-insajderske-trgovine-dionicama-Merkatora-20130920>

²⁰ E. Sutherland; D. Cressey; Criminology; eight edition, J.B.Lippincott Company; Philadelphia/New York/Toronto, 1970, pp.386

²¹ Ponzi je danas poznat po tome što se njegov sistem prevare naziva "Poncijeva šema".

²² O svemu tome vidi: J. Čirić; Prevare; "Pravo i privreda"; 7-9/2011, str. 275-288

²³ www.pravoslavna-srbija.com/Pravoslavlje/Bog%20%20nauka/Buducnost...

²⁴ Posle bitke svi su generali, moglo bi se reći, jer su se u stvari tek nakon što je sve "puklo", javili "analitičari", koji su tobože od početka sve znali.

vlade. Vise od četvrtine stanovnika Albanije stavilo je svoju ušteđevinu u jednu od nekoliko velikih Ponzijevih šema pokrenutih od lokalnih kriminalaca. Tadašnji predsednik Albanije, Sali Beriša, kazao je da vlada nije želela da zaustavi primenu Ponzijeve šeme jer su smatrali da su takve stvari, pa i prevare, normalne na jednom slobodnom tržištu i vlada nije želela da se meša u funkcionisanje kapitalizma. Albanci su demonstrirali i protestovali, ali nije bilo koristi. Njihov novac im se nikada neće vratiti.²⁵ Godine 1989. je izvesni Sergej Mavrodi osnovao u Moskvi kompaniju za uvoz kompjutera i kompjuterske opreme. Ova kompanija je 1992. bila optužena za izbegavanje poreza, te je i prekinula sa radom, ali je Mavrodi februara 1994. pokrenuo novi biznis, osnovao kompaniju MMM, i odmah krenuo sa agresivnom televizijskom reklamom i obećanim kamatama od oko 1.000% godišnje. Avgusta iste godine Sergej Mavrodi biva uhapšen, opet zbog poreske utaje, ali on ubrzo biva izabran za deputata u Dumu, pa se 1996. čak kandiduje i za Predsednika Rusije. Firma MMM je 1997. bankrotirala i prema procenama, oštetila svoje ulagače za čak 10 milijardi dolara.²⁶ Međutim, stvar se tu ne završava. On se seli u SAD, a 1998. na teritoriji Dominikanske Republike osniva jednu sasvim neobičnu kompaniju, "Stock Generation". Godine 2003. on biva uhapšen u SAD. U zatvoru je proveo do 2007. kada mu je izrečena kazna od 4 godine zatvora, pa pošto je već "odslužio" skoro celu kaznu, prilikom izricanja je u stvari bio pušten iz zatvora. Zanimljivo je da od januara 2011. Sergej Mavrodi pokušava sa novom piramidalnom štedionicom.²⁷ Da li će mu ponovo uspeti? Pa rekli bismo da hoće, sve dok postoji pohlepa kao opšta ljudska osobina i naivna vera u to da se brzo, preko noći može steći veliko bogatstvo.²⁸ I isto tako, mogućnost da putem televizijske reklame, znatan broj ljudi bude uvučen u "lanac prevare".²⁹ Slična priča je i priča o američkom biznismenu Kenneth-u Lay, osnivaču i vladiku kompanije "Enron", koja je na spektakularan način "implodirala" 2001. godine, nakon što je Lay investitore, odnosno ulagače, doveo u zabludu i naveo da ulažu u njegov investicioni fond i praktično ih ošteti za oko 50 milijardi dolara. Lay je umro 2006. godine, nekoliko meseci pre nego što mu je izrečena presuda, a nakon što je oglašen krivim.³⁰ Šok koji su doživeli prevareni građani – investitori, bio je međutim toliki, da kod izvesnog broja prevarenih ulagača, i dalje postoji neverica i sumnja u zvanične izveštaje o smrti Kena Laya, pa je tako osnovan i internet sajt na kojem se skupljaju i prezentuju sve informacije koje ukazuju na tragove o tome da je Ken možda i dalje živ.³¹ Naivna vera u brzo bogatstvo, kao i ljudska pohlepa, ključ su uspeha svake prevare, pa i "Ponzi – šeme", kao jedne podvrste opšte "piramidalne šeme". To je karakteristično i za slučaj Bernarda L. Madoff-a i njegovu firmu "Investment Securities LLL", koja je počela sa radom još 1960. godine i poslovala po sličnim principima piramidalne (Ponzi) štednje,

²⁵ www.vijesti.me/svijet/moguce-regionalne-posljedice-albanskih-protesta-clanak-3373

²⁶ [http://en.wikipedia.org/wiki/MMM_\(pyramid\)](http://en.wikipedia.org/wiki/MMM_(pyramid))

²⁷ Ibidem

²⁸ J. Ćirić; Pohlepa kao pokretač, ali i kao kočnica ekonomskog razvoja; "Pravo i privreda" 4-6/2016 str. 598-611

²⁹ Posebna tema o kojoj bi se moglo govoriti jeste uloga televizije, odnosno reklame u širenju prevare, prevarnog ponašanja. Sasvim je jasno da bez pomoći televizije, mnoge prevare ne bi uspele, pa jedno od pitanja jeste i pitanje koliko je televizija svesni, a koliko nesevesni pomagač današnjim prevarantima. Naime, veliki broj ljudi kada vidi jednu reklamu na televiziji pomišlja kako je to što se reklamira na televiziji, prethodno provereno i kako je to dobilo neku vrstu potvrde, atesta, te kako tu ne može biti nikakve prevare. Ne treba naravno govoriti koliko je takvo razmišljanje u današnjim uslovima kada postoji mnoštvo privatnih, komercijalnih televizija, pogrešno, ali, čini nam se da mnogi, naročito stariji ljudi, gotovo instinktivno razmišljaju po sistemu: "ne bi to moglo da prođe, da se reklamira, da je po sredi obična prevara."

³⁰ http://business.timesonline.co.uk/tol/business/industry_sectors/banking-and-finance/articles5346211.ece

³¹ www.kenlayisalive.org/

a što se sve "završilo" 2008. godine, kada su "lanac" ("piramida") pukli, i kada je Madoff ošteti svoje štedište (među njima i čuvene Stvena Spilberga i Opru Vinfri) za ukupno čak 50 milijardi dolara.³²

Kada je reč o Srbiji i srpskom "iskustvu" sa prevarama, pažnju svakako treba usmeriti i na neke od afera koje su se događale za vreme Prvog svetskog rata. Epopeja koju je celokupno srpsko stanovništvo imalo za vreme Prvog svetskog rata, delimično je bacila u zasenak, makar samo poneke afere koje su se događale u tom periodu. U tom smislu treba pomenuti da je polovina ili čak 2/3 opanaka za srpsku vojsku, bila neupotrebljiva. Ti su opanci bili ili dečiji opanci, ili kartonski opanci koje su srpskoj vojsci isporučivali liferanti, industrijalci iz Niša, Milan i Vlada Ilić. Opozicija je te 1914. godine pokrenula priču o ovoj aferi, no sve je zataškano – dokumentacija o toj aferi se zagubila prilikom prelaska preko Albanije. Druga afera je takođe izbila odmah na početku rata: Konstantin Popović, inženjer i rezervni oficir je brašno koje je vojsci isporučivano za hleb, mešao sa peskom da bi ono bilo teže. Tako se događalo da je napravljen hleb ponekad čak morao da se razbija čekićem. Popović je osuđen na 4 godine zatvora, ali je zbog ratnog stanja on upućen u vojnu jedinicu. Čitav sudski postupak je obnovljen posle rata, ali je i tu, gle čuda, čitava dokumentacija nestala za vreme povlačenja preko Albanije.³³ O ovim i sličnim aferama u našoj javnosti, a naročito u zvaničnim udžbenicima nije mnogo govoreno,³⁴ verovatno i zato da se ne bi "razbijao" mit o zaista velikom herojstvu koje je obeležilo sve ono drugo što se dešavalo u periodu 1914-1918. Čini se da je to na neki način pogrešno, jer bi samo herojstvo i samopožrtvovanost ogromne većine stanovništva u još većoj meri dolazilo do izražaja, isticanjem upravo i ovakvih negativnih primera, pa makar oni bili i sasvim usamljeni i sporadični primeri. Osim toga, kako smo to već isticali, istoriju ne čine samo fakti o ratovima, prevratima i revolucijama, već i ovakve priče o prevarama i ljudima koji su činili prevare. Tome je u stvari posvećen i čitav ovaj rad o kratkoj istoriji prevara.

Ovde treba upozoriti i na neke nove oblike prevarnog ponašanja, od prevara u vezi sa stečajevima, do prevara u vezi sa zdravstvenim osiguranjem, pa do prevara preko interneta, a što se razvilo i razvija u poslednjih nekoliko godina.³⁵ Mogućnosti da se upravo u toj oblasti ostvare vrlo velike prevare i na nepošten način znatno zaradi, odnosno nečija imovina značajnije ošteti, vrlo su izražene, naročito u onim društvima gde je veliki deo populacije needukovan, pa postoji potreba za permanentnom edukacijom u vezi sa borbom protiv visoko-tehnološkog kriminala, a sa druge strane, istovremeno značajan deo stanovništva se koristi internetom.³⁶ Tako je na primer u poslednje vreme aktuelna priča o fišingu. Phishing na mreži predstavlja način prevare korisnika računara u cilju otkrivanja ličnih ili finansijskih informacija putem lažne e-poruke ili web lokacije. Uobičajena phishing prevara na mreži počinje e-porukom koja izgleda kao zvanično obaveštenje iz pouzdanog izvora, kao što je banka, preduzeće koje se bavi kreditnim karticama ili ugledni prodavac na mreži. Primaoci e-poruka se upućuju na lažnu web lokaciju gde se od njih zahteva da unesu lične podatke, kao što su

³² http://en.wikipedia.org/wiki/Bernard_Madoff

³³ www.novosti.rs/dodatni_sadržaj/clanci.119.html:28062-Vojniku-deciji-opanak

³⁴ Jedan od retkih izuzetaka je roman Dobrica Ćosić, koji je o tome pisao u svom četvorotomnom romanu "Vreme smrti".

³⁵ D. Prlja, M. Reljanović; Visokotehnološki kriminal – uporedna iskustva; "Strani pravni život" 3/2009, str. 151-184

³⁶ Na primer u Francuskoj 58% stanovništva koristi internet, odnosno toliki broj ljudi može postati žrtvom različitih kompjuterskih manipulacija i prevara. (M. Milošević; V. Urošević; Borba protiv visokotehnološkog kriminala u Republici Francuskoj; "Strani pravni život" 3/2010 str. 183-186)

broj računa ili lozinka. Ove informacije se nakon toga obično koriste za krađu identiteta.³⁷ Ide se čak dotle da se prave lažni veb-sajtovi za pojedine nepostojeće banke, a onda se građanima, putem e-mail-a, ili čak i sms-a, šalju poruke da samo odgovore na nekoliko upitnika. Radi se tu zaista o svojevrsnom "pecanju" ("fišingu") i onaj ko se "upeca" na to, on otkrije svoje podatke, pa i brojeve svojih štednih – bankarskih računa, što kasnije biva vešto iskorišćeno. Moglo bi se u stvari reći da se kod svake vrste prevara radi o nekoj vrsti pecanja, gde se upecaju oni koji žele da da lako i brzo dođu do neke velike zarade.

Na samom kraju treba reći nešto i o još bar dve stvari, koje su vezane za prevare kao takve. Prva se tiče "dovođenja u zabludu". Pitanje koje se uvek može postaviti jeste pitanje da li je osoba X (prevarant) doveo u zabludu osobu Y (prevarenog) ili je prevareni (osoba Y) u stvari sanu sebe dovela u zabludu želeći da veruje u nešto što baš i nije mnogo realno. Tu se na primer može raditi o različitim predrasudama i naivnostima, ali i o teškom psihološkom i socio-ekonomskom stanju u kojem se prevareni nalazi. Tako je na primer bolestan čovek spreman da veruje u čuda i spasenje,³⁸ isto kao što je i siromašno društvo spremno da veruje da će mu neki bogati, strani investitori, naročito ako su domaćeg porekla,³⁹ pomoći da izađe iz neke krize. Ljudi su dakle, pa i čitava društva, naročito kada se u sve upletu i mediji, spremni na samoobmanu i samozavaranje, tako da se ponekad čak ne mora raditi o tome da osoba X (prevarant) dodatno mnogo radi na dovođenju u zabludu. Druga stvar se tiče permanentne edukacije stanovništva da ono ne naseda na trikove i prevare. U razvijenom svetu postoji čitav niz različitih nevladinih organizacija i sajtova koji mogu biti od pomoći da se i prevare i samoobmane na vreme razotkriju i preduprede.⁴⁰ Možda je vreme da se takva jedna inicijativa pokrene i kod nas. Ovaj naš tekst o nekim karakterističnim prevarama iz domaće i svetske istorije ima za cilj upravo i tu svrhu u jednom određenom smislu, svrhu upoznavanja najšire javnosti sa opštim fenomenom prevara.

LITERATURA

1. Barak, G., Velike finansijske prevare na Volstritu, *CRIMEN*, 1/2013. str. 4
2. Boarov, D., *Apostoli srpskih finansija*, Beograd, 1997. str. 280
3. Ćirić, J., *Objektivna odgovornost u krivičnom pravu*, Beograd, 2008.
4. Ćirić, J., Pohlepa kao pokretač, ali i kao kočnica ekonomskog razvoja, *Pravo i privreda*, 4-6/2016 str. 598-611
5. Ćirić, J., Prevare, *Pravo i privreda*, 7-9/2011, str. 275-288
6. Ćirić, J., Pohlepa kao podstrek, ali i kao kočnica ekonomskog razvoja, *Pravo i privreda*, 4-6/2016, str. 598-611
7. Gvozden, V., Lošonc, A., Pohlepa kao apstrakcija robe, *Treći program*, 2015.

³⁷ <http://windows.microsoft.com/sr-latin-CS/windows-vista/what-is-phising>

³⁸ Ovde bi se posebno moglo govoriti o raznim čudotvorcima, belim i crnim magovima, nadrilekarima i vidovnjacima, koji su se posebno "namnožili" devedesetih godina.

³⁹ Sećate li se Kena Stanojevića na primer?

⁴⁰ U Velikoj Britaniji je na primer 2000. godine osnovana nezavisna nevladina organizacija "Financial Services Authority" (FSA), dok u SAD nevladina organizacija "Fraud Aid Advocacy" pruža pomoć žrtvama prevara. (O tome Jovan Ćirić; Prevare; "Pravo i privreda", 7-9/2011, str. 284)

8. Kršev, B., Ratne reparacije i njihova sudbina nakon Prvog svetskog rata – slučaj Kraljevine SHS, *CIVITAS*, 1/2011, str. 15
9. Legradić, R. *Sociologija prava*, Beograd, 1968.
10. Matić, V., Dr Milan Stojadinović (1888-1961) – pragmatični političar i dinansijski virtuoz, *Bankarstvo*, 6/2013, str. 180
11. Milošević, M., Urošević V., Borba protiv visokotehnološkog kriminala u Republici Francuskoj, *Strani pravni život*, 3/2010 str. 183-186
12. Petrović, Z., Čolović, V., Knežević D., Istorija osiguranja u Srbiji, Crnoj Gori i Jugoslaviji do 1941., Beograd, 2013. – deo o Zubanu str. 69
13. Prlja, D., Reljanović M., Visokotehnološki kriminal – uporedna iskustva, *Strani pravni život*, 3/2009, str. 151-184
14. Sutherland, E., Cressey D., *Criminology*, eight edition, J.B.Lippincott Company; Philadelphia/New York/Toronto, 1970, pp.386
15. Vasiljević, V. *Bezbednost saobraćaja*, Beograd, 1980
16. Vasiljević, M. *Privreda i vladavina prava*, *Pravo i privreda*, 6p. 4-6/2011, str. 19

Internet izvori

17. http://business.timesonline.co.uk/tol/business/industry_sectors/banking-and-finance/articles5346211.ece
18. http://en.wikipedia.org/wiki/Bernard_Madoff
19. [http://en.wikipedia.org/wiki/MMM_\(pyramid\)](http://en.wikipedia.org/wiki/MMM_(pyramid))
20. <http://windows.microsoft.com/sr-latin-CS/windows-vista/what-is-phising>
21. <http://www.jutarnji.hr/vijesti/svijet/razbijen-mit-star-200-godina-prava-istina-o-dinastiji-Rothschild-i-pamfletu-o-njihovom-bogaćenju/381907/>
22. http://www.profitmagazin.com/izdanja/broj_066.495.html
23. <https://tportal.hr/vijesti/clanak/slovenski-bankar-priveden-zbog-insajderske-trgovine-dionicama-Merkatora-20130920>
24. <https://www.biography.com/people/raj.rajaratnam-17175738>
25. <https://www.cnbc.com/id/100991730>
26. www.kelayisalive.org/
27. www.novosti.rs/dodatni_sadržaj/clanci.119.html:28062-Vojniku-deciji-opanak
28. www.pravoslavna-srbija.com/Pravoslavlje/Bog%20%20nauka/Buducnost...
29. www.vijesti.me/svijet/moguće-regionalne-posljedice-albanskih-protesta-clanak-3373

A SHORT HISTORY OF FRAUDS

The history is not only the history of battles and wars, but also the history of such things like the frauds are. On the other side, it is well-known that we should learn from the history. Having that in mind the author in this article presented several interesting and paradigmatical cases that has happened in the world's, but also in the Serbian history. Here, there is a story about Hegestratos, from the ancient Greece. He was shipp-owner and tried to commit some kind of insurance fraud. Here also, the reader can find a story about one Serbian from the XIX century – Lazar Zuban. He was the first in Serbia who bought the insurance policy for his house in Belgrade, but only few days after that, his house was burned. Ćirić also here told a story about Alexander Hamilton, the first American Minister of finance from the period of Washington and about a fraud he comitted. There is also an interesting story about Charles Ponzi, who after the First World War invented a system of pyramidic saving, a system that got a name after him, as a "Ponzi sscheme". If the people in Serbia knew something more about that, the system that existed during ninties with "Dafiment Bank" and "Jugoscandic Bank" would not have any chance. In this article the author presented also some actual cases of insider tradings in developed economy. Anyway, if we want to know something more about frauds today, we have to take a look on some cases of frauds that has happened in the history.

KEY WORDS: *Hegestratos, Lazar Zuban, Charles Ponzi, insuranse frauds, inider trading, history.*

PORESKA UTAJA KAO OBLIK ISPOLJAVANJA PRIVREDNIH KRIVIČNIH DELA*

Dragan Jovašević*

Poreska krivična dela, posebno poreska utaja, predstavljaju izuzetno društveno opasna ponašanja pojedinaca i grupa, odnosno pravnih lica (preduzeća, ustanova ili drugih organizacija) kojima se kršenjem propisa neposredno ili posredno povređuju ili ugrožavaju finansijski interesi cele društvene zajednice i to prvenstveno kroz nanošenje velikih šteta fiskalnom sistemu i sistemu javnih prihoda uopšte. Fiskalni sistem, njegovo uredno, blagovremeno, potpuno i kvalitetno ostvarenje ima veliki značaj za postojanje, održanje, pa i razvoj države, odnosno društva. Odatle proizilazi i potreba države da se različitim merama, sredstavima i načinima – među koje spadaju i krivične sankcije različite sadržine, prirode i dejstva – efikasno suprotstavi različitim oblicima i vidovima neplaćanja, prikrivanja, neprijavlivanja ili izbegavanja plaćanja poreza, doprinosa i drugih propisanih obaveza koje predstavljaju javne dažbine, odnosno javni prihod. Kršenjem propisa u oblasti fiskalnog sistema mogu da se na razne načine prouzrokuju različite posledice od strane različitih subjekata. Zavisno od vrste povrede, odnosno prouzrokovane posledice u pogledu obima i intenziteta povrede ili ugrožavanja zaštićenih društvenih vrednosti – poreskog sistema, kazneno pravo predviđa i različite sankcije zavisno od toga da li se u konkretnom slučaju radi o krivičnom delu, privrednom prestupu ili prekršaju. Najteži oblik povrede i ugrožavanja poreskog sistema kojima se prouzrokuju i najteže posledice su u Krivičnom zakoniku predviđene kao krivično delo poreske utaje koja se javlja u više oblika ispoljavanja o čijim teorijskim i praktičnim aspektima govori ovaj rad.

KLJUČNE REČI: *porez, zakon, utaja, krivično delo, odgovornost, sankcija.*

* Ovaj tekst je nastao kao rezultat na projektu "Kriminal u Srbiji: fenomenologija, rizici i mogućnost socijalne intervencije" (broj 47011) koji finansira Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja RS

* Redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Nišu, e-mail: jovas@prafak.ni.ac.rs.

UVOD

Poreska krivična dela, posebno poreska utaja¹ (eng. - tax evasion, franc. - fraude fiscale, ital. - omesso versamento di imposte, nem.- steuerbetrug) predstavljaju izuzetno društveno opasna ponašanja pojedinaca i grupa, odnosno pravnih lica (preduzeća, ustanova ili drugih organizacija) kojima se kršenjem propisa neposredno ili posredno ugrožavaju finansijski interesi cele društvene zajednice i to prvenstveno kroz nanošenje velikih šteta fiskalnom sistemu i sistemu javnih prihoda uopšte². Kada se ima u vidu ogroman značaj koji fiskalni sistem, njegovo uredno, blagovremeno, potpuno i kvalitetno ostvarenje ima za postojanje, održanje, pa i razvoj države, odnosno društva, onda je jasno od kolike je važnosti da se država širokom lepezom različitih mera, sredstava, načina i postupaka preduzetih od strane različitih subjekata na svim nivoima suprotstavi različitim oblicima i vidovima neplaćanja, prikrivanja, neprijavlivanja ili izbegavanja plaćanja poreza, doprinosa i drugih propisanih obaveza koje predstavljaju javne dažbine, odnosno javni prihod.

Naravno kršenjem propisa u oblasti fiskalnog sistema mogu da se prouzrokuju i različite posledice. Zavisno od vrste povrede, odnosno prouzrokovane posledice u pogledu obima i intenziteta povrede ili ugrožavanja zaštićenih društvenih vrednosti, zakon je predvideo i različite sankcije zavisno od toga da li se u konkretnom slučaju radi o krivičnom delu, privrednom prestupu ili prekršaju³.

1. PORESKA UTAJA

Krivični zakonik Republike Srbije (KZ)⁴ iz 2005. godine, posle novele iz novembra 2016. godine u glavi dvadeset drugoj, u grupi krivičnih dela protiv privrede predviđa dva poreska krivična dela. To su: a) poreska utaja i b) neuplaćivanje poreza po odbitku. To su osnovna poreska, fiskalna krivična dela u našem pravnom sistemu. Pored njih, postoje i sporedna ili dopunska poreska krivična dela koja su propisana u Zakonu o poreskom

Među krivičnim delima protiv privrede po svom značaju, prirodi i karakteru izdvajaju se poreska krivična dela. Osnovno delo ove vrste je poreska utaja. To je krivično delo koje je do novembra 2016.godine bilo predviđeno u članu 229. Krivičnog zakonika, a posle tada donete novele u članu 225.KZ. Na ovaj je način 1. januara 2006. godine (sa stupanjem na snagu Krivičnog zakonika) zamenjeno krivično delo: "Izbegavanje plaćanja poreza" koje je bilo predviđeno u članu 172. Zakona o poreskom postupku i poreskoj administraciji (koji je 1. januara 2003. godine ukinuo odredbu člana 154. Krivičnog zakona Republike Srbije – krivično delo poreske utaje). Osim poreske utaje, Krivični zakonik poznaje još jedno poresko krivično delo. To je: neuplaćivanje porezapo odbitku koje je posle novele iz novembra 2016.godine propisano u odredbi člana 226.KZ, a do tada u članu 229a. KZ.

¹ D. Jovašević, Poreska krivična dela, Beograd, 2017. godine, str. 23-31.

² R. Sokolović, D. Jovašević, Poreski delikti, Beograd, 2015. godine, str. 41-44.

³ D. Jovašević, T. Hašimbegović, Sistem poreskih delikata, Beograd, 2004. godine, str. 81-84.

⁴ Službeni glasnik Republike Srbije broj 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016..

Naime, izbegavanjem zakonske obaveze plaćanja određenog novčanog iznosa u korist države nanosi se šteta društvenim interesima, ugrožavaju se fondovi i ustanove socijalne zaštite, odnosno funkcionisanje svih budžetskih institucija i poslova. No, tek kada se radi o izbegavanju ove poreske obaveze u većem obimu ili u težim slučajevima ispunjeni su uslovi za postojanje poreskog krivičnog dela. Svi drugi manje značajni, različiti slučajevi poreske nediscipline i poreske evazije predstavljaju protivpravno i kažnjivo ponašanje, ali u obliku drugih vrsta privrednih delikata (privredni prestupi i prekršaji)⁵.

Osnovno fiskalno krivično delo u našem pravnom sistemu je poreska utaja. Ovo se delo u nekim pravnim sistemima naziva i "utaja poreza" ili "utaja poreza i drugih davanja" i sl. Ovo krivično delo iz člana 225.KZ se sastoji u davanju lažnih podataka o stečenim prihodima, predmetima ili drugim činjenicama koje su od uticaja na utvrđivanje obaveza ili u neprijavljivanju istih u slučaju obavezne prijave ili u prikrićivanju podataka koji se odnose na utvrđivanje navedenih poreskih obaveza⁶ u nameri da se za sebe ili drugog u potpunosti ili delimično izbegne plaćanje poreza, doprinosa ili drugih propisanih dažbina ako visina izbegnute obaveze prelazi iznos od 500.000 (a ranije do 150.000) dinara. Ovo delo svoj naziv duguje činjenici da se njime od strane učinioca dela vrši protivpravno prisvajanje onog iznosa obaveze čije se plaćanje na ovaj način izbegava, odnosno koji ostaje kod učinioca⁷.

Iz navedene zakonske definicije proizilazi da se osnovno poresko krivično delo može izložiti putem osnovnih obeležja njegovog bića. U tom smislu ćemo razmotriti: a) objekt zaštite, b) oblike ispoljavanja, c) radnju izvršenja, d) posledicu dela, e) oblik krivice, f) svojstvo učinioca i g) propisanu sankciju.

1.1. Objekt zaštite

Iz zakonskog opisa krivičnog dela proizilazi da se ovde radi o krivičnom delu sui generis. No, u teoriji krivičnog prava ima mišljenja da se ovde radi o specifičnom obliku krivičnog dela prevare, doduše, o delu od prevare gde se prevarnom radnjom oštećuje društvo u celini⁸. Ovo delo dalje karakteriše i blanketna dispozicija što znači da upotpunjavanje sadržine bića ovoga dela zavisi od drugih propisa iz oblasti fiskalnog i poreskog sistema, a koji određuju pojam, vrste i sadržinu pojedinih poreza i drugih javnih davanja (doprinosa i javnih dažbina), obveznike ovih davanja, kao i rokove plaćanja istih. Naime, ova vrsta dispozicije dopušta da se priroda i sadržina fiskalnih obaveza u smislu objekta zaštite ovog krivičnog dela utvrđuje na osnovu vankrivičnih propisa⁹.

Objekt zaštite je kod ovog krivičnog dela fiskalni sistem, sistem javnih prihoda koji čini osnov privrednog sistema zemlje. No, u pravnoj teoriji se mogu pronaći i shvatanja¹⁰ prema kojima je objekt zaštite kod ovog krivičnog dela dužnost plaćanja poreza, doprinosa i drugih davanja. Naime, kao javna davanja se smatraju: porezi, carine, takse i doprinosi.

⁵ D. Jovašević, Krivični zakonik Republike Srbije sa uvodnim komentarom, Beograd, 2007. godine, str. 89-91.

⁶ B. Čejović, V. Miladinović, Krivično pravo, Posebni deo, Niš, 1995. godine, str. 295.

⁷ M. Radovanović, M. Djordjević, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd, 1975. godine, str. 250-251.

⁸ Z. Stojanović, O. Perić, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd, 2000. godine, str. 244.

⁹ Lj. Jovanović, V. Đurđić, D. Jovašević, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd, 2006. godine, str. 256-258.

¹⁰ B. Pavišić, V. Grozdanić, P. Veić, Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2007. godine, str. 636.

Objekt napada je alternativno određen. To može biti: a) porez, b) doprinos i c) druge propisane dažbine (koje predstavljaju javni prihod). Pri tome nije od značaja da li se ove obaveze odnose na fizička ili pravna lica. Faktičko je pitanje da li se u konkretnom slučaju radi o ovoj vrsti fiskalne obaveze i to se utvrđuje s obzirom na propise kojima su takve obaveze utvrđene¹¹. Pošto u okviru našeg fiskalnog sistema ima više vrsta poreza, pod ovim se pojmom u svakom slučaju podrazumeva deo dohotka ili imovine koji društvena zajednica oduzima od fizičkih ili pravnih lica (preduzeća, ustanova i drugih organizacija), odnosno preduzetnika za pokriće svojih rashoda ne dajući pri tome poreskom obvezniku neku neposrednu protivčinidbu ili protivdavanje. Država, zapravo, porez u smislu dela dohotka ili dela imovine uzima od svojih podanika na osnovu vlasti ne vršeći neku neposrednu protivčinidbu.

Slična je funkcija i uloga doprinosa i drugih propisanih dažbina koje predstavljaju javni prihod. I ova davanja služe za zadovoljenje zajedničkih i opšte društvenih potreba¹². Doprinosi¹³ su tako davanja koja se na osnovu zakona i drugih propisa plaćaju iz zarada fizičkih ili pravnih lica, odnosno preduzetnika, a radi zadovoljavanja raznih društvenih potreba u oblastima društvenih delatnosti (kao što su socijalna, dečja i zdravstvena zaštita, obrazovanje, prosveta, kultura, nauka, privremena nezaposlenost ili nesposobnost za rad i privređivanje). U literaturi se tako i doprinosi mogu odrediti kao novčana davanja koja se plaćaju za korišćenje određenih usluga ili radi ostvarivanja određenih prava¹⁴. Ili su ona vrsta davanja koja se na osnovu zakona ili drugih propisa iz ličnih dohodaka plaćaju radi zadovoljavanja zajedničkih potreba u raznim oblastima društvenih delatnosti¹⁵. Među ovim doprinosima u praksi se danas posebno izdvajaju doprinosi socijalnog osiguranja navodeći pri tome da se ovo krivično delo može učiniti i u odnosu na druge dažbine koje predstavljaju javni prihod (u smislu objekta zaštite kod ovog krivičnog dela). Upravo na ovoj činjenici se i zasniva tvrdnja da se ovde radi o blanketnom biću krivičnog dela.

1.2. Radnja izvršenja krivičnog dela

Iz zakonskog opisa krivičnog dela poreske utaje proizilazi da ono ima dva oblika ispoljavanja. To su osnovni i teži, kvalifikovani oblik. Osnovni oblik ovog krivičnog dela se zavisno od preduzete radnje izvršenja se može pojaviti u tri vida vida¹⁶. To su: a) davanje lažnih podataka o prihodima, b) neprijavljivanje prihoda u slučaju obavezne prijave i c) prikrivanje podataka na drugi način. S obzirom da se ovde radi o specifičnom obliku krivičnog dela prevare¹⁷ neretko se u krivičnopravnoj teoriji može naći shvatanje¹⁸ da je radnja ovog krivičnog dela najšire uzeto prevarna delatnost. U svojoj konkretizaciji ona se može manifestovati alternativno na dva načina: a) kao aktivna, pozitivna delatnost (činjenje) - *delicta comissiva* i b) kao pasivna, negativna delatnost (nečinjenje, propuštanje dužnosti na činjenje) - *delicta omissiva*. Pri tome se davanje lažnih podataka o prihodima smatra za aktivnu radnju izvršenja ovog krivičnog

¹¹ Lj. Lazarević, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd, 1993. godine, str. 229.

¹² Z. Stojanović, O. Perić, Krivično pravo, Posebni deo, Beoghrad, 2000. godine, str. 244.

¹³ Doprinosi su sve vrste obaveza prema društvenoj zajednici – presuda Vrhovnog suda Srbije Kž. 32/78.

¹⁴ B. Pavišić, V. Grozdanić, P. Veić, Komentar Kaznenog zakona, op.cit. str. 636.

¹⁵ Lj. Lazarević, B. Vučković, V. Vučković, Komentar Krivičnog zakonika Crne Gore, op.cit. str. 660.

¹⁶ D. Jovašević, Komentar Krivičnog zakona SR Jugoslavije, Beograd, 2002. godine, str. 34-37.

¹⁷ D. Jovašević, Leksikon krivičnog prava, Beograd, 2011. godine, str. 689.

¹⁸ Z. Stojanović, O. Perić, Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije i Krivični zakon Republike Crne Gore sa objašnjenjima, Beograd, 1996. godine, str. 244-245.

dela, a neprijavljivanje prihoda se uzima kao pasivna delatnost učinioca dela, dok se radnja prikrivanja može preduzeti i činjenjem i nečinjenjem¹⁹

a) Davanje lažnih podataka o stečenim prihodima, predmetima ili drugim činjenicama²⁰ koje su od uticaja na utvrđivanje poreske obaveze postoji u slučaju kada se činjenice u vezi stečenih prihoda, predmeta ili druge činjenice neistinito, netačno prikazuju u odnosu na stvarno, objektivno postojeće stanje. Do novele Krivičnog zakonika iz novembra 2016.godine za postojanje ovog krivičnog dela je bilo potrebno da se radi o "zakonito" stečenim prihodima ili predmetima. Kod ovog oblika krivičnog dela učinilac istina formalno postupa po određenoj zakonom predviđenoj poreskoj obavezi da prijavi činjenice koje su značajne za utvrđivanje visine ovakve obaveze, ali ovu svoju obavezu ne ispunjava i u materijalnom smislu jer činjenice ne prikazuje u pravom, stvarnom, istinitom stanju²¹. Pri tome ovo krivično delo postoji bez obzira da li je prethodno iznos utajene obaveze poreza utvrđen u upravnom postupku od strane nadležnog poreskog organa²².

Naime, ovi se prihodi prikazuju u manjim iznosima od stvarno, realno postojećih i ostvarenih, odnosno predmeti se prikazuju u manjoj vrednosti ili manjem obimu i to za period koji podleže oporezivanju ili se pak prikazuju veći rashodi od stvarnih ili se netačno, neistinito prikazuju druge činjenice i podaci koji su od značaja za utvrđivanje visine zakonom propisane obaveze poreza, doprinosa socijalnog osiguranja ili drugih propisanih doprinosa (druge činjenice i podaci mogu da se odnose na neprijavljivanje tačnog broja zaposlenih lica ili broja članova domaćinstva ili broja dece na školovanju, činjenice zaposlenosti bračnog druga, vremena kada nastaje određena obaveza plaćanja ili mesta nastanka takve obaveze i sl.)²³.

Načini ovakvog lažnog prikazivanja odlučnih činjenica mogu biti u realnom životu veoma različiti. Tako se mogu umanjivati ostvareni prihodi u celini ili samo određeni prihodi ili samo prihodi iz određenih izvora ili samo oni prihodi ostvareni u određenom vremenskom periodu ili u određenom mestu ili drugom području, mogu se dalje umanjivati ostvareni finansijski rezultati ili se pak mogu uvećavati troškovi poslovanja i sl. Bitno je da se ovo davanje lažnih podataka u smislu radnje izvršenja krivičnog dela poreske utaje odnosi na važne, odlučne činjenice koje su od značaja za utvrđivanje visine poreskih i drugih obaveza. Davanje lažnih podataka o činjenicama koje nemaju uticaj na utvrđivanje poreske obaveze ili njene visine odnosno na utvrđivanje drugih propisanih obaveza ili doprinosa ili njihovu visinu ne predstavlja radnju izvršenja ovog krivičnog dela²⁴.

Za postojanje dela je potpuno irelevantno i na koji način i u kom obliku se poreska prijava sa ovako prikazanim i prezentiranim podacima i činjenicama podnosi nadležnom poreskom organu. Ta prijava može biti usmena ili pismena (što je češći slučaj) ili se pak može raditi o predočavanju, podnošenju na uvid poreskim organima poslovnih knjiga i druge dokumentacije vezane za poslovanje sa lažnim, prepravljenim,

¹⁹ D. Jovašević, Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije sa sudskom praksom, Beograd, 2003. godine, str. 556.

²⁰ B. Petrović, D. Jovašević, A. Ferhatović, Krivično pravo 2, Sarajevo, 2016. godine, str. 289-293.

²¹ K. Turković et al., Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2013. godine, str. 229.

²² presuda Vrhovnog suda Srbije Kž. 1815/73.

²³ D. Jovašević, Lj. Mitrović, V. Ikanović, Krivično pravo Republike Srpske, Posebni deo, Banja Luka, 2017. godine, str. 219-221.

²⁴ I. Simić, M. Petrović, Krivični zakon Republike Srbije – praktična primena, Beograd, 2002. godine, str. 154-156.

krivotvorenim podacima, čak i kada se ove knjige ili dokumentacija podnose na zahtev poreskog organa ili samoinicijativno od strane poreskog obveznika²⁵.

Poreska utaja²⁶ se može izvršiti samo davanjem lažnih podataka u pogledu svih stečenih prihoda i predmeta. To znači, logičkim i gramatičkim tumačenjem, da ovo delo postoji i ako lice ne podnese prijavu o prihodima koji potiču od vršenja krivičnih dela, privrednih prestupa, prekršaja ili druge nezakonite, protivpravne delatnosti (npr. obavljanja samostalne delatnosti od strane lica koje nema odobrenje za isto od strane nadležnog organa, rad na "crno", delatnosti u oblasti sive ekonomije)²⁷. Ovakvo rešenje je prihvaćeno novelom Krivičnog zakonika iz novembra 2016. godine.

b) Drugi vid ispoljavanja radnje izvršenja ovog krivičnog dela jeste neprijavljivanje nadležnim poreskim državnim organima stečenog prihoda, predmeta, odnosno činjenica koje su od uticaja na utvrđivanje poreza, odnosno propuštanje izvršioca da izvrši svoju obavezu prijavljivanja koja proizilazi iz pozitivnih poreskih propisa²⁸. Ovo delo postoji u slučaju kada lice koje ima na bilo koji način stekne prihod ili predmet koji podleže oporezivanju ne podnese poresku prijavu u slučaju obavezne prijave ili u podnetu prijavu ne unese neki od izvora prihoda koji ulazi u osnov za oporezivanje ili njegovu visinu ili ne unosi druge činjenice koje su od značaja za utvrđivanje obaveza prema društvenoj zajednici. To znači, da krivično delo poreske utaje u ovom obliku postoji samo u slučaju kada zakon predviđa obavezu prijavljivanja određenih prihoda ili drugih činjenica u određenom roku, pa propuštanjem ove zakonske obaveze se zapravo ostvaruje i radnja izvršenja²⁹.

Prema vrsti preduzete delatnosti ovo se delo može izvršiti na dva načina: a) propuštanjem da se blagovremeno u propisanom roku podnese poreska prijava o stečenim prihodima, predmetima ili drugim činjenicama koje su od značaja za utvrđivanje visine poreske obaveze od strane lica koje je po zakonu ili drugom podzakonskom propisu obavezno da to učine i b) propuštanjem da se u blagovremeno podnetu poresku prijavu unese neki od izvora prihoda ili njegova visina, a koji podležu oporezivanju. Dakle, kod ovog drugog vida ispoljavanja posmatranog krivičnog dela učinilac je lice koje uopšte ne podnosi poresku prijavu iako postoji takva obaveza ili pak u podnetu prijavu ne unosi podatke o činjenicama koje se odnose na određeni osnov za oporezivanje ili utvrđivanje doprinosa (npr. u podnetoj poreskoj prijavi se ne navedu svi izvori prihoda, ili se ne navede određeno vreme ostvarivanja tih prihoda ili se ne navede visina svih ostvarenih pojedinačnih prihoda već se neki od njih izostavljaju ili umanjuju po iznosu).

Ovaj oblik krivičnog dela neće postojati ako učinilac nije prijavio neku činjenicu koja nema uticaja na utvrđivanje poreza ili drugih propisanih javnih davanja ili ako je prilikom podnošenja ovakve prijave dao lažne podatke koji, međutim, ne mogu uopšte da utiču na smanjenje ili povećanje njegovih obaveza³⁰. Prema sadašnjem pozitivnopravnom rešenju i nezakonito stećeni prihodi mogu biti predmet ovakvog prijavljivanja³¹. Za razliku od prethodnog vida krivičnog dela koje se vrši aktivnom

²⁵ D. Jovašević, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd, 2017. godine, str. 190-192.

²⁶ Lj. Jovanović, D. Jovašević, Krivično pravo, Posebni deo, Beograd, 2002. godine, str. 212.

²⁷ presuda Vrhovnog suda Srbije Kž. I 44/98.

²⁸ M. Kokolj, D. Jovašević, Krivično pravo Republike Srpske, Opšti i posebni deo, Bijeljina, 2011. godine, str. 389-391.

²⁹ M. Radovanović, M. Đorđević, Krivično pravo, Posebni deo, op.cit.str. 251.

³⁰ Lj. Lazarević, Krivično pravo, Posebni deo, op. cit. str. 230.

³¹ Lj. Lazarević, B. Vučković, V. Vučković, Komentar Krivičnog zakonika Crne Gore, op .cit. str. 661.

delatnošću – činjenjem, ovde se radnja vrši upravo propuštanjem dužnosti činjenja koja je utvrđena zakonom ili drugim propisima, dakle negativnom, pasivnom delatnošću³². Za postojanje ovog dela je bitno da postoji zakonska obaveza za učinioca da podnese obaveznu prijavu, a preduzimanjem radnje ovog dela on zapravo propušta da postupi po takvoj obavezi.

c) Poslednji vid ispoljavanja radnje izvršenja krivičnog dela poreske utaje je prikrivanje na drugi način podataka koji se odnose na utvrđivanje obaveze plaćanja poreza i drugih propisanih doprinosa i dažbina. I ovde je radnja izvršenja prikrivanje, prećutkivanje, tajenje, činjenje nedostupnim podataka koji bi ukazivali na postojanje ili visinu, broj, vrednost ili vrstu predmeta i drugih prihoda koji podležu oporezivanju čime se izbegava utvrđivanje postojanja ove obaveze u potpunosti ili delimično od strane nadležnih državnih organa. Ova se radnja može preduzeti različitim delatnostima kojima se, zapravo, stvara efektivna situacija da nadležni državni organi ne mogu uopšte da dođu do saznanja o podacima koji ukazuju na postojanje, vrstu i obim prihoda, odnosno druge zakonom tražene činjenice ili da ne mogu da dođu do saznanja u određenom vremenu ili na određenom mestu ili u odnosu na određene prihode i sl.

1.3. Ostala obeležja krivičnog dela

Za postojanje krivičnog dela poreske utaje pored preduzete radnje izvršenja potrebno je ispunjenje još nekoliko kumulativno predviđenih uslova.

Prvo, bilo koja od zakonom predviđenih radnji izvršenja mora biti preduzeta samo u pogledu prihoda i predmeta koji su stečeni na bilo koji način (a ne samo "zakonito" stečenih kakvo je bilo zakonsko obeležje krivičnog dela poreske utaje do novembra 2016.godine). Istina, ovakvo rešenje nije i logično jer se nezakonito, protivpravno stečena imovina i drugi predmeti odnosno prihodi ne mogu oporezivati³³ i time dobiti "legalan, zakonski osnov pribavljanja".

Drugo, učinilac pri preduzimanju svoje radnje izvršenja mora postupati sa određenim subjektivnim elementom - a to je namera da u potpunosti ili delimično on sam ili neko drugo lice izbegne plaćanje poreza, doprinosa ili drugih propisanih dažbina. Dakle ova namera kao subjektivni elemenat na strani učinioca mora postojati u vreme preduzimanja radnje izvršenja i to upravo kod onog lica koje u poresku prijavu unosi neistinite podatke ili ne podnosi poresku prijavu u roku ili takvu prijavu ne podnosi kompletnu u pogledu svih potrebnih podataka i činjenica koje su od značaja za pravilno, zakonito i potpuno utvrđivanje visine poreske obaveze, odnosno drugih propisanih obaveza ili javnih dažbina ili pak prikriva podatke koji se odnose na utvrđivanje poreske obaveze.

I konačno, treće, za postojanje ovog dela potrebno je da visina ovako izbegnute obaveze pređe određeni zakonom propisani iznos od 500.000 dinara (odnosno do novembra meseca 2016.godine iznos od 150.000 dinara). Dakle, između ovako izbegnute obaveze u utvrđenom iznosu ili više od toga i preduzete radnje izvršenja ovog dela mora postojati uzročno-posledična veza. Visina izbegnute obaveze ispod zakonom

³² D. Jovašević, T. Hašimbegović, Sistem poreskih delikata, op. cit., str. 45-69.

³³ M. Đordjević, Đ. Đorđević, Krivično pravo, Beograd, 2010. godine, str. 230-231.

predviđenog iznosa predstavlja poreski prekršaj³⁴ za koji su predviđene prekršajne kazne i zaštitne mere koje u odgovarajućem prekršajnom postupku izriče nadležni prekršajni sud na osnovu prekršajne prijave organa poreske uprave³⁵.

To dalje znači da visina ovako izbegnute obaveze plaćanja predstavlja objektivni uslov inkriminacije, odnosno zakonodavni motiv kažnjavanja. Bez ispunjenja ovog uslova nema ni krivičnog dela, već eventualno može postojati neko drugo kažnjivo delo (privredni prestup ili prekršaj). S druge strane, sam iznos utajenog poreza ili drugih propisanih obaveza i doprinosa može da bude od značaja ne samo za sudsku individualizaciju kazne (prilikom odmeravanja vrste i mere kazne), već i za samu kvalifikaciju dela. Naime potrebno je da naveden iznos utajenog poreza ili drugog doprinosa predstavlja iznos u jednoj kalendarskoj (pa i poslovnoj, odnosno poreskoj godini), pri čemu nije od značaja koliki je iznos utajenog poreza ili doprinosa po jednom isplatnom dokumentu ili drugom pismenu samom za sebe uzetom³⁶.

No, u teoriji krivičnog prava nalazimo i sledeće gledište³⁷. Naime, da bi postojalo krivično delo poreske utaje potrebno je prema ovim autorima da iznos obaveze čije se plaćanje izbegava prelazi zakonom propisani iznos. Iz ovakve zakonske formulacije "čije se plaćanje izbegava" proizilazi da za postojanje ovog krivičnog dela nije neophodno da je učinilac uspeo u svojoj nameri da izbegne plaćanje poreske i druge propisane obaveze.

Posledica krivičnog dela poreske utaje se, prema jednom shvatanju, sastoji u prouzrokovanju štete organima, službama i poslovima od interesa za celu društvenu zajednicu čijem finansiranju upravo i služi blagovremena, efikasna i potpuna naplata poreza, doprinosa i drugih propisanih dažbina koje predstavljaju javni prihod. Prema drugom shvatanju, posledica ovog dela se sastoji u samom neuplaćivanju blagovremeno i u zakonom predviđenom iznosu poreza, doprinosa i drugih propisanih javnih davanja u korist društvene zajednice³⁸.

Delo je svršeno kod radnje davanja lažnih podataka o činjenicama ili prikrivanja podataka kada je rešenje o utvrđivanju poreza ili doprinosa postalo konačno u postupku njegovog donošenja od strane nadležnog organa poreske uprave. Sve do tog momenta postoji pokušaj koji je s obzirom na visinu propisane kazne za osnovno krivično delo kažnjiv. No, u pravnoj teoriji se može pronaći i takvo shvatanje prema kome je ovo delo svršeno davanjem lažnih podataka, odnosno nepodnošenjem obavezne prijave ili nenavodenjem u prijavi svih pravno relevantnih podataka ili prikrivanjem određenih činjenica³⁹. Kod poreza i doprinosa koji se naplaćuju po odbitku, delo je svršeno u momentu dospelosti poreskog duga, a kod poreza gde je sam zakon odredio vreme njegovog plaćanja, delo je svršeno istekom zakonom određenog roka. Kada se ovo delo vrši prepuštanjem podnošenja poreske prijave, ono je svršeno kada nadležni poreski organ u roku koji je propisan za utvrđivanje određene vrste poreza i drugih doprinosa nije doneo rešenje o tome.

Izvršilac krivičnog dela poreske utaje je svako lice koje daje lažne podatke ili prikriva takve podatke, odnosno koje propušta da blagovremeno podnese poresku

³⁴ D. Jovašević, D. Miladinović, Prekršajno pravo, Niš, 2017. godine, str. 23-26.

³⁵ D. Jovašević, V. Ikanović, Krivično pravo Republike Srpske, Posebni deo, Banja Luka, 2012. godine, str. 292.

³⁶ Presuda Vrhovnog suda Jugoslavije KŽ. 68/66.

³⁷ Grupa autora, Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije, Beograd, 1995. godine, str. 554.

³⁸ B. Čejović, V. Miladinović, Krivično pravo, Posebni deo, op. cit. str. 296.

³⁹ Lj. Lazarević, Krivično pravo, Posebni deo, op. cit. str. 230.

prijavu, a bilo je dužno da to učini. Najčešće se u ovoj ulozi javlja sam poreski obveznik, ali to mogu biti i druga lica: zakonski zastupnik ili punomoćnik tog lica ili lica koja u njegovo ime i za njegov račun podnose poresku prijavu, vode poslovne knjige i drugu dokumentaciju, izrađuju završne i periodične račune preduzeća ili drugog pravnog lica⁴⁰. To može da bude i lice koje samo formalno pod tuđim imenom obavlja poslovnu delatnost koja ga obavezuje na podnošenje poreske prijave i plaćanje odgovarajućih doprinosa društvenoj zajednici.

U pogledu krivice zakon traži postojanje direktnog umišljaja na strani izvršioca krivičnog dela. Taj umišljaj kvalifikuje: a) svest učinioca da daje lažne podatke ili da prikriva prave podatke, odnosno svest da propušta podnošenje prijave u propisanom roku, b) htenje da upravo preduzima ovakve svoje delatnosti činjenja ili nečinjenja i c) namera učinioca da na ovaj način u potpunosti ili delimično izbegne plaćanje poreza i drugih propisanih obaveza za sebe ili neko drugo lice.

Za ovo delo zakon je propisao kumulativno kaznu zatvora od šest meseci do pet godina i novčanu kaznu. Ovo je izuzetak od pravila prema kome je zakonodavac za svako krivično delo alternativno propisao jednu ili više kazni⁴¹. No, pored kazni učiniocu ovog krivičnog dela se mogu izreći i neke druge krivične sankcije kao što su: a) mera bezbednosti zabrane vršenja poziva, delatnosti i dužnosti ili b) mera bezbednosti oduzimanja predmeta ili c) imovinskoppravna mera čijom se primenom može izreći oduzimanje imovinske koristi koja je pribavljena izvršenjem krivičnog dela kao posebna krivičnopravna mera sui generis.

1.4. Teži oblici krivičnog dela

Pored osnovnih vidova ispoljavanja krivičnog dela poreske utaje, zakonodavac poznaje i teže, kvalifikovano delo. Ono je predviđeno u članu 225. st. 2 i 3. KZ. Teže delo za koje je zakon propisao strožije kažnjavanje može se javiti u dva vida.

Prvi teži oblik ovog krivičnog dela za koji je zaprećena kazna zatvora od jedne do osam godina i kumulativno novčana kazna postoji u slučaju ako iznos poreske ili druge obaveze čije je plaćanje nekom od zakonom predviđenih delatnosti prešao iznos od milion i petsto hiljada dinara.

Najteže poresko krivično delo postoji ako je učinilac bilo kojom svojom delatnošću, jednom ili više njih, uspeo da izbegne plaćanje poreza u visini koja prelazi iznos od sedam miliona i petsto hiljada dinara (član 225. stav 3. KZ). I ovde visina utajenih prihoda društvene zajednice predstavlja kvalifikatornu okolnost (koja je obuhvaćena umišljajem učinioca) za koju zakon propisuje kaznu zatvora od tri do deset godina i novčanu kaznu kumulativno⁴².

Kvalifikatorna okolnost za postojanje ovih težih oblika krivičnog dela jeste visina izbegnute obaveze, odnosno visina nanete štete organima i službama koje se finansiraju iz naplaćenih javnih prihoda. Ta vrednost mora biti utvrđena s obzirom na vreme preduzimanja radnje izvršenja osnovnog oblika krivičnog dela i ona mora biti u uzročno posledičnoj vezi sa preduzetom radnjom izvršenja. I konačno, ta kvalifikatorna okolnost mora biti obuhvaćena umišljajem učinioca. Naime, pošto se ovde radi o

⁴⁰ M. Đorđević, Đ.Đorđević, Krivično pravo, op. cit. str. 231.

⁴¹ D. Jovašević, Krivično pravo, Opšti deo, Beograd, 2016. godine, str. 199-207.

⁴² I. Simić, A. Trešnjev, Krivični zakonik sa kraćim komentarom, Beograd, 2010. godine, str. 168.

krivičnom delu kvalifikovanom težom posledicom, to znači da je za njegovo postojanje potrebno da je učinilac svestan (da zna) da svojom radnjom upravo vrši utaju poreza ili drugih obaveza u većem iznosu, ali se pri tome ne traži da je baš u potpunosti i svestan određene visine utajenog poreza, doprinosa ili drugih dažbina koje predstavljaju javni prihod.

Pored navedenog shvatanja, moramo reći, u teoriji krivičnog prava ipak ima neslaganja u vezi sa pitanjem određivanja prirode i karaktera kvalifikovanog oblika krivičnog dela poreske utaje⁴³. Tako prema jednom shvatanju ovde se radi o krivičnom delu kvalifikovanom naročito okolnošću. Učinilac pri tome treba da je svestan da vrši utaju poreza u većem iznosu, ali u konkretnom slučaju se ne zahteva i da postoji svest o tačno određenoj visini poreza koji se na ovaj način taji⁴⁴. Mi smo ipak mišljenja da se ovde radi o delu kvalifikovanom težom posledicom jer od visine utajenog poreza i drugih obaveza u konkretnom slučaju zavisi i obim i intenzitet prouzrokovane posledice po javne finansije, odnosno po sistem redovnog, kvalitetnog i zakonitog finansiranja budžetskih korisnika i rugih javnih usluga⁴⁵.

No, sudska praksa u pogledu ovog kvalifikovanja nedozvoljenog ponašanja učinioaca nije uvek bila i jedinstvena. U početku je praksa bila neodlučna, da bi se poslednjih godina iskristalisao stav da između osnovnog i kvalifikovanog oblika poreske utaje ne postoji kvalitativna razlika jer oba oblika dela sadrže zapravo identična obeležja bića. Razlika između ovih oblika dela je zapravo kvantitativne prirode, dakle u visini utajenog poreza, doprinosa i drugih propisanih davanja.

ZAKLJUČAK

Najopasniji i najteži oblici kršenja poreskih zakona kojima se i nanose najteže posledice, odnosno najveće štete društvenoj zajednici predstavljaju poreska krivična dela. Osnovu poreskih krivičnih dela bez obzira o kom obliku ili vidu ispoljavanja se radi u konkretnom slučaju čine različite pojavne manifestacije poreske evazije (lat. bežanje, izbegavanje), posebno kada se ima u vidu da evazija poreza predstavlja ujedno i najznačajniji oblik sive ekonomije. Siva ekonomija se praktično može pojaviti u različitim oblastima delatnosti kao što su: proizvodnja i promet robe i usluga, spoljnotrgovinsko poslovanje, devizno poslovanje, tržište rada i radni odnosi, građevinarstvo, stambeno-komunalna delatnost, promet nepokretnosti i drugih dobara. No, sa aspekta državnih interesa sigurno je da su najznačajniji oni oblici sive ekonomije koji se javno manifestuju u sferi narušavanja, ugrožavanja ili povređivanja fiskalnog (poreskog) sistema. Ovde se, upravo, na prvom mestu javlja poreska evazija sa različitim oblicima ispoljavanja. Evazija poreza ili različiti oblici i vidovi, odnosno načini izbegavanja utvrđivanja, razreza i naplaćivanja poreza i drugih propisanih dažbina predstavljaju štetnu, protivpravnu i opasnu delatnost pojedinaca i grupa kojima se ugrožavaju osnovni fiskalni interesi društva.

Naročito je opasan oblik poreske evazije nezakonita ili nedopuštena evazija kojom pojedinac kao poreski obveznik dolazi pod udar zakona i kaznene represije. Naime, u ovom slučaju dolazi do kršenja propisa u većoj ili manjoj meri pri čemu se nanose

⁴³ Z. Stojanović, O. Perić, Komentar Krivičnog zakona, op.cit.str. 246.

⁴⁴ Z. Stojanović, O. Perić, Krivično pravo, Posebni deo, ibid, str. 246.

⁴⁵ M. Koločaj, D. Jovašević, Krivično pravo Republike Srpske, Opšti i posebni deo, Bijeljina, 2011. godine, str. 389-392.

neposredne, direktne štete društvenoj zajednici. Ovde se, dakle, radi o protivpravnim, protivzakonitim, nedopuštenim i kažnjivim delatnostima upravljenim direktno protiv poreskog (fiskalnog) sistema zemlje. U tom pogledu je najznačajniji oblik poreske evazije poreska utaja kao specifičan oblik ispoljavanja privrednih krivičnih dela kojima se krše fiskalni (poreski) propisi i prouzrokuje šteta budžetu, odnosno zadovoljavanju opštih i zajedničkih društvenih potreba.

LITERATURA

1. Čejović, B., Miladinović, V., *Krivično pravo*, Posebni deo, Niš: SKC, 1995.
2. Đorđević, M., Đordjević, Đ., *Krivično pravo*, Beograd: Projuris, 2010.
3. Đurđić, V., Jovašević, D., *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd: Nomos, 2006.
4. Grupa autora. *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije*, Beograd: Savremena administracija, 1995.
5. Jovanović, Lj., Jovašević, D., *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd: Policijska akademija, 2002.
6. Jovašević, D., *Komentar Krivičnog zakona SR Jugoslavije*, Beograd: Službeni glasnik, 2002.
7. Jovašević, D., *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije sa sudskom praksom*, Beograd: Nomos, 2003.
8. Jovašević, D., Hašimbegović, T., *Sistem poreskih delikata*, Beograd: Intermex, 2004.
9. Jovašević, D., *Krivični zakonik Republike Srbije sa uvodnim komentarom*, Beograd: Službeni list, 2007.
10. Jovašević, D., *Leksikon krivičnog prava*, Beograd: Službeni glasnik, 2011.
11. Jovašević, D., Ikanović, V., *Krivično pravo Republike Srpske*, Posebni deo, Banja Luka: Univerzitet Apeiron, 2012.
12. Jovašević, D., *Krivično pravo, Opšti deo*, Beograd: Dosije, 2016.
13. Jovašević, D., *Poreska krivična dela*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, 2016.
14. Jovašević, D., Mitrović, Lj., Ikanović, V., *Krivično pravo Republike Srpske*, Posebni deo, Banja Luka: Univerzitet Apeiron, 2017.
15. Jovašević, D., *Krivično pravo*, Posebni deo, Beograd: Dosije, 2017.
16. Jovašević, D., Miladinović Stefanović, D., *Prekršajno pravo*, Niš: Pravni fakultet, 2017.
17. Kokolj, M., Jovašević, D., *Krivično pravo Republike Srpske*, Opšti i posebni deo, Bijeljina: Univerzitet Sinergija, 2011.
18. Lazarević, Lj., *Krivično pravo*, Posebni deo, Beograd: Savremena administracija, 1993.
19. Lazarević, Lj., Vučković, B., Vučković, V. *Komentar Krivičnog zakonika Crne Gore*, Cetinje: Obod, 2004.
20. Pavišić, B., Grozdanić, V., Veić, P., *Komentar Kaznenog zakona*, Zagreb: Narodne novine, 2007.
21. Petrović, B., Jovašević, D., Ferhatović, A., *Krivično pravo 2*, Sarajevo: Pravni fakultet, 2016.

22. Radovanović, M., Đorđević, *Krivično pravo*, Posebni deo, Beograd: Savremena administracija, 1975.
23. Simić, I., Petrović, M., *Krivični zakon Republike Srbije – praktična primena*, Beograd: Službeni glasnik, 2002.
24. Simić, I., Trešnjev, A., *Krivični zakonik sa kraćim komentarom*, Beograd: Inpro, 2010.
25. *Službeni glasnik Republike Srbije* broj: 80/2002, 84/2002, 23/2003, 70/2003, 55/2004, 61/2005, 85/2005, 62/2006, 63/2006, 61/2007, 20/2009, 72/2009, 53/2010, 101/2011, 2/2012, 93/2012, 47/2013, 108/2013, 68/2014, 105/2014, 91/2015, 112/2015 i 15/2016.
26. *Službeni glasnik Republike Srbije* broj: 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016.
27. Sokolović, R., Jovašević, D., *Poreski delikti*, Beograd: Intermex, 2015.
28. Stojanović, Z., Perić, O., *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije i Krivični zakon Republike Crne Gore sa objašnjenima*, Beograd: Službeni list, 1996.
29. Stojanović, Z., Perić, O., *Krivično pravo, Posebni deo*, Beograd: Službeni glasnik, 2000.
30. Turković, K., et al., *Komentar Kaznenog zakona*, Zagreb: Narodne novine, 2013.

TAX EVASION AS A FORM OF PERFORMANCE OF ECONOMIC CRIMINAL OFFENSES

Tax offenses, especially tax evasion, are extremely socially dangerous behaviors of individuals and groups, or legal persons (companies, institutions or other organizations) which by violating the regulations directly or indirectly violate or endanger the financial interests of the whole social community, primarily by causing great damage to the fiscal system and the system of public revenues in general. The fiscal system, its orderly, timely, complete and high-quality achievement has great importance for the existence, maintenance, and development of the state or society. Thence results the need of the state to confront effectively against different forms of non-payment, concealment, failure to report or avoiding payment of taxes, contributions or other statutory dues which represent public fees or public income by various measures, means and methods - including, among other things, criminal sanctions of different contents, nature and effects. Violation of regulations in the field of fiscal system can in different ways cause various consequences by different subjects. Depending on the type of violation or endangering of protected social values precisely of the tax system, criminal law provides different sanctions, depending on whether in the specific case it is a crime, an economic offense or a misdemeanor. The most serious form of violation and endangering of the tax system which causes the most severe consequences in the Criminal Code is prescribed as a criminal offense of tax evasion occurring in several forms of manifestation, and this paper deals with its theoretical and practical aspects.

KEY WORDS: Tax, Code, Evasion, Criminal offense, Responsibility, Sanction.

PRIVREDNI PRESTUPI – ZABORAVLJENI DELIKTI NAŠEG KAZNENOG PRAVA*

Đorđe Đorđević*

Kaznena reakcija države u oblasti privrednog i finansijskog poslovanja od ogromnog je značaja za zaštitu vitalnih interesa jednog društva. U našoj zemlji ova reakcija ispoljava se na tri koloseka: kroz propisivanje i primenu krivičnopravnih, privrednoprestupnih i prekršajnih propisa koji za svoj zaštitni objekt imaju privredno i finansijsko poslovanje. Ali dok se krivičnopravna i prekršajnopravna regulativa u ovoj oblasti stalno menjaju i unapređuju u nameri da što bolje prate dinamične promene u ovoj oblasti, dotle oblast privrednih prestupa ostaje negde po strani, jer privrednoprestupni propisi ni izbliza ne prate stalne promene kaznenog zakonodavstva niti se sa njima usklađuju. Ovo je naročito primetno u periodu posle donošenja Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična dela čijim je donošenjem otvoreno pitanje daljeg opstanka privrednih prestupa kao posebne vrste kaznenih delikata. Međutim, ni devet godina posle usvajanja pomenutog zakona decidnog odgovora na ovo pitanje nema, a privredni prestupi, iako formalno opstaju, sve su manje prisutni i u našem zakonodavstvu i u praksi naših pravosudnih organa.

KLJUČNE REČI: privredno i finansijsko poslovanje, kazneni delikti, pravna lica, krivična dela, privredni prestupi, prekršaji

1. REFORMA SISTEMA KAZNENIH DELIKATA U PRIVREDI

U procesu reforme našeg kaznenog zakonodavstva u cilju njegove harmonizacije sa pravom Evropske unije veoma značajno mesto zauzima reforma sistema kaznenih delikata u privredi. Ovaj sistem se već više od šezdeset godina sastoji iz tri vrste delikata: krivičnih dela, privrednih prestupa i prekršaja. Privredna krivična dela svakako su najznačajniji deo tog sistema jer se njima privredno i finansijsko poslovanje u zemlji štiti od onih najtežih napada kojima mu se nanose najveće štete. Zato je svakako opravdano što se ovom segmentu sistema kaznenih delikata u

* Ovaj rad je rezultat realizovanja naučnoistraživačkog projekta *Kriminalitet u Srbiji i instrumenti državne reakcije* koji finansira i realizuje Kriminalističko-policijska akademija u Beogradu 2015–2019.

* Redovni profesor Kriminalističko-policijske akademije, Beograd, email: djordje.djordjevic@kpa.edu.rs

privredi pridaje najveća pažnja. Gotovo da nema izmene Krivičnog zakonika koja ne obuhvata i neku izmenu među ovim krivičnim delima. Česte su i novine u tzv. sporednom krivičnom zakonodavstvu u ovoj oblasti.

Naročito brojne i značajne izmene među ovim krivičnim delima učinjene su Zakonom o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz novembra 2016. godine.¹ Ovim zakonom izmenjena je čitava grupa krivičnih dela protiv privrede, a ove odredbe stupiće na snagu 1.3.2018. godine. Uneto je osam novih krivičnih dela: Prevara u obavljanju privredne delatnosti, Prevara u osiguranju, Pronevera u obavljanju privredne delatnosti, Zloupotreba poverenja u obavljanju privredne delatnosti, Zloupotreba u postupku privatizacije, Zaključenje restriktivnog sporazuma, Primanje mita u obavljanju privredne delatnosti i Davanje mita u obavljanju privredne delatnosti. Krivično delo Prevare u osiguranju do sada je postojalo u glavi krivičnih dela protiv imovine gde je sada brisano, a novo, izmenjeno delo pod ovim nazivom, uneto je u ovu glavu. Kod pojedinih krivičnih dela došlo je do većih ili manjih izmena: Zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom, Prouzrokovanje stečaja, Prouzrokovanje lažnog stečaja, Oštećenje poverilaca, Poreska utaja i Krijumčarenje, a izostavljena su sledeća krivična dela: Izdavanje čeka i korišćenje platnih kartica bez pokrića, Zloupotreba monopolističkog položaja, Zloupotreba ovlašćenja u privredi i Obmanjivanje kupaca.²

Iako se, ovako sagledano, stiče utisak da su u ovoj grupi krivičnih dela učinjene korenite izmene one suštinski i nisu tako velike kako to izgleda na prvi pogled. Većina novih krivičnih dela predstavlja samo nove posebne oblike već postojećih imovinskih ili službenih krivičnih dela koja se od njih razlikuju samo po tome što se radnja vrši "u obavljanju privredne delatnosti" ili što se kao pasivni subjekt dela pojavljuje "subjekt privrednog postojanja", što otvara pitanja njihove opravdanosti. No bez obzira na to koliko ove izmene bile sveobuhvatne i celishodne nesporno je da se u okviru krivičnog zakonodavstva čine značajni naponi da se privredna krivična dela usaglase sa potrebama našeg privrednog razvoja i sa zahtevima koji se postavljaju u procesu evropske integracije.

I na polju prekršajnogpravnog zaštite privrednog i finansijskog poslovanja česte su izmene, kako samog Zakona o prekršajima, tako i brojnih propisa iz ove oblasti koji sadrže prekršajnogpravne odredbe.

Međutim, oblast privrednih prestupa, namerno ili slučajno, ostaje nekako po strani kad je ova reforma u pitanju iako su izmene i u ovoj oblasti svakako neophodne. Ovo je naročito primetno otkako je 2008. godine došlo do uvođenja krivične odgovornosti pravnih lica u naš pravni sistem.

2. UVOĐENJE KRIVIČNE ODGOVORNOSTI PRAVNIH LICA U NAŠE PRAVO

Naše krivično pravo počev od Krivičnog zakonika iz 1860. godine nije predviđalo krivičnu odgovornost pravnih lica, izuzev u Krivičnom zakoniku – opšti

¹ Službeni glasnik RS, br. 94/2'016.

² M. Đorđević, Đ. Đorđević: *Krivično pravo sa osnovama privrednogprestupnog i prekršajnog prava*, Projuris, Beograd, 2017, str. 168.

deo iz 1947. godine³ koji je u svom članu 16. predviđao krivičnu odgovornost pravnih lica za krivična dela za koja je to zakonom određeno (što je i bilo propisano Zakonom o krivičnim delima protiv naroda i države za privrednu saradnju sa neprijateljem za vreme okupacije i Zakonom o nedopuštenoj trgovini, nedopuštenoj špekulaciji i privrednoj sabotaži za nedopuštenu špekulaciju),⁴ a koji je ukunut stupanjem na snagu novog Krivičnog zakonika iz 1951. godine.

Posle toga krivična odgovornost pravnih lica u našem pravu nije više postojala iako se za tim pojavila potreba već 1953. godine kada su, uvođenjem novog privrednog sistema zasnovanog na samoupravljanju, privredne organizacije dobile samostalnost u pogledu upravljanja društvenim sredstvima kojima su raspolagale, a čiji su organi u privrednom i finansijskom poslovanju često kršili pravne propise kojima je ova oblast društvenih odnosa bila regulisana. Zakonodavac se ipak u toj situaciji nije odlučio da uvede krivičnu odgovornost pravnih lica unošenjem odgovarajućih odredaba u Krivični zakonik, već se opredelio da teže povrede propisa o privrednom i finansijskom poslovanju koje čine pravna lica, a koje po svojoj težini odgovaraju krivičnim delima, ne tretira kao krivična dela, već kao posebnu kategoriju delikata koji su dobili naziv privredni prestupi, a za koje je uvedena kaznena odgovornost pravnih lica (uz paralelnu odgovornost i odgovornih lica u njima). Tako je došlo do tripartitne deobe kažnjivih dela u našem kaznenom pravu na krivična dela (na koja se primenjuje Krivični zakonik), privredne presteupe (na koje se primenjuje Zakon o privrednim prestupima) i prekršaje (na koje se primenjuje Zakon o prekršajima), tako da se i naše kazneno pravo može podeliti na svoje tri grane: krivično pravo, privrednoprestupno pravo i prekršajno pravo. Takvo stanje postoji i danas u našem kaznenom pravu.⁵

Razvoj kriminaliteta u savremenom društvu, pojedine akti Komiteta ministara Saveta Evrope⁶ i pristupanje naše zemlje međunarodnim konvencijama⁷ koje obavezuju države potpisnice na preduzimanje neophodnih mera prema pravnim licima, učinili su problem uspostavljanja odgovornosti pravnih lica za krivična dela aktuelnim pitanjem za koja je potrebno naći odgovarajuće rešenje kojim bi se, u skladu sa načelima našeg prava, ispunila međunarodna obaveza nastala pristupanjem naše zemlje pomenutim konvencijama i unapredila borba protiv savremenih oblika kriminaliteta u našem društvu.⁸ U preduzimanju neophodnih mera za regulisanje odgovornosti pravnih lica postavlja se pre svega pitanje adekvatnih oblika pravne odgovornosti pravnih lica u slučajevima na koje se odnose pomenute konvencije, ali se i nezavisno od pomenutih obaveza iz konvencija javlja potreba preduzimanja efikasnih mera prema pravnim licima. Pomenuti međunarodni dokumenti ne postavljaju izričite zahteva u pogledu vrste odgovornosti pravnih lica, ali insistiraju na njihovoj što jačoj i sveobuhvatnijoj odgovornosti.⁹ U tom smislu celishodno je razmotriti sve vrste

³ *Komentar opšteg dela Krivičnog zakonika*, grupa autora u redakciji, M. Pijade, Beograd, 1948, str. 78.

⁴ M. Kokolj, M. Marković: *Privredno prestupno pravo*, Novi Sad-Sremska Kamenica, 2009, str. 14.

⁵ Z. Marić: Struktura kažnjivih dela u pravnom sistemu Republike Srbije, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, br. 1-2/2007, str. 78. i sl.

⁶ Preporuka R (88) 18 Komiteta ministara saveta Evrope iz 1988. i Rezolucija (97) 24 Komiteta ministara saveta Evrope

⁷ Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala iz 2001. godine, Krivičnopravna konvencija o korupciji iz 2002, Međunarodna konvencija o suzbijanju finansiranja terorizma iz 2002, Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije iz 2003, i dr.

⁸ D. Kolarić: Korupcija i odgovornost pravnih lica za krivična dela, *Nauka, bezbednost, policija*, br. 2/2006, str. 113.

⁹ G. Ilić: Odgovornost pravnih lica kao predmet (posebnog) krivičnog zakonodavstva, u publikaciji "*Ustav Republike Srbije, krivično zakonodavstvo i organizacija pravosuđa*", Zlatibor 2007, str. 207.

odgovornosti koje se prema pravnim licima mogu primeniti u našem pravu: građanskopravne, prekršajne, privrednoprestupne i krivične odgovornosti.

Građanskopravna odgovornost pravnih lica je u ovakvim slučajevima nesumnjivo primenljiva, ali ne i dovoljna. Prekršajna odgovornost pravnih lica i inače postoji u našem pravu i primenjuje se prema pravnim licima, ali ni ona nije adekvatna kada su u pitanju veoma teški oblici kriminalnih delatnosti, čak i kada bi se kazne u Zakonu o prekršajima znatno povisile. Privrednoprestupna odgovornost pravnih lica takođe nije pogodna za suzbijanje savremenih kriminalnih delatnosti pravnih lica na koje se odnose pomenute međunarodne konvencije, jer su u pitanju delatnosti koje se ne mogu tretirati kao privredni prestupi.

Predviđanje krivične odgovornosti pravnih lica kao adekvatnog oblika odgovornosti za navedena teška krivična dela pojavljuje se kao neophodna mera za suzbijanje savremenih oblika kriminalnih aktivnosti pravnih lica i kao najprihvatljivije rešenje za naše pravo. Njeno uspostavljanje trebalo bi da značajno doprinese suzbijanju kriminaliteta pravnih lica u našoj zemlji pa i šire uz istovremeno ostvarivanje međunarodnopravne obaveze naše zemlje nastala pristupanjem pomenutim međunarodnim konvencijama.

Zakonom o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika od 30.8.2009.¹⁰ izmenjena je odredba člana 12. KZ i njegovom novom formulacijom predviđena je odgovornost pravnih lica za krivična dela koja se uređuje posebnim zakonom. Takav poseban zakon je donet još oktobra 2008. godine pod nazivom "Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela".¹¹ Na taj način je u naše zakonodavstvo uveden novi vid kaznene odgovornosti pravnih lica koji do sada nije postojao.¹² Tako se i naše krivično zakonodavstvo svrstalo u red onih, u novije vreme sve brojnih, zakonodavstava koji u svojim pravnim sistemima predviđaju ovakvu vrstu odgovornosti.¹³ Njenim uvođenjem u naš pravni sistem rešene su određene dileme koje su u vezi sa njom postojale, ali su otvorena i mnoga pitanja na koja teorija i praksa tek treba da daju odgovore. Ovaj, teorijski prihvatljiv i u praksi mnogih zemalja efikasan sistem, kod nas se do sad pokazao kao teško primenljiv, a broj slučajeva u kojima su pravna lica osuđena za neko krivično delo po ovom zakonu je zanemarljiv.¹⁴

3. STANJE ZAKONODAVSTVA U OBLASTI PRIVREDNIH PRESTUPA

Zakon o privrednim prestupima¹⁵ jedan je od najstarijih zakona koji je još uvek u primeni u našoj zemlji. Donet još 1977. kao savezni zakon tadašnje SFRJ,

¹⁰ Službeni glasnik RS, br. 72/09, od 3.9.2009.

¹¹ Službeni glasnik RS, br. 97/08, od 23.10.2008.

¹² Pada u oči pomalo neobičan "redosled poteza": prvo je donet poseban zakon, a naknadno izmenjen KZ i u njemu uveden osnov za ovakvu vrstu odgovornosti.

¹³ M. Vrhovšek: Odgovornost pravnih lica za krivična dela, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, br. 3-4/2007, str. 335.

¹⁴ Đ.Đorđević, N. Tanjević: Corporate Crime And The Measures Of The Criminal Law Reaction, u tematskom zborniku radova međunarodnog značaja "Archibald Reiss Days" volume II, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd, 2013; str. 22.

¹⁵ Službeni list SFRJ, br. 4/77, 36/77-ispr, 14/85, 10/86 (prečišćen tekst), 74/87, 57/89. i 3/90 i Službeni list SRJ br. 27/92, 16/93, 31/93, 41/93, 50/93, 24/94, 28/96 i 64/2001 i Službeni glasnik RS, br. 101/2005-dr. zakon

primenjivan u SRJ i sada se primenjuje kao zakon Republike Srbije. U vreme SFRJ i SRJ više puta je menjan, ali poslednji put sada već davne 2001. godine. Maja 2002. donet je Predlog Zakona o privrednim prestupima koji je trebalo da u tom momentu usaglasi ovu materiju sa novim društveno-političkim i ekonomskim prilikama u našoj zemlji, ali taj predlog nikada nije usvojen.¹⁶

Ne treba ni nabrajati šta se sve u međuvremenu promenilo u našem kaznenom zakonodavstvu i kolika je potreba usklađivanja ovog zakona sa tim promenama. Ovo se naravno naročito odnosi na novi Krivični zakonik donet još 2005. i njegove kasnije brojne izmene, Zakonik o krivičnom postupku, Zakon o prekršajima i Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela. Ali iako su poslednjih godina izmene u oblasti kaznenog zakonodavstva česte i brze (ponekad i nedovoljno promišljene) novog ili izmena starog zakona o privrednim prestupima nema. Kao da je neko zaboravio na njega i na čitavu ovu oblast. A važnost njegove usklađenosti sa drugim propisima iz ove oblasti pojačana je činjenicom da je Zakon o privrednim prestupima nekompletan zakon, jer na mnogo mesta upućuje na shodnu primenu drugih zakona, pre svega Krivičnog zakonika, Zakonika o krivičnom postupku, Zakona o izvršenju krivičnih sankcija, ali i drugih zakona.¹⁷

Neophodnost njegovih izmena, nezavisno od potrebe usklađivanja sa drugim zakonima, vidi se već ako pogledamo prvih nekoliko članova ovog zakona u kojima se pominju federacija, republike, njihova izvršna veća, društveno-političke zajednice i drugi pojmovi koji više ne postoje u našem društveno-političkom sistemu, kao i davno prevaziđeni instituti kao što su društvena štetnost i sl. Osim toga mnogi posebni zakoni, videvši inertnost zakonodavca kad su u pitanju izmene Zakona o privrednim prestupima, a idući u susret novonastalim potrebama prakse, izašli su iz okvira datih tim zakonom i predvideli neke institute koje taj zakon ne poznaje, kao na primer, odgovornost preduzetnika.¹⁸

Poseban problem predstavljaju zaprećene kazne u ovom zakonu jer su protokom vremena postale prevaziđene. Tako je po Zakonu o privrednim prestupima najmanja mera novčane kazne koja se može propisati za pravno lice 10.000 dinara, a najveća 3.000.000 dinara, dok je po Zakonu o prekršajima propisana kazna za pravno lice od 50.000 do 2.000.000 dinara. Najmanja mera novčane kazne koja se može propisati za odgovorno lice po Zakonu o privrednim prestupima iznosi 2.000 dinara, a najveća 200.000 dinara, dok je po Zakonu o prekršajima za odgovorno lice propisana novčana kazna u rasponu od 5.000 do 150.000. Dakle propisane novčane kazne po Zakonu o prekršajima, kad su u pitanju opšti minimumi premašile su one iz Zakona o privrednim prestupima, a i maksimumi propisanih kazni su se veoma približili.

To je dovelo do toga da se, posmatrano po visini propisanih kazni, privredni prestupi ne mogu više smatrati težom vrstom delikata od prekršaja, a ima i mnogo drugih argumenata kojima se može potvrditi ovakvo stanovište. To potpuno obesmišljava jednu od osnovnih ideja koje su i dovele do formiranja privrednih prestupa kao posebne vrste delikata: da omoguće strože kažnjavanje učinilaca (pravnih i odgovornih lica) za teže povrede propisa o privrednom i finansijskom poslovanju od

¹⁶ M. Cetinić: *Pravo privrednih prestupa*, Beograd, 2002, str. 35.

¹⁷ M. Kokolj, M. Marković: *Privredno prestupno pravo*, Novi Sad-Sremska Kamenica, 2009, str. 14; M. Cetinić: *Pravo privrednih prestupa*, Beograd, 2002, str. 34.

¹⁸ R. Ilić, S. Dinić: *Prekršajno i privredno-prestupno pravo*, Beograd, 2009, str. 199.

onog koje je moguće primenom prekršajnih sankcija.¹⁹ Ako to nije slučaj (a trenutno nije ili gotovo da nije) zaista se ne vidi svrha postojanja privrednih prestupa kao posebne vrste delikata paralelno za prekršajima i krivičnim delima za koja sad, pod određenim uslovima, mogu da odgovaraju i pravna lica.

Kada je 2008. godine donet Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela činilo se da će ubrzo slediti donošenje novog zakona o privrednim prestupima zbog njihove tesne povezanosti. Koliko je autoru ovog rada poznato u tom smislu su i formirane neke komisije pri Ministarstvu pravde, ali rezultata nije bilo. Ipak, postojanje dilema oko dalje sudbine privrednih prestupa posle uvođenja krivične odgovornosti pravnih lica dovelo je do toga da su mnogi kasnije doneti zakoni koji su ranije imali privredne prestupe u svojim kaznenim odredbama iste izbacili najčešće ih pretvarajući u prekršaje. Takav je slučaj, na primer, sa Zakonom o oružju i municiji, Zakonom o spoljnotrgovinskom prometu, Zakonom o platnom prometu, Carinskim zakonom, Zakonom o trgovini, Zakonom o deviznom poslovanju i dr. Na taj način je broj propisa koji u sebi sadrže privredne prestupe značajno smanjen.

4. PRIVREDNI PRESTUPI U PRAKSI NAŠIH SUDOVA

To je naravno dovelo do značajnog pada broja osuda kako pravnih tako i odgovornih lica za neki privredni prestup. Privrednih prestupa je dakle sve manje i u praksi naših sudova. To naravno ne znači da je manje učinjenih delikata u oblasti privrednog i finansijskog poslovanja, već da se isti ili slični delikti, koji su nekada predstavljali privredne prestupe sada tretiraju kao prekršaji, koji su u oblasti privrednog i finansijskog poslovanja sve brojniji, kako u normativnom smislu, tako i u praksi prekršajnih sudova.

O drastičnom padu broja osuda za privredne prestupe rečito govori i tabela 1. u kojoj je dat pregled broja pravosnažno osuđenih pravnih i odgovornih lica u periodu 2004-2015. godine koji se kreće od 3262 osuđena odgovorna lica i 3147 pravnih lica u 2005. godini do 1352 odgovorna odnosno 1215 pravnih lica u 2015 godini, dakle gotovo tri puta manje. Najveći pad (za 50%) zabeležen je 2010. god. u odnosu na prethodnu godinu, dakle baš neposredno posle stupanja na snagu Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična dela i ukidanja privrednih prestupa u mnogim zakonima.

Tabela 1: broj osuđenih odgovornih i pravnih lica za privredne prestupe u Srbiji u periodu 2004-2015. god.²⁰

	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
odgovorna	2908	3262	2870	2819	2247	3038	2002	1689	1782	1941	1679	1352
pravna	2703	3147	2734	2688	2139	2929	1945	1567	1535	1707	1504	1215

Najveći pad broja osuda za privredne prestupe posmatrano po oblastima po kojima ih vodi Zavod za statistiku, zabeležen je u oblastima platnog prometa (2003.- 298 osuda, 2015.-2), deviznog poslovanja (2003.-75, 2015.-0), standardizacije (2003.-172, 2015.- 1), preduzeća (2003.-37, 2015.-0), dakle onih oblasti u kojima je došlo do ukidanja ili drastičnog smanjenja broja zakona i uredbi sa propisanim privrednim prestupima, ali i ukupno posmatrano u svim onim oblastima u kojima su privredni prestupi najbrojniji: računovodstvo (2003.-2361, 2015.-887), zdravstvene ispravnosti

¹⁹ M. Đorđević: *Privredni prestupi*, Beograd, 1968, str. 13.

²⁰ Izvor podataka: Republički zavod za statistiku, www.stat.gov.rs, pregledano 16.8.2017.

životnih namirnica (2003.-390, 2015.-107) i bezbednosti saobraćaja (2003.-90, 2015.-75).²¹ Posmatrani podaci odnose se na osude za odgovorna lica, a situacija je, logično, simetrična i kada su u pitanju osude za pravna lica.

O svojevrsnom opadanju značaja privrednih presupa kao kaznenih delikata govori i kaznena politika sudova za ove delikte koju smo posmatrali na primeru 2015. godine (vidi tabelu 2).

Tabela 2: osuđena odgovorna i pravna lica za privredne prestupe po izrečenoj sankciji u 2015. god.²²

	ukupno	svega		novčana kazna					oslob. od kazne
		bezuslov	uslovna	preko 3.000.000	od 600.001 do 3.000.000	od 300.001 do 600.000	od 15.001 do 600.000	do 15.000 RSD	
odgovorna	1352	956	396	2	4	35	814	471	26
pravna	1215	843	364	1	17	86	1027	42	42

Tabela nam pokazuje da su izrečene novčane kazne uglavnom u nižim iznosima, za pravna lica od 15.000 do 600.000 dinara, a za odgovorna lica i ispod 15.000 dinara (u oko 1/3 slučajeva), i da su vrlo često u pitanju bile i uslovne osude na novčanu kaznu (gotovo 1/3 od ukupnog broja osuđenih i pravnih i odgovornih lica). To je, s jedne strane, posledica relativno blagih kazni koje je predvideo Zakon o privrednim prestupima koje su već uveliko prevaziđene i realno smanjene dejstvom inflacije (o čemu je već bilo govora) i kazni po pojedinim zakonima i uredbama koje su se morale kretati u datim okvirima, ali i relativno blage kaznene politike sudova za ove delikte. Kazne od nekoliko desetina, pa i nekoliko stotina hiljada dinara za većinu pravnih lica ne predstavljaju neki naročiti izdatak, pa stoga i ne deluju odvraćajuće na potencijalne učinioce koji ih često unapred ukalkulišu u "troškove poslovanja".

5. BUDUĆNOST PRIVREDNIH PRESTUPA KAO POSEBNE VRSTE KAZNENIH DELIKATA U NAŠEM PRAVU

Uvođenje odgovornosti pravnih lica za krivična dela u naš pravni sistem nameće razmišljanje o tome da li su nam u takvoj situaciji potrebni privredni prestupi kao posebna kategorija delikata s obzirom na to da su oni u naš pravni sistem i uvedeni da bi se u nedostatku krivične odgovornosti pravnih lica našla rešenja za kažnjavanje pravnih lica za teže privredne delikte.

Za rešenje ovog problema postoje tri mogućnosti: 1) da se kategorija privrednih prestupa ukine, a da se postojeći privredni prestupi tretiraju kao krivična dela; 2) da se privredni prestupi ukinu kao kategorija kažnjivih dela, a da se ti delikti tretiraju kao prekršaji, i 3) da se privredni prestupi zadrže kao vrsta delikata u našem pravu, uz paralelno postojanje odredbi o odgovornosti pravnih lica za krivična dela koje se primenjuju na krivična dela iz Krivičnog zakonika ili iz sporednog krivičnog zakonodavstva, koja kao kažnjiva dela nemaju karakter privrednih prestupa (povreda propisa o privrednom ili finansijskom poslovanju).

²¹ Izvor podataka: Republički zavod za statistiku, www.stat.gov.rs, pregledano 16.8.2017.

²² Izvor podataka: Republički zavod za statistiku, www.stat.gov.rs, pregledano 16.8.2017.

Prva od navedene tri mogućnosti teško bi se mogla prihvatiti iz više razloga. Ako bi se postojeći privredni prestupi uneli u Krivični zakonik onda bi on, zbog brojnosti privrednih prestupa u našem pravu, bio preplavljen privrednim deliktima, što ni u kom slučaju ne bi odgovaralo strukturi savremenih krivičnih zakonika, a ako bi se zadržali u posebnim zakonima onda bi naše sporedno krivično zakonodavstvo po svom obimu znatno prevazišlo obim posebnog dela Krivičnog zakonika. To bi bilo suprotno savremenim težnjama da se smanji propisivanje krivičnih dela posebnim zakonima i da se njima propisuju samo inkriminacije tesno povezane sa materijom tih zakona ili koje su povezane sa propisima koji su podložni čestim promenama zbog kojih bi bilo potrebno često vršiti izmene u krivičnom zakoniku ako bi se te inkriminacije unele u zakonik. Pored toga, veliki broj privrednih prestupa nije predviđen zakonima već uredbama donetim na osnovu zakona (zbog potrebe bržeg prilagođavanja odredaba privrednog kaznenog prava promenama u privrednom životu i privrednim odnosima), tako da bi svi privredni prestupi propisani uredbama morali biti naknadno propisani zakonom kao krivična dela, a i ubuduće bi privredni prestupi koji sankcionišu povrede propisa u privrednoj materiji koja se reguliše uredbama, morali naknadno biti zakonom propisani kao krivična dela. Ne bi bilo prihvatljivo ni rešenje da se privredni prestupi predviđeni uredbama prevedu u prekršaje, jer bi u tom slučaju privredni prestupi propisani uredbama, ne zbog svoje manje težine, već samo zbog toga što se odnose na materiju koja se reguliše uredbama, bili tretirani kao lakša kategorija delikata, iako oni po svojoj prirodi i težini to nisu.

Druga mogućnost, da se privredni prestupi tretiraju kao prekršaji i da se prevedu u prekršajno pravo, čini se takođe neprikladnom, jer bi se time promenila pravna priroda privrednih prestupa. Mora se imati u vidu da su oni i uvedeni u sistem delikata kao posebna kategorija upravo zato što se smatralo da oni po svojoj težini ne mogu biti propisivani kao prekršaji. Pored toga većina zakona i uredbama koji predviđaju privredne prestupe predviđa i (privredne) prekršaje, što jasno pokazuje da se u postojećim propisima izričito pravi razlika između ove dve vrste delikata i da njihova razlika po težini i drugim njihovim karakteristikama uglavnom odgovara razlikama koje postoje između krivičnih dela i prekršaja. Pored toga i rešenja u opštem delu Zakona o privrednim prestupima različita su od onih u Zakonu o prekršajima, različit je sistem sankcija kao i niz drugih pojedinosti, a značajna je i razlika u pogledu pravila postupka koji se vodi za jednu ili drugu vrstu delikata. Posebno bi bilo nejasno zašto se zbog uvođenja odgovornosti pravnih lica za krivična dela kao najtežu vrstu delikata, cela brojna kategorija privrednih prestupa kao privrednih delikata prevodi u najlakšu kategoriju kažnjivih dela i time slabi efikasnost u njihovom suzbijanju.

Međutim, najveći broj zemalja bivše SFRJ, koje su poznavale kategoriju privrednih prestupa, opredelile su se, uz manja ili veća odstupanja, za ovakvo rešenje.²³ I trenutna situacija u našem pravnom sistemu najviše ide u pravcu ove mogućnosti. Kao što je gore istaknuto, mnogi novi zakoni umesto privrednih prestupa predviđaju prekršaje sa istom ili sličnom sadržinom, a kazne za prekršaje su, kao što smo videli, uglavnom postale teže od onih za privredne prestupe. Na taj način privredni prestupi kao posebna kategorija kaznenih delikata polako odumiru, bez izričitog ukidanja. Ipak, taj proces očigledno nije osmišljen, već se odigrava spontano, jer ga s vremena na vreme remeti donošenje pojedinih zakona koji i dalje predviđaju privredne prestupe, kao što je to

²³ vidi: Đ. Đorđević, N. Tanjević: *Corporate Crime And The Measures Of The Criminal Law Reaction*, u tematskom zborniku radova međunarodnog značaja "Archibald Reiss Days" volume II, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd, 2013; str. 19.

slučaj sa, na primer, Zakonom o bezbednosti saobraćaja, Zakonom o bezbednosti hrane, Zakonom o zdravstvenoj ispravnosti predmeta opšte upotrebe i dr.²⁴ Osim toga, iako je, kao što je već rečeno, broj privrednih prestupa, kako onih propisanih, tako i onih koji se pojavljuju u praksi pravosudnih organa, značajno smanjen, njih još uvek ima dosta, pa bi proces njihovog prećutnog, tihog odumiranja mogao dugo da potraje.

Treća mogućnost je ona koja formalno još uvek postoji u našem pravu, a to je da privredni prestupi ostanu posebna kategorija delikata, i pored uvođenja odgovornosti pravnih lica za određena krivična dela.²⁵ S obzirom na donošenje Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična dela i izmene čl. 12. Krivičnog zakonika, može se reći da je ovo rešenje prihvaćeno u našem savremenom pravu jer posle usvajanja ovih propisa nije ništa izmenjeno u Zakonu o privrednim prestupima i drugim propisima koji se odnose na privredne presteupe kao posebnu kategoriju delikata u našem kaznenom pravu i na odgovornost pravnih lica za ove delikte.

Usvajanjem ovakvog rešenja o zadržavanju privrednih prestupa i paralelnom postojanju odgovornosti pravnih lica za krivična dela izbegavaju se problemi i teškoće koje bi nastale prihvatanjem neke od prve dve mogućnosti i isključuju nepotrebne brojne promene u drugim postojećim propisima. Zadržavanje postojećeg stanja u pogledu privrednih prestupa i prekršaja očuvan je postojeći sistem našeg kaznenog prava sa tri kategorije kaznenih delikata, a odgovornost pravnih lica za sve tri vrste delikata ništa bitno nije promenila sa gledišta međusobne usklađenosti krivičnog, privrednoprestupnog i prekršajnog prava. Međutim, da bi ovakav sistem u potpunosti funkcionisao i da bi se izbegli problemi i dileme o kojima je u ovom radu bilo reči neophodno je da se što pre donese novi Zakon o privrednim prestupima koji bi bio usklađen sa ostalim zakonima iz oblasti kaznenog zakonodavstva i koji bi odgovarao aktuelnim društveno političkim i ekonomskim odnosima u našoj zemlji. Na osnovu tog zakona koji bi, pored ostalog, predvideo i adekvatne kazne za ovu vrstu kaznenih delikata, strožije od prekršajnih, mogli bi se ubuduće smelije donositi zakoni i uredbe koji bi sadržali, pored prekršaja, i privredne presteupe kao teže povrede propisa iz oblasti privrednog i finansijskog poslovanja, što bi svakako doprinelo boljoj i sveobuhvatnijoj kaznenopravnoj zaštiti u ovoj izuzetno značajnoj oblasti.

LITERATURA

1. Cetinić, M., *Pravo privrednih prestupa*, Beograd, 2002.
2. Đorđević, Đ., Odgovornost pravnih lica u kaznenom pravu i prevencija kriminaliteta, *"Kazneno zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta"*, Beograd, 2008,
3. Đorđević, Đ., *Prekršajno pravo* (sa osnovama privrednoprestupnog prava), Beograd, 2015,
4. Đorđević, Đ., Tanjević, N., Corporate Crime And The Measures Of The Criminal Law Reaction, u tematskom zborniku radova međunarodnog značaja *"Archibald Reiss Days"* volume II, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd, 2013.

²⁴ vidi: Đ. Đorđević: *Prekršajno pravo* (sa osnovama privrednoprestupnog prava), Beograd, 2015, str. 319, 322, 324.

²⁵ Đ. Đorđević: Odgovornost pravnih lica u kaznenom pravu i prevencija kriminaliteta, u publikaciji *"Kazneno zakonodavstvo i prevencija kriminaliteta"*, Beograd, 2008, str. 168.

5. Đorđević, M., Đorđević, Đ., *Krivično pravo sa osnovama privrednoprestupnog i prekršajnog prava*, Projuris, Beograd, 2017.
6. Đorđević, M., *Privredni prestupi*, Beograd, 1968.
7. Ilić, G., Odgovornost pravnih lica kao predmet (posebnog) krivičnog zakonodavstva, "*Ustav Republike Srbije, krivično zakonodavstvo i organizacija pravosuđa*", Zlatibor 2007, str. 207.
8. Ilić, R., Dinić, S., *Prekršajno i privredno-prestupno pravo*, Beograd, 2009.
9. Kokolj, M., Marković, M., *Privredno prestupno pravo*, Novi Sad-Sremska Kamenica, 2009.
10. Kolarić, D., Korupcija i odgovornost pravnih lica za krivična dela, *Nauka, bezbednost, policija*, br. 2/2006.
11. *Komentar opšteg dela Krivičnog zakonika*, grupa autora u redakciji, M. Pijade, Beograd, 1948, str. 78.
12. Marić, Z. Struktura kažnjivih dela u pravnom sistemu Republike Srbije, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, br. 1-2/2007.
13. Vrhovšek, M., Odgovornost pravnih lica za krivična dela, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, br. 3-4/2007.

ECONOMIC OFFENCES – FORGOTTEN OFFENCES IN OUR PENAL LAW

The state's penal law reaction within the economic and financial business bears great importance for the protection of the vital interests of society. In our country such reaction is achieved in three ways: through enacting and implementation of criminal law offences, economic offences and misdemeanors that serve to protect economic and financial business.

Criminal and misdemeanor regulations in this area are constantly changing and adapting in order to improve monitoring of the dynamic changes within this area. However, as much as economic offences are concerned, they are left a side and their regulation does not closely follow the constant changes of the criminal legislation, neither harmonizes it.

This is especially noticeable in the period after the enacting of Corporate Criminal Liability Law, which raises the question of future existence of economic offenses as a special type of criminal offense. However, not even nine years after the adoption of the aforementioned law there is decisive answer to this question. Because of that, economic offenses, although formally remain, are less and less present within our legislation and the practice of our judicial organs.

KEY WORDS: *Economic and financial Business, Penal offences, Legal entities, Criminal offences, Economic offences, Misdemeanors.*

MEĐUNARODNOPRAVNI STANDARDI ZA ODUZIMANJE IMOVINE PROISTEKLE IZ KRIVIČNOG DELA

Zoran Pavlović*

U vreme kada bavljenje krivičnim delima donosi velike prihode, a organizovani kriminalitet postaje problem koji razgrađuje svaki uređeni pravni sistem, adekvatna krivičnopravna reakcija može da očuva celinu političkog i privrednog razvoja države i demokratskog razvoja. Krivičnopravne mere, u delu oduzimanja imovine, sredstava ili prihoda proisteklih iz krivičnih dela, podrazumevaju i ulaženje u njihov trag kako bi se obezbedilo oduzimanje takve koristi. Republiku Srbiju u ovoj materiji obavezuju brojni međunarodnopravni standardi i dokumenti doneti u okviru Ujedinjenih nacija i Saveta Evrope, ali i Evropske Unije koji uređuju oduzimanje imovinske koristi. Efikasnost postupka za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela vezana je i za prihvatanje pozitivnih međunarodnih normativnih rešenja, a ustavna rešenja dozvoljavaju da se odredbe međunarodnih ugovora koji nas obavezuju mogu primenjivati i neposredno, ako se radi o normama self – executing prirode.

KLJUČNE REČI: zaštita pravnog sistema, međunarodnopravni standardi, prošireno oduzimanje imovinske koristi.

UMESTO UVODA

Načelo da niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim delom nalazi se u Glavi VII Krivičnog zakonika, kao jedno od najvažnijih mehanizama domaćeg i međunarodnog pravnog poretka i važno sredstvo protiv organizovanog kriminaliteta. Za materiju krivičnopravne reakcije vezano za imovinsku korist proisteklu iz krivična dela zainteresovana je ne samo stručna i laička, već i naučna javnost. Iako nije jedino sredstvo u oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, sa instrumentarijem na primer poreskog prava, krivično pravo je sigurno izuzetno važan deo društvenog odgovora na ovakve pojave. Oduzimanje imovine stečene kriminalom pravi je izazov u cilju zaustavljanja množina načina kojima se nezakonito stečena

* Profesor Pravnog fakulteta Univerziteta Privredna akademija, Novi Sad i Pokrajinski zaštitnik građana – Ombudsman APV, email: zoran.pav@hotmail.com.

imovina pokušava učiniti legalnim. Blagovremeno i potpuno oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi ima za cilj da se ovi procesi zaustave. Gde je osnovni problem? Da li je bankarski sistem isuviše nestabilan, državne institucije koje se bave finansijama nedovoljno aktivne, kazneni i drugi zakoni nedovoljno precizni, ili su izvršioci krivičnih dela otišli toliko daleko da se stiče utisak da su uvek korak napred.

Trebaju li nam još preciznije inkriminacije u materijalnom zakonodavstvu, veća procesna ovlašćenja suda i drugih državnih organa koji učestvuju u otkrivanju, gonjenju, suđenju ili prevenciji u materiji oduzimanja imovinske koristi, prvenstveno stečene aktivnostima organizovanog kriminaliteta. Da li je postojeće stanje zadovoljavajuće i možda samo treba krenuti u primenu onih propisa i međunarodnih standarda i rešenja koja su na snazi! Autoru se čini da se u ovom trenutku mnogo više bavimo Sizifovom mukom i guranjem kamena, a zaboravljamo razloge koji su ga motivisali da pokuša sakriti prevaru, stiče van pravila i daje lažne podatke o tome. Oba elementa zaslužuju podjednaku pažnju: prevenciju, otkrivanje i represiju.

U praksi domaćeg pravosuđa relativno je mali broj predmeta koji imaju za konačan rezultat pravosnažnu presudu kojom se oduzima i imovina proistekla iz krivičnog dela. Tako je u periodu od 2012. do 2016. godine pred posebnim odeljenjem Višeg suda u Beogradu podneto 37 optužnih akata od strane Tužilaštva za organizovani kriminal, sa predlogom za oduzimanje imovine stečene krivičnim delom prema 21 optuženom licu, dok je samo 5 pravosnažno okončanih krivičnih postupaka gde je oduzimanje predloženo.

Kada se 10 milijardi USA \$ prebaci iz Srbije u Ženevu, via Singapur, Srpska i Lihtenštajn, pa do Monte Karla, a onda ponovo u Srbiju, to će predstavljati veliki problem ne samo za pravosudne, već pre njih i za carinske, poreske, finansijske obaveštajne službe i druge državne organe koji učestvuju u postupku prevencije, otkrivanja, gonjenja i suđenja. Prvo će se morati identifikovati račun u Ženevi, pa se putem brojnih zamolnica mora pratiti trag novca preko svih nabrojanih zemalja, i ako bi zastali na bilo kojem koraku, za 10-tak godina konačno bi saznali da je u međuvremenu novac investiran na berzi u Londonu i Cirihi, gde je povučen konačno u gotovini ili investiran u kupovinu imovine u zemlji u tranziciji. I tu gubimo svaki dalji trag nečemu što smo tražili i potrošili na to mnogo vremena, ljudskih resursa i finansija. Dok je imovina postala svojina potpuno druge osobe koja nema nikakve veze sa ovim slučajem, i ima dokaze o tome. Problemi koji su nabrojani izvesno je nisu samo retorički, već i stvarni, naročito uzimajući u obzir da se radi o zemlji u tranziciji i čitavoj lepezi krivičnih dela iz kojih je proistekla određena imovina.

Mnogobrojni su razlozi za to sasvim sigurno, ali je potpuno opravdano da se zapitamo da li je sve samo u ispunjavanju međunarodnih obaveza kroz ratifikacije određenih konvencija i njihovoj implementaciji u domaće zakonodavstvo, koje ponekad i nije sa odgovarajućim rešenjima i inkriminacijama kako bi mi to želeli, a koje nam je potrebno u borbi protiv kriminala. Bar deo odgovornosti nalazi se i na onima koji te obaveze sprovode i zakone primenjuju. Kojima ponekad nedostaje i stručnosti, prakse, ali i znanja da odgovore na zadatke koje jje pred njih postavila funkcija na kojoj se nalaze.¹ Često se radi o krivičnim delima u kojima nema svedoka, materijalni tragovi su izuzetno retki jer transakcije više nisu tradicionalne, već sve više postaju prometi na

¹ V. više kod Z. Pavlović, Krivičnopravne karakteristike pranja novca u nacionalnom i međunarodnom pravu, doktorska disertacija, Novi Sad (2008)., neobjavljeno.

daljinu, a gotovina je sve ređe objekt takvih transakcija. To problem u dokazivanju, bez obzira na obrnut teret u istom, nimalo ne olakšava.²

Iz relevantnih međunarodnopravnih dokumenata proističe težnja ka harmonizaciji nacionalnih zakonodavstava i stvaranju sistema uzajamne međunarodne pravne pomoći i saradnje u krivičnim stvarima. Velika brzina i pokretljivost kriminala posebno preko državnih granica uslovljava da se države sa naročitom pažnjom odnose prema aktivnostima organizovanog kriminala, posebno kad je reč o saradnji kod oduzimanja imovine stečene krivičnim delom. Republika Srbija je zemlja koja najvećma udovoljava obavezama koje preuzima kroz međunarodne dokumente, putem njihove implementacije, no i kroz odgovarajuće odredbe Ustava iz 2006., ako se radi o normama koje su obavezujuće a mogu se primenjivati i neposredno, tim više ako je reč o pravilima *self executing* prirode.

U vezi sa prihvaćenim međunarodnim standardima u nacionalnom i međunarodnom pravu, a u vezi sa oduzimanjem imovine proistekle iz krivičnog dela sigurno je da postoje mnoge dileme, koje praksa prepoznaje, a sama pravila u postupanju pokušali smo da sažeto predstavimo, kako bi se i kroz ovu sistematizaciju trenutno stanje promenilo i poboljšalo. Ali, krenimo redom.

1. DOKUMENTI UJEDINJENIH NACIJA

1.1. Bečka konvencija

Početak *rata* međunarodne zajednice protiv organizovanog kriminala i pranja novca koje kriminalci stiču trgovinom opojnim drogama predstavljala je sve veća opšta kriza osamdesetih godina. Veličina transnacionalne trgovine drogom i profitabilnost koja proističe iz nje navele su Organizaciju UN da usvoje obećanje da će okončati pranje novca 1988. godine.³ Inicijative i konferencije na tu temu postojale su do tada oko 80 godina, počevši od 1906. godine i konferencije u Šangaju, 1912. u Hagu⁴, Ženevi 1924/1925, Bangkoku 1931. godine. Upravo zbog toga što se pranjem novca podstiče kriminal, usporava ekonomski rast i deformiše međunarodna trgovina i protok kapitala na štetu dugoročnog razvoja, usvojena je Konvencija UN protiv nedozvoljene trgovine opojnim drogama i psihotropnim supstancama, poznata kao Bečka konvencija⁵, kojom su se države članice obavezale da u nacionalnom zakonodavstvu propišu kao krivično delo i radnje *konverzije ili transfera imovine – sa saznanjem da je takva imovina nastala po osnovu bilo kog krivičnog dela – a isto tako, prikrivanje ili maskiranje prave prirode, izvora, lokacije, rapolaganje i cirkulisanje narkotičkih droga*. Sve zemlje potpisnice će preduzimati sankcije u zavisnosti od težine krivičnih dela, kao što su zatvorske i novčane kazne i konfiskacije. Predviđene su i mere koje je potrebno da

² V: Z. Pavlović, A. Bošković, Admissible and Inadmissible Evidence in Criminal Procedure, 8th International Scientific Conference: Security Concepts and Policies – New Generation of Risks and Threats, Skopje 2017., Vol.II, str. 309 – 320, Faculty of Security-Skopje,

³ J.Jackson, & L. Y. Desmond: Money Laundering: Has the FATF Made a Difference?, 10 J. Fin. Crime 7,8 (2002.).

⁴ Ove dve konferencije nisu dale značajnije rezultate zbog odsustva saradnje evropskih država.

⁵ Bečka konvencija je ratifikovana od SFRJ dana 15.11.1990. godine (Službeni list SFRJ 14/90), sa 3 osnovne karakteristike: prva konvencijska definicija pranja novca, predviđa oduzimanje predmeta, koristi ili njene protivvrednosti stečene krivičnim delom i uključuje mere bezbednosti, ALI je ograničena samo na krivična dela povezana sa drogom.

države preduzmu radi identifikacije, zamrzavanja, zaplene i konfiskacije dobiti stečene krivičnim delima. Od trenutka donošenja ove konvencije, usvojen je velik broj predloga i obaveza:

- obaveza da se *kriminalizuje* pranje novca dobijenog od trgovine drogom otkrivene prekograničnim istragama o pranju novca,
- ekstradiciju između država potpisnica u slučajevima pranja novca,
- saradnju na administrativnim istražnim radnjama,
- princip da bankarska tajna ne sme da se meša u kriminalne istražne radnje u kontekstu međunarodne saradnje i, predviđena je mogućnost inverzije tereta dokazivanja u postupku privremenog oduzimanja imovinske koristi.

Potpisnice konvencije izvršavaju svoje obaveze uz poštovanje principa suverene ravnopravnosti i teritorijalnog integriteta država, kao i nemešanja u unutrašnje poslove drugih država. Naglašeno je da se na tuđim teritorijama i jurisdikcijama neće sprovoditi pravosudne ili druge funkcije koje su isključivo u vlasti domaćeg zakonodavstva. Bečka Konvencija predstavlja na svaki način osnov, temelj svih drugih međunarodnih akata kojima se reguliše ova oblast.

1.2. Palermo konvencija

Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala i dopunskih protokola iz 2000. godine (Palermo konvencija)⁶ posebno insistira na sprečavanju i borbi protiv pranja novca i unapređenju međunarodne saradnje radi efikasnije sprečavanja i suzbijanja transnacionalnog organizovanog kriminaliteta. Stvarno međunarodni kriminal stvara ogromne profite koji ako se operu, a ne oduzmu predstavljaju mogućnost nanošenja velikih gubitaka u poslovanju. Iako se stalno raspravlja o tome koje su mere najefikasnije, a kojima bi se sprečilo pranje novca, konvencija obavezuje zemlje da:

- uspostave mehanizme koji će regulisati finansijske institucije kao i njihovo licenciranje i ispitivanje,
- da ukinu bankarske tajne da bi se sprečavalo i istraživalo pranje novca,
- da se stave van zakona anonimni bankarski računi ili oni koji su otvoreni na lažna imena,
- da se uspostave finansijske obaveštajne jedinice koje bi skupljale, analizirale i širile informacije o potencijalnom pranju novca i drugim finansijskim kriminalnim radnjama.

Države potpisnice su se dogovorile da razdvoje organizovane kriminalne grupe od njihovog nelegalno stečenog novca, putem konfiskacije sredsava od kriminala ili imovine u istoj vrednosti, kao i putem identifikovanja, zamrzavanja i zaplene imovine i aktive. Obavezuju se takođe da ovlaste nadležne domaće sudove ili druge organe da nareda da se evidencije banaka ili privrednih društava ili njihova imovina stavi na raspolaganje ili čak i zapleni.

⁶ Palermo konvencija je ratifikovana od strane SRJ juna 2001. godine (Sl. list SRJ broj 6/2001.) prvi put govori o ulozi FOS - finansijske obaveštajne službe, predviđa obrnut teret dokazivanja, oduzimanje predmeta i imovinske koristi, insistira na međunarodnoj saradnji.

Predviđena je saradnja u traženju i krivičnom gonjenju lica osumnjičenih za organizovani kriminal, koji su izbegli na stranu teritoriju. Insistira se na inovaciji znanja svih kadrova uključenih u borbu protiv kriminala, a posebno tužilaca, sudija i carinskog osoblja. Konvencijom se posebno regulišu mere obezbeđenja svedoka, koji su često od ključne važnosti u ovakvim predmetima.

Po ovoj Konvenciji definisana su i prethodna/predikatna krivična dela, koja predstavljaju teška krivična dela za koja je propisana kazna zatvora u trajanju od najmanje četiri godine ili teža kazna, kao i krivična dela organizovnog kriminala, korupcije i ometanja pravde. Prethodna krivična dela obuhvataju krivična dela učinjena i unutar i van jurisdikcije država potpisnica. Ali, krivična dela učinjena van jurisdikcije neke države potpisnice predstavljaju prethodna krivična dela samo kada određena radnja predstavlja krivično delo po zakonu države u kojoj je učinjeno, a bilo bi krivično i po zakonu države potpisnice koja primenjuje odredbe Konvencije da je delo učinjeno u njoj.

Prema Palermo konvenciji nacionalnim zakonodavstvima je dozvoljeno da predvide i stroži režim oduzimanja i privremenog oduzimanja od konvencijskog, pa tako i oduzimanje imovinske koristi od trećih, bez obzira na to da li su oni postupali *bona fide* ili *mala fide* u odnosu na prenetu imovinsku korist.

1.3. Konvencija UN o finansiranju terorizma (1999)

Većina autora je jedinstvena u stavu da deo prihoda od trgovine droge ide i na finansiranje terorizma. Uprkos tome, iako je ova konvencija podneta članicama OUN mnogo pre tragičnog događaja od 11. septembra 2001. godine, pre toga ju je ratifikovalo svega pet država, a posle toga dvadeset puta i više od toga, zemalja. Danas ne čudi što u svim radovima posvećenim oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela svoje mesto pronalaze i međunarodne norme o finansiranju terorizma. Glavni cilj borbe protiv terorizma u oblasti prevencije je da se terorističkim grupama uskrati pristup međunarodnom finansijskom sistemu, da se pogorša mogućnos da se sredstva podižu i da se finansijske mreže prljavog novca terorista razotkriju, izoluju iz legalnih tokova i onesposobe.⁷

U Preambuli Konvencije naglašeno je da broj i težina dela međunarodnog terorizma zavisi od finansiranja koje teroristi mogu da obezbede. Sankcionisanje i suzbijanje finansiranja terorizma preko nacionalnog zakonodavstva podrazumeva korake vezane za finansiranje terorizma i terorističkih organizacija, bilo da je takvo finansiranje neposredno ili posredno kroz organizacije koje imaju ili tvrde da imaju dobrotvorni, socijalni ili kulturni karakter i namenu, ili koje su, takođe, angažovane u nelegalnim aktivnostima, kao što su nelegalna trgovina oružjem, promet drogama, reketiranje i sl. Posebno se zahteva usvajanje regulatornih mera za sprečavanje i borbu protiv cirkulacije sredstava za koje se sumnja da su namenjeni terorističkim aktivnostima, ali bez ugrožavanja slobode legitimnog kretanja kapitala, kao i da pojačaju razmenu podataka koji se odnose na međunarodna kretanja takvih sredstava.⁸

⁷ USA Department of the Treasury, The 2002 Nat'l Money Laundering Strategy 4 (2002).

⁸ Suppressing the Financing of Terrorism, A Handbook for Legislative Drafting, Legal Dept.IMF, Washington 2003.

Članom 8. Konvencije predviđeno se *obavezno oduzimanje sredstava, koja su bila upotrebljena ili namenjena izvršenju krivičnog dela finansiranja terorizma, ili koja predstavljaju imovinsku korist stečenu izvršenjem takvog dela*, bez obzira kod koga se ta sredstva ili korist nalaze.

1.4. Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije (UNCAC)

Ova konvencija od 31. oktobra 2003. godine predviđa u članu 31 obavezu država članica da u nacionalnim zakonodavstvima predvide privremene mere osiguranja oduzimanja i oduzimanja imovinske koristi, uključujući oduzimanje protivvrednosti, oduzimanje dalje imovinske koristi, proistekle iz imovinske koristi ostvarene krivičnim delom i mogućnost prebacivanja tereta dokazivanja porekla imovinske koristi, kao i zaštitu trećih lica, kao kod Palermo konvencije, koje su postupale *bona fide*.

2. DOKUMENTI SAVETA EVROPE

2.1. Strazburška konvencija

Konvencija broj 141 o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom od 8. novembra 1990. godine⁹ je bio prvi međunarodni (regionalni) dokument koji se bavio pranjem novca na sličan način kao i Bečka konvencija, ali uz obavezivanje država da uključe među prethodna krivična dela najmanje sva teška krivična dela. Pranje novca se obično pojavljuje u međunarodnom kontekstu, tako da se kriminalno poreklo sredstava lakše može prikriti, a mere koje se usvajaju na nacionalnom nivou, bez koordinacije i saradnje na međunarodnom nivou, imale bi veoma ograničen efekat, pa se međunarodna krivičnopravna pomoć podrazumeva u punom obimu. Konvencija reguliše i obavezu preduzimanja privremenih mera, oduzimanja predmeta, imovinske koristi ili njene protivvrednosti, posebno kad je reč o međunarodnoj saradnji u oduzimanju nezakonitih prihoda. Države članice moraju da predvide posebne istražne nadležnosti sudova i drugih nadležnih tela u funkciji prikupljanja podataka od finansijskih institucija i banaka u cilju identifikacije i primene privremenih mera i konačnog oduzimanja imovinske koristi ostvarene krivičnim delom.

2.2. Preporuka (2001) 11 Odbora ministara SE o vodećim načelima borbe protiv organizovanog kriminala iz 2001. Godine

Preporuka predviđa više preporuka za nacionalna zakonodavstva u odnosu na identifikaciju i oduzimanje imovine stečene krivičnim delom, od kojih se osnovna odnosi na meru oduzimanja imovine za koju postoji osnovana sumnja da je potekla od organizovane kriminalne aktivnosti, a u vezi sa osnovnim ustavnim načelima. Ipak, ono što je novo u odnosu na dotada poznata rešenja jeste odredba kojom je

⁹ Konvencija o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom, Strazburška konvencija broj 141 SE (ili Konvencija o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju imovinske koristi stečene izvršenjem krivičnog dela, kakav prevod bi bio više u duhu našeg jezika, prim.aut.), potvrđena je Zakonom o potvrđivanju Konvencije 2. jula 2002. godine, Sl. list SRJ 7/2002 i Sl. list SCG 18/2005.

uvedena mogućnost oduzimanja imovine od organizovanog kriminala nezavisno od drugih postupaka, a izuzetno i redukciju tereta dokazivanja, odnosno uobičajenog dokaznog standarda nezakonitog porekla te imovine.

3. PRAVNI DOKUMENTI EVROPSKE UNIJE

Između brojnih pravnih dokumenata EU, koji se odnose i na oduzimanje imovinske koristi ostvarene krivičnim delom, čini se da bi trebalo izdvojiti samo neke, koje su usmerene na efikasno oduzimanje imovinske koristi ostvarene aktivnostima organizovanog kriminaliteta.

3.1. Akcioni plan Evropskog saveta za suzbijanje organizovanog kriminala iz 1997.¹⁰

Naglasak Akcionog plana je na tome da je za svaku državu članicu važno da ima dobro razvijen zakonodavni okvir u području oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim delom.

3.2. Okvirna odluka Saveta od 24. 2. 2005. o oduzimanju prihoda, sredstava i imovine povezanih sa krivičnim delom¹¹

Iako odluka predviđa različite mogućnosti proširenog oduzimanja, u slučaju presude za krivično delo koje je u vezi sa organizovanim kriminalom ili terorizmom, mora postojati jasno utemeljena pretpostavka da imovina osuđenog zaista potiče od krivičnih dela, odnosno sud mora biti potpuno siguran u kriminalno poreklo određene imovine. Pretpostavka o kriminalnom poreklu mora biti zasnovana na određenim činjenicama, koje mogu biti i skup indicija koje jesu dokaz. Osuđeni mora imati mogućnosti da ovakve pretpostavke obara, odnosno mogućnost dokazivanja zakonitog porekla svoje imovine.

3.3. Direktiva 2014/42/EU o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene krivičnim delima u EU od 3. aprila 2014.¹²

Zakonodavni okvir Unije, važeći pre 2014. godine i donošenja Direktive 2014/42/EU, sastojao se od: 1) Zajedničke akcije 98/699/PUP od 3. 12. 1998. godine o pranju novca, utvrđivanju, praćenju, zamrzavanju, zapleni i oduzimanju imovine ili imovinske koristi ostvarenih krivičnim delom, koju je Svet usvojio na osnovu člana K.3 UE; 2) Okvirne odluke SE-a 2001/500/PUP o pranju novca, identifikaciji, praćenju, zamrzavanju, zapleni i oduzimanju imovine i imovinske koristi ostvarene krivičnim delima od 26. lipnja 2001. godine, ali i rešenja iz. Palermo konvencije..

3) Okvirne odluke SE 2003/577/PUP o izvršenju naloga za zamrzavanje imovine ili dokaza u EU od 22. jula 2003. godine, 4) Okvirne odluke Saveta 2005/212/PUP o

¹⁰ Council Action Plan to Combat Org.Crime of 28 April 1997, Official Journal L 251.

¹¹ Official Journal of the EC, 5.7.2001., L 182/1-2.

¹² Direktivu v. na: eur-lex.europa.eu

oduzimanju imovinske koristi, sredstava i imovine pribavljene krivičnim delima te 5) Okvirne odluka SE-a 2006/783/PUP o primeni načela međusobnog priznavanja naloga za oduzimanje.

Prema Izveštajima Komisije za sprovođenje navedenih okvirnih odluka, navedeni postojeći režim oduzimanja i uzajamnog priznavanja naloga za zamrzavanje i oduzimanje imovine i imovinske koristi ostvarene krivičnim delom, zbog razlika u pravu država članica, pokazao se tromim i neefikasnim. Glavni motiv prekograničnog organiz. kriminala, uključujući kriminalne organizacije *mafijaškog tipa*, jest finansijska dobit, zbog čega bi nadležna tela trebala raspolagati sredstvima za praćenje, zamrzavanje i oduzimanje imovinske koristi ostvarene krivičnim delima te upravljanje njome. Efikasno sprečavanje i borbu protiv korupcije i organizovanog kriminala trebalo bi postići neutralisanjem imovinske koristi ostvarene krivičnim delima. Najefikasnije sredstvo borbe protiv organizovanog kriminala i korupcije osiguranje je oštih pravnih posledica za izvršenje takvog krivičnog dela, kao i efikasno otkrivanje, te zamrzavanje i oduzimanje predmeta ili imovinske koristi ostvarene krivičnim delom. Stoga se ukazala potreba za donošenjem Direktive 2014/42/EU koja bi omogućila efikasnije zamrzavanje, te oduzimanje predmeta i imovinske koristi ostvarene krivičnim delima.

Predmet Direktive 2014/42/EU sastoji se u utvrđenju minimalnih pravila o zamrzavanju imovine s ciljem mogućeg naknadnog oduzimanja te oduzimanja imovine u krivičnim stvarima, a kojim će se uskladiti postojeći režimi država članica za zamrzavanje i oduzimanje imovine i imovinske koristi ostvarene krivičnim delima te time omogućiti uzajamno poverenje i efikasna prekogranična saradnja. Pritom, ona ne dovodi u pitanje postupke koje države članice mogu upotrebljavati za oduzimanje konkretne imovine.

Direktiva uvodi i mogućnost proširenog oduzimanja, ali i oduzimanja od trećih lica na koje je imovina ili imovinska korist ostvarena krivičnim delima preneti od strane okrivljenog. Ono što je Direktivom posebno regulisano jeste omogućavanje trećima potpune pravne zaštite u ovakvim situacijama, na upotrebu pravnih sredstava primerenih datoj situaciji i pravo na pravično suđenje.

Donošenjem ove Direktive, ranija regulativa je sa jedne strane objedinjena, a sa druge strane uvedena su potpuniya pravna pravila u oblasti oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela.

4. ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI U PRAKSI EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Institutom oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela i prekršaja bavio se i Evropski sud za ljudska prava u Strazburu, i to prilikom odlučivanja o usklađenosti vođenih postupaka oduzimanja imovinske koristi od strane nacionalnih sudova u konkretnim predmetima sa odredbama Evropske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP) i pravnim standardima proizašlim iz prakse Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP). Reč je o pravu na pravično suđenje, prezumpciji nevinosti, načelu legaliteta krivičnog kažnjavanja, te pravom na zaštitu svojine.

Evropski sud je svojim dosadašnjim odlukama postavio jasne kriterijume za ocenu usklađenosti primene mera privremenog oduzimanja i oduzimanja imovinske koristi

proistekle iz krivičnog dela sa konvencijskim obavezama i pravnim standardima koje je sud do sada ustanovio.

Tako je u slučaju *Welch v. UK* (9.2.1995..307-A), Evropski sud za ljudska prava precizirao kriterijume pod kojima konfiskaciju, kao meru oduzimanja imovinske koristi, treba smatrati kaznom.

U nekim drugim slučajevima, sud se bavio i pitanjima tereta dokazivanja, smatrajući da ograničavanje dokaznog standarda i obrnut teret dokazivanja, odnosno podela tereta dokazivanja u postupku oduzimanja nezakonito stečene imovinske koristi, same po sebi nisu u suprotnosti sa prezumpcijom nevinosti okrivljenog. Ono što je karakteristika jeste da se pravičnost postupanja uvek posmatra kazuistički, odnosno da li je konkretni krivični postupak bio u celosti pravičan, što bi značilo da primena istih nacionalnih zakonskih rešenja u različitim slučajevima ne mora uvek da ima pozitivnu ocenu pravičnosti od strane Evropskog suda.

5. ODREDBE ZAKONA O ODUZIMANJU IMOVINE PROISTEKLE IZ KRIVIČNOG DELA I MEĐUNARODNI STANDARDI ODNOSNO STANDARDI EU

Odredbe Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela Republike Srbije regulišu uslove, postupak i organe nadležne za otkrivanje oduzimanje i upravljanje imovinom fizičkih i pravnih lica proisteklom iz krivičnog dela. Kvalitet datih rešenja u odnosu na međunarodne standarde čini se da nije upitna. Poseban deo predstavlja činjenica da Zakon zaista omogućava dovoljno osnova za oduzimanje sredstava, prihoda ili imovine proisteklih iz krivičnog dela, za krivična dela navedena u samom zakonu metodom enumeracije, ukoliko imovinska korist pribavljena krivičnim delom prelazi iznos od 1,5 mil. dinara.¹³

Ono što je u samom zakonskom tekstu kod regulisanja odredbe ovog instituta izostalo, sigurno je neophodnost potpunije međuinstitucijske a ponekad i međudržavne saradnje koja bi u stvarnosti onemogućila izvršiocima primarno krivičnih dela organizovanog kriminaliteta, da skrivaju i prisvajaju protivpravno stečenu imovinu i njeno legalno inkorporiranje u legalne tokove novca.

ZAKLJUČAK

Krivična dela koja uključuju organizirani kriminal predstavljaju jedan od najznačajnijih izvora ugrožavanja nacionalne bezbednosti u uređenim zemljama, na kojem putu se nalazi i Srbija. Stoga, ne čudi da je zakonodavac u osnovne odredbe KZ-a ugradio i načelo oduzimanje imovinske koristi.

Mišljenja smo da pozitivno krivično materijalno uređenje instituta (proširenog) oduzimanja imovinske koristi opterećuje u određenim segmentima neusklađenost normativa, što je otežalo primenu propisa u kaznenoj grani sudovanja, a što može dovesti i do neujednačenog tumačenja i primene prava odnosno nejedinstvene

¹³ Ovde nećemo ulaziti u dublju analizu pomenutog Zakona, najjednostavnije zato jer bi to podrazumevalo i obimnije istraživanje u odnosu na podatke do kojih smo došli na osnovu Zakona o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja od strane TOK 2017. godine.

prakse. Normativna neusklađenost se odnosi na pojmovno određenje određenih instituta u različitim pravnim propisima različite pravne snage. Uz to, postoje neki važni segmenti koji zahtevaju dodatnu analizu i *noveliranje* kako bi se postojeća zakonska regulacija uskladila s međunarodnim pravnim standardima po pitanju instituta proširenog oduzimanja imovinske koristi. To se ponajprije odnosi na krug krivičnih dela na koje se može primeniti navedeni institut.

Naime, suprotno međunarodnoj pravnoj praksi i Direktivi 2014/42/EU, Zakon nije omogućio primenu ovoga instituta na sva koruptna krivična dela, iz postojećeg kataloga određivanja i u javnom i u privatnom *sektoru*. Uklanjanjem iznesenih normativnih nedostataka, s jedne strane, domaći sistem (proširenog) oduzimanja imovinske koristi mogao bi postati primer kvalitetne krivične materijalne regulacije a s druge time bi se sprečila *potencijalna* arbitrarnost, neodgovornost i samovolja u primeni toga instituta u praksi.

Očigledna je namera Srbije za osavremenjivanjem i razvojem svih poluga u borbi protiv kriminala. Sve navedene karakteristike te borbe treba sagledavati u svetlu brze ekspanzije Internet tehnologije, pojava sve novijih tehnika plaćanja, kao i razvoj novih načina poslovanja (e.g. Internet bankarstvo, Internet poslovanje sa hartijama od vrednosti i ostale *e-banking* usluge) koji zajedno otvaraju širok prostor za prikrivanje izvora nezakonito stečene dobiti.¹⁴ Nacionalna i međunarodna iskustva pokazuju da nema uspešnog boja protiv kriminaliteta, bez razvoja unapred zacrtane strategije, kadrovske ekipiranosti, specijalizacije i profesionalizacije.

Pritisci međunarodne zajednice doveli su do podignutog nivoa zaštite demokratije od realnih pretnji sa kojima se suočavamo kroz rastuće trendove kriminalizacije društva. Zato je potrebno da se izvrši svaki napor neophodan da bi se već usvojene međunarodne konvencije i standardi počeli primenjivati i implementirati, a međunarodne norme i pravila involvirati i u našoj pravosudnoj praksi. U centru pažnje borbe protiv kriminaliteta su načini za presecanje kanala koji obezbeđuju prenos kriminalom stečenog prihoda u prividno legalne oblike. Poteškoće sa kojima se u toj borbi susrećemo nisu ni male, ni jednostavne. Neprirodna kruženja kapitala su nejasna i zato što se pribegava njihovom putu po bankarskim računima fiktivnih kompanija, u poreskim rajevima, u cirkulisanju preko više jurisdikcija i pravnih sistema.

Ali, blokada i oduzimanje kapitala proisteklog iz krivičnog dela nije utopija. No iz podataka koje smo imali u razmatranju teško je stvoriti opštu sliku o, na primer privredi, privrednom kriminalu i poreskim krivičnim delima, koja bi se mogla smatrati dobrom bazom za utvrđivanje šteta od vršenja kriminala radi sticanja dobiti. Sigurno je da uz postojanje *sive* ili *skrivenne* ekonomije i fantomskih firmi koje haraju postoje i fantomski podaci državnih organa. Eventualno čak i približno tačno utvrđena šteta od prijavljenih krivičnih dela ne znači da je to i imovina-novac koji je bio na *pranju*. Brojke jesu takve kakve jesu¹⁵, pa bi bila mala korist od upoređivanja brojeva – podataka čiju pouzdanost stavljamo pod znak pitanja. Tako se u pomenutom Tužilaštvu za organizovani kriminal navodi kao odgovor na pitanje o vrednosti oduzete imovine proistekle iz krivičnog dela da se o tome ne mogu izjasniti.

Osnova borbe protiv pranja novca je oduzimanje imovinske koristi stečene kriminalom.

¹⁴ Z. Pavlović, A. Bošković, Place of the Crime of Money Laundering within the Criminal Law of Serbia, 2015 J. E.-Eur. Crim. L. 81 (2015).

¹⁵ Nismo mogli u sam tekst da stavimo poetsku figuru da je reč samo o vrhu ledenog brega.

Na taj način sprečava se prodor prljavog novca u privredu. Sa druge strane, oduzimanje protivpravne imovinske koristi predstavlja vanredan budžetski prihod. Baš zato će se državni organi i drugi učesnici iz lanca borbe protiv kriminaliteta morati još više usavršiti u poznavanju mera koje imaju na raspolaganju i postupati efikasano. Sudovi će morati početi da koriste sva ovlašćenja koja već imaju u upravljanju zaplenjenom imovinom. Troškovi koje države imaju zbog lošeg upravljanja imovinom okrivljenih su još uvek previsoki. Ekonomsko razmišljanje se tek probija kod tužilaca i sudija, i ako ga ne budu počeli koristiti u svom radu, ti troškovi i štete će i dalje postojati.

Zaključak tipa da bi moglo biti bolje ako bi bilo više zaposlenih u ovoj oblasti, više saradnje, boljeg zakonodavstva i više informacionih tehnologija je nedorečen jer nedostaje ono najvažnije, odnosno dobra volja za koordinisanim funkcionisanjem. Ljudski faktor koji bi omogućio potpuniju primenu postojeće regulative značio bi organizacijski drugačiju šemu rada, i preuzimanje liderske uloge nekog od učesnika u postupku koji državni organi vode od prevencije do sankcionisanja krivičnog dela. Prema sadašnjem stanju stvari, čini se da bi vodeća uloga trebala da pripadne državnom tužiocu, legitimisanom od strane države za to.

Naprednija oprema u institucijama će postići svoj puni efekat tek ako joj se da mesto i uloga koju treba da ostvari u državnim institucijama koje imaju konkretne obaveze i vezu sa oduzimanjem imovine proistekle iz krivičnog dela. Više obuke u oblasti finansijskog i privrednog kriminala, uz detaljne analize vremenskih razmaka u interakciji sa kratkoročnim operacijama sprovođenja zakona. Osumnjičeni za krivična dela moraju se pratiti od identifikovanja do presude, a sve nadležne institucije moraju da imaju iste definicije i obradu podataka.

U ovoj borbi pravna doktrina ima svoje mesto, gde treba da se ponude analize i predlozi za donošenjem regulative kojom će se omogućiti nadležnim organima da se efikasno bore u okviru svojih nadležnosti protiv ove stvarno međunarodne i nacionalne pojave – zadržavanja imovine proistekle iz krivičnog dela. Više prakse ostvarene kroz donošenje pravnosnažnih sudskih odluka tome će sigurno doprineti, kao i permanentna edukacija svih faktora koji u ovoj borbi učestvuju, dajući svoj doprinos u pravovremenoj detekciji

Nezakonita imovina bi se mogla nazvati simptomom socijalne i individualne patologije, jer napada osnovne institucije, ugrožava stabilnost finansijskog sistema. U međunarodnoj pravnoj struci i označavanjem tog fenomena kao dela međunarodnog javnog poretka potvrđuje da se radi o ugrožavanju stabilnosti svetskog finansijskog sistema i njegovih osnovnih vrednosti i osobina. Gonjenje izvršilaca ima vidan oslonac upravo kod većine zakonodavstava, privrednika i velikih nadnacionalnih i nacionalnih kompanija koje žele da očuvaju svoj položaj na tržištu, ne ulazeći u to kako su na njega došle.

LITERATURA

1. Jackson, J. & Desmond, L. Y.: *Money Laundering: Has the FATF Made a Difference?*, 10 J. Fin. Crime 7,8, 2002..
2. Pavlović Z., Bošković, A., *Admissible and Inadmissible Evidence in Criminal Procedure*, 8th International Scientific Conference: *Security Concepts and Policies – New Generation of Risks and Threats*, Skopje 2017., Vol.II, str. 309 – 320, Faculty of Security-Skopje,

3. Pavlović, Z. *Krivičnopravne karakteristike pranja novca u nacionalnom i međunarodnom pravu, doktorska disertacija*, Novi Sad (2008)., neobjavljeno.
4. Pavlović, Z., Bošković, A., *Place of the Crime of Money Laundering within the Criminal Law of Serbia*, 2015 J. E.-Eur. Crim. L. 81, 2015.
5. *Suppressing the Financing of Terrorism*, A Handbook for Legislative Drafting, Legal Dept.IMF, Washington 2003.
6. USA Department of the Treasury, *The 2002 Nat'l Money Laundering Strategy* 4 (2002).

Internet izvori

7. eur-lex.europa.eu
8. dana.europa.eu/eli/dir2014/42/oj/hrv/pdf/a1a

INTERNATIONAL LAW STANDARDS FOR CONFISCATION OF POSSESSIONS OBTAINED BY COMMITTING CRIMINAL ACTS

In times when committing criminal offenses seems more lucrative than ever, with organized crime being an ever increasing problem decomposing any solid legal system, adequate criminal law based reaction could preserve the coherence of the political and economic development, as well as democracy of a state. Criminal law measures, as related to confiscation of possessions, money and income obtained by committing criminal acts, include also tracing them in order to provide for deprivation of such benefits. In this matter, the Republic of Serbia is bound by numerous international legal standards and UN, Council of Europe and EU documents regulating confiscation of possessions. The effectiveness of proceedings aimed at confiscation of possessions obtained by committing criminal acts is related to recognition of international normative provisions as well, with constitutional provisions allowing for legally bounding international agreements to be implemented indirectly if they are of the self-executing nature.

KEY TERMS: Legal system protection, International law standards, Extended confiscation of material benefits.

NEDOUMICE TOKOM REGULISANJA STEČAJNIH KRIVIČNIH DELA

Vladimir Čolović*
Nataša Mrvić Petrović*

Stečajna krivična dela se u Srbiji regulišu odredbama Krivičnog zakonika, kao i odredbama Zakona o stečaju. U ta dva zakonska akta se reguliše ukupno sedam stečajnih krivičnih dela koja treba da obuhvate kako radnje koje se preduzimaju sa ciljem prouzrokovanja stečaja, tako i radnje koje se preduzimaju u toku stečajnog postupka. Ova krivična dela treba da obuhvate i radnje u drugim postupcima u vezi sa stečajem dužnika. U ovom radu se analiziraju i bitni instituti ne samo za stečaj i stečajni postupak, već i za stečajna krivična dela, kao što su prezaduženost ili nesposobnost za plaćanje. Autori kritikuju navedeno regulisanje ove oblasti u Srbiji i predlažu da bi krivična dela iz ove oblasti morala biti regulisana, samo, u krivičnom zakonodavstvu. Isto tako, autori navode da u ovoj oblasti postoji opasnost od pravnih praznina, usled činjenice da predviđena stečajna krivična dela ne mogu predstavljati sve moguće nedozvoljene radnje u stečajnom postupku i postupku reorganizacije, kao i u drugim eventualnim postupcima u vezi sa stečajem.

KLJUČNE REČI: stečaj, krivična dela, dužnik, poverioci, imovina dužnika.

UVOD

Sva pozitivna zakonodavstva predviđaju sistem odgovornosti i kažnjivosti pravnih i fizičkih lica koja, preduzimanjem ili nepreduzimanjem određenih radnji, prouzrokuju posledice kojima se nanosi šteta opštedruštvenim interesima ili interesima pojedinaca. Ukupnost ovakvih protivpravnih radnji podvodi se pod privredne delikte. Zavisno od stepena povrede ili ugrožavanja ovih interesa možemo razlikovati krivična dela, privredne prestupe i prekršaje.¹ Najopasnija i najčešća krivična dela su upravo ona u

* Profesor i naučni savetnik Instituta za uporedno pravo Beograd, email: vlad966@hotmail.com

* Profesor i naučni savetnik Instituta za uporedno pravo Beograd, email: petroviczdravko@ikomline.net

¹ V. Čolović, *Stečajno pravo*, Banja Luka 2010., 106; Lj. Jovanović, M. Jelačić, *Prekršaji i privredni prestupi*,

domenu privrednog poslovanja. Zbog toga je veoma bitno odrediti krivična dela u vezi sa stečajnim postupkom, odnosno, odrediti što je više moguće, veći broj oblika ovih dela, imajući u vidu svu složenost stečajnog postupka, kao i veliki broj mogućnosti za "izazivanje" stečaja jednog privrednog subjekta.

Kad govorimo o krivičnim delima u vezi sa stečajnim postupkom, govorimo o delima kojima se namerno ili u nehatu uzrokuje takvo stanje u jednom privrednom subjektu koje dovodi do pokretanja stečajnog postupka, kao i o delima kojima se pre pokretanja ili u toku samog stečajnog postupka oštećuju poverioci. No, osnovni problem, koji se ovde javlja, tiče se zakonodavstva koje treba da reguliše ovu oblast. Da li to treba da bude stečajno ili krivično zakonodavstvo? Radi se o krivičnim delima koja spadaju u grupu krivičnih dela protiv privrede. Sa druge strane, određeni elementi krivičnih dela u vezi sa stečajnim postupkom mogu biti definisani jedino u zakonu koji reguliše stečajni postupak. Drugi problem, koji se javlja, odnosi se na određivanje samih krivičnih dela u vezi sa stečajnim postupkom. Naime, da li je bolje odrediti jedno "šire" krivično delo, odnosno, ono krivično delo koje bi imalo prilagodljiviju definiciju, pod kojim bi mogli da svrstamo većinu nedozvoljenih radnji, imajući u vidu da njih može biti više, kao i subjekata koji ih mogu izvršiti ili je bolje predvideti više posebnih krivičnih dela, koja bi se odnosila na tačno određene nedozvoljene radnje i na određene subjekte – izvršioca tih dela. Ova pitanja možemo postaviti i kod krivičnih dela, kojima se utiče na pokretanje stečajnog postupka, kao i kod onih koja se mogu izvršiti u toku samog stečajnog postupka². Imajući u vidu u kojoj grupi krivičnih dela se stečajna krivična dela regulišu, jedno od spornih pitanja je i da li stečajna krivična dela imaju zajednički objekt zaštite ili ne, odnosno, da li se radi o više zaštitnih objekata, pa, samim tim, i o više grupa krivičnih dela³. To je veoma bitno pitanje, ako uzmemo u obzir kad mogu ova dela da se izvrše, tako da zaštitni objekt može biti imovina insolventnog lica, zatim imovina stečajnog dužnika, odnosno, stečajna masa, ali i imovina poverilaca.

Jedan od posebnih problema u ovoj oblasti, predstavlja i korišćenje termina za navedena krivična dela. S obzirom da se ona mogu izvršiti pre pokretanja stečajnog postupka, kad sama radnja krivičnog dela stvara stečajni razlog, kao i da se mogu izvršiti u toku stečajnog postupka, zatim, postupka reorganizacije, kao i drugih postupaka koji su u jednom zakonodavstvu povezani, na bilo koji način, sa stečajem dužnika, postavlja se pitanje koji termin je najuputnije koristiti. Da li je to termin "krivična dela u vezi sa stečajnim postupkom" ili "krivična dela u stečajnom postupku" ili "stečajna krivična dela". Odgovor na ovo pitanje zavisi o od činjenice da regulisanje ovih krivičnih dela spada u krivično zakonodavstvo koje ova dela svrstava u posebnu grupu krivičnih dela protiv privrede, kako smo, napred, rekli.⁴ Mi ne možemo da prihvatimo, bezuslovno, nijedan od navedenih termina, obzirom da jedan od tih termina nije posebno izdvojen i preciziran u krivičnom zakonodavstvu. Imajući u vidu da se ova krivična dela mogu izvršiti bilo pre ili posle pokretanja stečajnog postupka, a, čak, i nakon zaključenja istog koristićemo dva termina "krivična dela u vezi sa

Beograd, 1997.

² V. Colović, 105-106

³ V. Vučković, "Prouzrokovanje lažnog stečaja", *Pravo – teorija i praksa* br. 04-06 /2014, Novi Sad 2014., 55

⁴ Krivična dela upravljena prema privredi u celini, nazivaju se opšta privredna krivična dela. Ukoliko su ona upravljena protiv pojedinih elemenata privrednog poslovanja tretiraju se kao posebna privredna krivična dela. O podeli krivičnih dela zavisno od kriterijuma videti: Lj. Jovanović.– D. Jovašević, *Krivično pravo, Opšti deo*, Beograd, 2002, 77-81

stečajnim postupkom" i "stečajna krivična dela". Prvi, navedeni termin, dovoljno je širok da obuhvati sva dela koja se mogu izvršiti bilo u vezi sa stečajnim postupkom, bilo u vezi sa nekim drugom postupkom, koji je predviđen u stečajnom zakonodavstvu jedne države, a drugi, jer se odnosi na stanje dužnika, zbog kojeg je pokrenut stečajni ili neki drugi postupak (reorganizacija)⁵.

Izvršilac stečajnih krivičnih dela

Jedno od bitnih pitanja u ovoj oblasti je i definisanje izvršioca stečajnih krivičnih dela. Jasno je da izvršilac može da bude samo fizičko lice u okviru pravnog lica – protiv kojeg se pokrenuo ili protiv kojeg će se pokrenuti stečajni postupak. Ono može biti bilo koje lice u okviru nekog pravnog subjekta, bez obzira da li je u radnom odnosu ili je član pojedinih organa društva. Izvršilac ne može biti pravno lice, ali pravno lice može biti odgovorno. Upravo Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela definiše da je pravno lice odgovorno za delo učinjeno pre pokretanja ili u toku stečajnog postupka. Kao kazna se određuje oduzimanje imovinske odgovornosti ili mera bezbednosti oduzimanja predmeta⁶. No, izvršioci ovih dela mogu biti i dužnici pojedinci⁷. Međutim, u srpskom zakonodavstvu nije regulisan stečaj fizičkih lica.

1. PREZADUŽENOST I NESPOSOBNOST ZA PLAĆANJE STEČAJNOG DUŽNIKA I POBIJANJE PRAVNIH RADNJI DUŽNIKA

Da bi mogli da govorimo o stečajnom postupku, moraju da se ispune uslovi za njegovo pokretanje. To su, pre svega, prezaduženost, odnosno, nesposobnost za plaćanje dužnika. Status stečajnog dužnika kao prezaduženog, odnosno, nesposobnog za plaćanje je veoma bitno definisati, da bi mogli da govorimo o krivičnim delima u vezi sa stečajnim postupkom, imajući u vidu da je ovde bitno definisati dužnikovu insolventnost i njen nastanak, kao i ostavrenje tog uslova za pokretanje i vođenje stečajnog postupka, kao i eventualno pokretanje postupka reorganizacije. Činjenica je da kod određivanja oblika krivičnih dela u vezi sa stečajnim postupkom, bolje reći, sa stečajnim dužnikom, treba imati u vidu i njegovu imovinu ili poslovne jedinice, koje se mogu nalaziti u drugoj zemlji, u odnosu na zemlju gde se nalazi njegovo sedište. Tada govorimo i o stečajnom postupku sa elementom inostranosti, gde se primenjuju posebna pravila i gde je moguće voditi više stečajnih postupaka protiv istog dužnika.

Znači, prethodno definisanje prezaduženosti i nesposobnosti za plaćanje, kao i razloga njihovog nastanka, bitno je za određivanje uslova za pokretanje stečajnog postupka, ali i za utvrđenje eventualnih krivičnih dela. Ti pojmovi moraju biti određeni stečajnim zakonodavstvom. Obzirom da se navedeni pojmovi, a samim tim i stečajni razlozi, mogu menjati, to stvara probleme i kod definisanja krivičnih dela u ovoj oblasti. Da bi, uopšte, mogli da govorimo o stečajnim krivičnim delima, moramo, prvo, definisati da li je stečajni dužnik nesposoban za plaćanje ili ne, odnosno, da li postoje

⁵ M. Jovanović-Zattila, V. Čolović, "Krivična dela u stečajnom postupku", *V tradicionalno savetovanje pravosuđa "Stečaj i privatizacija"*, Vršac 2008., Zbornik radova, 119-134

⁶ Član 9 Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična dela Republike Srbije, *Službeni glasnik R.Srbije* br.97/2008

⁷ D. Majstorović, "Stečajna kaznena djela", *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 14, broj 2/2007, Zagreb 2007., 644

uslovi za pokretanje stečajnog postupka (stečajni razlozi) ili ne⁸. Stečajni postupak se sprovodi nad insolventnim dužnikom. Međutim, prezaduženost ili insolventnost poslovnog subjekta, koji u određenom trenutku postaje dužnik, ne mora da znači i njegovu nesposobnost za plaćanje. Nesposobnost za plaćanje nije uvek uslov za pokretanje stečajnog postupka. Može se reći, da je insolventnost dokazana dužnikova nesposobnost za plaćanje njegovih dospelih imovinskih, odnosno novčanih obaveza. Mislimo da treba praviti razliku između ova dva pojma. Što se tiče trajnije nesposobnosti za plaćanje, ona postoji, kada dužnik, svoju novčanu obavezu ne može da izmiri po proteku dužeg perioda. Razlog za pokretanje stečajnog postupka jeste platežna nesposobnost dužnika. Ako dužnik ne izvršava svoje dospele obaveze, on je platežno nesposoban. Čak i ako dužnik delimično izvršava svoje obaveze, on nije platežno sposoban. Sa druge strane, imamo preteću platežnu nesposobnost, kada treba da budu uzete u obzir i obaveze, koje još nisu dospele, ali za koje je verovatno da neće moći da budu ispunjenje od strane dužnika⁹.

Dužnik je najbolje informisan o svom finansijskom stanju, tako da on može preduzeti mere, koje štite interese, pre svega, poverilaca. Ne samo to, dužnik podnošenjem predloga za pokretanje stečajnog postupka, zbog preteće platežne nesposobnosti, štiti i svoje interese, kao i svoju ekonomsku poziciju. Međutim, sa druge strane, činjenica je i da druga lica, pre svega, poverioci, mogu biti upoznati sa platežnom sposobnošću dužnika, odnosno sa njegovom pretećom platežnom nesposobnošću.

* * *

Osim navedenih pojmova koji se tiču stečajnih razloga, moramo imati u vidu da dužnik može preduzeti neke radnje pre pokretanja stečajnog postupka koje oštećuju njegovu imovinu, a, samim tim, i poverioce. Te radnje se mogu pobijati. Radnje koje se mogu pobijati je potrebno definisati i zbog definisanja krivičnih dela koja su, upravo izvršena, tim radnjama. Ali, potrebno je definisati i uslove za pobijanje pravnih radnji dužnika. Pobijati se može radnja dužnika, koja umanjuje vrednost stečajne mase i, samim tim, dovodi do oštećenja pojedinih poverilaca. Ovde je, znači, bitno da se pojedini poverioci oštećuju, a pojedini pogoduju, odnosno ti poverioci su u boljem položaju u odnosu na ostale. Taj položaj im je omogućen određenim činjenjem dužnika. Ovde je bitno odrediti i određena pravila, koja bi se primenjivala u ovim slučajevima, napominjući da mogu biti različita, što zavisi od faze postupka, kao i od vrste i prirode radnji, koje dovode do oštećenja poverilaca, odnosno do pobijanja tih radnji. Pravna radnja je preduzeta od strane dužnika u onom momentu, kada nastupaju njena dejstva. Znači, vezuje se trenutak nastupanja dejstva te radnje sa trenutkom preduzimanja iste od strane dužnika. Pravnom radnjom se neće smatrati samo činjenje, već i propuštanje od strane dužnika. Znači, sve one radnje, koje mogu dovesti do oštećenja pojedinih poverilaca mogu biti predmet pobijanja, bez obzira, na koji način su izvršene¹⁰. Pod pravom pobijanja razumemo procesne radnje, kojima je cilj napadati i poništavati pravna dela stečajnog dužnika, koja je on učinio pre otvaranja stečaja, a kojima je išao na oštećenje poverilaca¹¹. Pobijati pravnu radnju u stečaju, znači da se traži utvrđivanje

⁸ D. Majstorović, 644

⁹ V. Čolović, 20-21

¹⁰ V. Čolović, 82

¹¹ O. Gospavić, *Stečajno pravo Kraljevine Jugoslavije*, Beograd 1936., 49

da pomenuta pravna radnja stečajnog dužnika nema dejstva prema stečajnoj masi, a ako je poverilac nešto stekao na osnovu te radnje, onda on mora da vrati u stečajnu masu, to što je stekao. Znači, svrha pobijanja dužnikovih pravnih radnji je uklanjanje štetnih posledica tih radnji prema poveriocima i stvaranje uslova za njihovo namirenje¹².

2. REGULISANJE STEČAJNIH KRIVIČNIH DELA U ZAKONODAVSTVU SRBIJE

Kad je u pitanju zakonodavstvo Srbije, stečajna krivična dela možemo podeliti u dve grupe: ona koja su regulisana u stečajnom zakonodavstvu i ona koja su regulisana krivičnim zakonodavstvom. U pitanju su dve grupe krivičnih dela u vezi sa stečajnim postupkom, koja su regulisana u dva zakonodavna akta. Ranije, u stečajnom zakonodavstvu Republike Srbije bilo je predviđeno pet krivičnih dela koja su se mogla izvršiti u toku trajanja stečajnog postupka. U pitanju su bila sledeća krivična dela: 1) Podnošenje falsifikovane dokumentacije; 2) Prijavljivanje lažnog potraživanja; 3) Umanjenje stečajne mase; 4) Nesavestan rad u stečajnom postupku i 5) Raspolaganje imovinom stečajnog dužnika posle otvaranja stečajnog postupka. Tadašnji Zakon o stečajnom postupku republike Srbije (dalje: ZSP)¹³ je predvideo krivična dela koja je bilo moguće izvršiti nakon otvaranja stečaja. Donošenjem novog Krivičnog zakonika Republike Srbije prestale su da važe odredbe koje su regulisale krivična dela pod 1), 3) i 4).¹⁴

Sadašnje krivično zakonodavstvo Srbije predviđa, takođe, krivična dela u vezi sa stečajnim postupkom, ali ona koja se izvršavaju pre pokretanja stečajnog postupka, odnosno, koja predstavljaju protivpravan razlog za pokretanje stečajnog postupka. Krivični zakonik Srbije (dalje: KZS)¹⁵ u svojoj dvadeset i drugoj glavi "Krivična dela protiv privrede", predviđa sledeća krivična dela koja se mogu izvršiti pre pokretanja stečajnog postupka: 1) Prouzrokovanje stečaja; 2) Prouzrokovanje lažnog stečaja; i 3) Oštećenje poverilaca. Možemo zaključiti, kad pogledamo ova dva akta, da se radi o dve grupe krivičnih dela, odnosno radi se o krivičnim delima, koja je moguće izvršiti pre pokretanja stečajnog postupka, kao i posle pokretanja istog¹⁶.

Iako smo ranije pomenuli razliku između izvršioca stečajnih krivičnih dela i odgovornosti pravnog lica, na ovom mestu to moramo bliže da učinimo. Kada su u pitanju krivična dela učinjena pre pokretanja stečajnog postupka, kao odgovorna možemo definisati lica kojima je povereno upravljanje privrednim subjektom, kao i ona kojima je povereno upravljanje imovinom tog subjekta. To su vlasnici privrednih subjekata, zatim direktori, članovi upravnog odbora, nadzorni organi (revizori) itd¹⁷. Ako se radi o krivičnim delima učinjenim u toku samog stečajnog postupka, tada se radi o licima koja su imenovana na neku od funkcija u stečajnom postupku, kao što su

¹² H.Momčinović, "Pobijanje pravnih radnji u stečaju", *Sanacija i stečaj OUR*, Zagreb 1988., 94

¹³ Zakon o stečajnom postupku Republike Srbije, *Službeni glasnik R.Srbije* br. 84/2004

¹⁴ Članovi 179., 181. i 182. ZSP

¹⁵ Krivični zakonik Republike Srbije, *Sl.glasnik R. Srbije* br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016

¹⁶ M.Velimirović, *Stečajno pravo*, Novi Sad 2004., str. 181

¹⁷ M.Jovanović-Zattila, V.Čolović, *Stečajno pravo*, Beograd 2007., 144

stečajni upravnik, član odbora poverilaca i sl. Takođe, kao odgovorno lice možemo označiti i nekog od poverioca¹⁸.

2.1. Stečajna krivična dela u KZS

Prvo ćemo izložiti stečajna krivična dela koja su predviđena u krivičnom zakonodavstvu Srbije.

a) *Prouzrokovanje stečaja*¹⁹. Kod ovog krivičnog dela radi se o nesavesnom i neracionalnom raspolaganju sredstvima privrednog subjekta. Naime, odgovorno lice u privrednom subjektu, kome je povereno upravljanje sredstvima i imovinom, može na više načina nesavesno i neracionalno raspolagati njima. Po pravilu, ono mora znati da je privredni subjekt nesposoban za plaćanje. Zakon predviđa oblike nesavesnog i neracionalnog raspolaganja imovinom. To su sledeći oblici: a) neracionalno trošenje sredstava, odnosno raspolaganje sredstvima bez postojanja ekonomske opravdanosti; b) otuđenje imovine u bescenje, odnosno prodaja imovine ispod njene stvarne vrednosti; c) prekomerno zaduživanje, koje dovodi do nemogućnosti vraćanja dugova, a samo zaduživanje nije rezultat stvarnih potreba; d) preuzimanje nesrazmernih obaveza, koje se, kasnije, ne mogu izvršiti; e) lakomisleno zaključivanje ugovora sa licima nesposobnim za plaćanje, koja ne mogu da ispune preuzete obaveze; f) propuštanje blagovremenog ostvarivanja potraživanja, odnosno slučajevi, kada odnosni subjekt ne naplaćuje potraživanja, pa ona zastare; g) uništenje i prikrivanje imovine, kako bi se izbeglo izvršenje obaveza, odnosno kako bi se ostvarila neka druga korist, kao posledica uništenja imovine. Ako se ovakvim načinom raspolaganja sredstvima prouzrokuje stečaj, tada će se odgovorno lice kazniti zatvorom od šest meseci do pet godina. Zakonodavac je, ranije, regulisao i izvršenje ovog krivičnog dela u nehatu, kada će se odgovorno lice kazniti zatvorom od tri meseca do tri godine. Kada govorimo o nehatu, samo pojedini, napred navedeni, oblici izvršenja ovog krivičnog dela dozvoljavaju da ono bude izvršeno u nehatu, kao što su neracionalno trošenje sredstava, prekomerno zaduživanje, propuštanje blagovremene naplate potraživanja, itd. Interesantno je da KZS naglašava da se mora raditi o subjektu privrednog poslovanja koje je pravno lice, iako u našem zakonodavstvu nije regulisan stečaj fizičkih lica, odnosno, preduzetnika.

b) *Prouzrokovanje lažnog stečaja*²⁰. Ovo krivično delo pretpostavlja nameru pokretanja stečajnog postupka, kao vida izbegavanja ispunjavanja obaveza prema trećim licima. Odgovorno lice umanjuje imovinu privrednog subjekta i tako dovodi do otvaranja stečaja. Može se raditi o prividnom ili stvarnom umanjenju imovine privrednog subjekta. Odgovorno lice može, u tom cilju, umanjiti imovinu, tako što će je prikriti, zatim prodati po nižoj ceni od tržišne ili je jednostavno uništiti. Isto tako, on može zaključiti fiktivni ugovor, kojima se priznaje dug ili nepostojeća potraživanja. Na kraju, on može prikriti, preinačiti ili uništiti poslovne knjige privrednog subjekta, tako da se iz njih neće moći saznati pravo finansijsko stanje²¹. Radi se, dakle, o namernom prouzrokovanju stečaja i za ovo krivično delo je predviđena kazna zatvora od šest meseci do pet godina. KZS je, ranije, predviđao da će se istom kaznom kazniti i

¹⁸ *Ibidem*

¹⁹ Član 232. KZS

²⁰ Član 232a. KZS

²¹ M.Velimirović, 183

preduzetnik kao privredni subjekt, koji je prodao ili preneo na druga lica imovinu preduzeća bez znanja njegovih poverilaca. Isto tako, zakonodavac je predvideo mogućnost nastupanja teških posledica po poverioce usled ovog krivičnog dela, kada je predviđena kazna zatvora od dve do deset godina.

c) *Oštećenje poverilaca*²². Iako su sva navedena krivična dela usmerena ka zaštiti poverilaca, zakonodavac je predvideo posebno krivično delo, koje se odnosi na zaštitu lica, koja imaju određena potraživanja prema odnosnom privrednom subjektu. Treće lice, odnosno poverilac se može oštetiti pre pokretanja stečajnog postupka na više načina, ali je zakonodavac odredio dva. Pre svega, odgovorno lice koje zna da je privredni subjekt postao nesposoban za plaćanje, može da ošteti pojedine poverioce, odnosno da pogoduje (stavi u povoljniji položaj) druge poverioce, na taj način što će isplatiti neki dug pre vremena i sl. U tom slučaju, predviđena je kazna zatvora od tri meseca do tri godine. Isto tako, odgovorno lice može oštetiti poverioce i na drugi način. Ono može priznati neistinito potraživanje, sastaviti lažni ugovor, kao i učiniti neku drugu prevarnu radnju. Tada je predviđena kazna zatvora od tri meseca do pet godina. Najzad, ako dođe do štete velikih razmera za poverioce, odnosno, ako je protiv oštećenog lica pokrenut stečajni postupak zbog radnji odgovornog lica, tada je predviđena kazna zatvora od jedne do osam godina. Upravo ovo krivično delo ima direktne veze i sa institutom pobijanja pravnih radnji dužnika, naročito radnja odgovornog lica u privrednom subjektu usmerena ka sastavljanju lažnog ugovora, priznanje lažnog potraživanja, itd.

2.2. Stečajna krivična dela u stečajnom zakonodavstvu Srbije

U Zakonu o stečaju republike Srbije (dalje: ZS)²³ predviđena su četiri krivična dela u vezi sa stečajnim postupkom koja ne reguliše KZS. U ZS je došlo do promena u ovoj oblasti u odnosu na ZSP, koji smo pomenuli, a obzirom da je ova materija, moramo reći, delimično, uređena i u KZS. Jedno od dela koje je predviđeno u ZS se može izvršiti i u vezi sa postupkom reorganizacije, čemu ćemo, kasnije, posvetiti pažnju.

a) *Prijavljivanje lažnog potraživanja*²⁴. Lice koje sudu, pred kojim se vodi stečajni postupak, prijavi lažno potraživanje, kazniće se kaznom zatvora od jedne do tri godine, kao i novčanom kaznom od 500.000 do 1.000.000 dinara. Ovde se radi o poveriocima koji prijavljuju potraživanja koja ne postoje, odnosno koja su već naplaćena od strane dužnika. Međutim, da li i druga lica mogu prijaviti lažna potraživanja. Mislimo da mogu, ako je u pitanju, npr. međunarodni stečaj, odnosno ako stečajni upravnik u sekundarnom ili posebnom stečaju prijavljuje ovakva potraživanja. Radi se o stečajnom upravniku koji je imenovan u glavnom stečajnom postupku, a koji prijavljuje potraživanja u zemlji pokretanja sekundarnog ili posebnog stečaja, koja je za njega strana zemlja. Znači, u stečajnom postupku sa elementom inostranosti, po našem mišljenju, ovo krivično delo može izvršiti i drugo lice, a ne samo poverilac. To se odnosi i na postupak reorganizacije. Samim tim, nije jasno, zašto je zakonodavac, određujući ovo krivično delo, nije, kao mogućeg izvršioca istog, odredio poverioca, pa tek onda i druga lica. Isto tako, postavlja se pitanje zašto ovo delo nije regulisano u KZS, jer u tom

²² Član 233. KZS

²³ Zakon o stečaju, *Sl. glasnik R.Srbije* br. 104/2009, 99/2011 - dr. zakon, 71/2012 - odluka US i 83/2014

²⁴ Član 204 ZS

Zakonu i nije određeno krivično delo, čiji izvršioci mogu biti poverioci u stečajnom postupku.

U ZS su predviđena još tri krivična dela koja nisu bila definisana u ranijem stečajnom zakonodavstvu Srbije.

b) *Neobaveštavanje o namirenju potraživanja*. Kod ovog krivičnog dela, predviđena je novčana kazna u rasponu od 500.000 do 10.000.000 dinara. Naime, ako neko od poverilaca u toku stečajnog postupka naplati svoje potraživanje od jemca ili glavnog dužnika, a u roku od osam dana ne obavesti sud o tome, izvršiće navedeno krivično delo²⁵. Ovo krivično delo, pre svega, mogu da izvrše poverioci, i to stečajni poverioci. Jasno je naznačeno da se ovo delo može izvršiti samo u toku stečajnog postupka, tako da se ono ne odnosi na postupak reorganizacije. Međutim, određeni oblik ovog krivičnog dela bi moglo da se veže i za taj postupak. Naime, ako bi neki od poverilaca koji su glasali za plan reorganizacije, u okviru svoje klase poverilaca, naplatio od dužnika potraživanje ili deo potraživanja van odredaba plana reorganizacije, odnosno, ako takva isplata ne bi bila predviđena tim planom, a o tome ne obavesti stečajnog upravnika, izvršiće ovo krivično delo. Ovo delo bi se odnosilo i na situaciju kada bi se poverilac naplatio od dužnikovih jemaca ili drugih lica koja su dužnikovi dužnici.

c) *Raspolaganje imovinom stečajnog dužnika posle otvaranja stečajnog postupka*. Ovo krivično delo se odnosi na nezakonito raspolaganje stvarima i pravima stečajnog dužnika. Naime, ko posle pokretanja stečajnog postupka, a pre stupanja na dužnost stečajnog upravnika raspolaže stvarima i pravima stečajnog dužnika bez naknade ili uz naknadu koja ne odgovara tržišnoj vrednosti tih stvari i prava, biće kažnjen zatvorom od jedne do pet godina. Za ovo delo je predviđena i novčana kazna od najmanje 500.000 dinara, a ako je delo učinjeno iz koristoljublja, novčana kazna je do 10.000.000 dinara. U istoj odredbi definiše se raspolaganje imovinom stečajnog dužnika kao krivično delo, ali nakon imenovanja privremenog stečajnog upravnika, dok on ne stupi na dužnost. Predviđena je ista kazna zatvora i novčana kazna kao i kod prvonavedenog oblika ovog dela²⁶. Ovde se radi o krivičnom delu koje je moguće izvršiti u periodu dok još stečajni upravnik nije preuzeo dužnost. No, taj trenutak mora biti pouzdano utvrđen, kako bi se utvrdile kada su izvršene radnje ovog krivičnog dela. Ovde nije bitan trenutak pokretanja stečajnog postupka i imenovanja stečajnog upravnika, odnosno, privremenog stečajnog upravnika, već momenat "ulaska" stečajnog upravnika u prostorije stečajnog dužnika i preuzimanja uloge zakonskog zastupnika dužnika.

d) *Lažno prikazivanje i prikrivanje činjenica u unapred pripremljenom planu reorganizacije*. Najzad, jedno krivično delo u ZS je vezano za postupak reorganizacije. Naime, radi se o navođenju lažnih činjenica, kao i o prikrivanju činjenica u unapred pripremljenom planu reorganizacije, koje mogu da utiču na donošenje odluke od strane poverilaca kada je u pitanju prihvatanje plana. Predviđena su iste kazna zatvora i novčana kazna, kao i kod krivičnog dela nezakonito raspolaganje stvarima i pravima dužnika²⁷. Ako odgovorno lice u toku postupka reorganizacije, u unapred pripremljenom planu reorganizacije, podnese dokumentaciju sa neistinitim sadržajem, a što može uticati na postupak reorganizacije i prihvatanje plana reorganizacije, kao i

²⁵ Član 204a ZS

²⁶ Član 205 ZS

²⁷ Član 206 ZS

na namirenje poverilaca i nastavak rada dužnika, ono će se kazniti navedenim kaznama. Ako govorimo o odgovornom licu, govorimo o stečajnom dužniku. Ovo je jedino krivično delo predviđeno u vezi sa postupkom reorganizacije, ali se odnosi samo na unapred pripremljen plan reorganizacije.

Institut unapred pripremljenog plana reorganizacije u zakonodavstvo Srbije, preuzet je iz američkog Zakona o bankrotstvu²⁸. Unapred pripremljeni plan reorganizacije zahteva minimalno trošenje vremenskih resursa, teži očuvanju u velikoj meri personalnog supstrata dužnika, putem zadržavanja zaposlenih na njihovim radnim mestima i kraćim ostankom u stečaju. Isto tako, sprečavaju se nezadovoljni poverioci da otmu kontrolu nad stečajnim dužnikom od njega samog²⁹. Ako stečajni dužnik, istovremeno sa podnošenjem predloga za pokretanje stečajnog postupka, podnese unapred pripremljen plan reorganizacije, u predlogu se mora jasno naznačiti da se predlaže pokretanje stečajnog postupka reorganizacijom, u skladu sa unapred pripremljenim planom reorganizacije. Unapred pripremljeni plan reorganizacije znači, u suštini, poziv da se pregovara o planu reorganizacije sa poveriocima i traži prihvatanje tog plana pre podnošenja prijave za stečaj, a imajući u vidu da sa poveriocima vrlo brzo dogovor može biti postignut, a iz stečaja se izlazi vrlo brzo. Tri razloga predstavljaju motiv za izbor unapred pripremljenog plana reorganizacije, a to su: a) dogovor poverilaca, b) izbegavanje potpunog prestanka delatnosti i c) očuvanje poslovanja³⁰. Unapred pripremljeni plan reorganizacije je odlično rešenje kada dužnik ima ograničen broj poverilaca, tako da je na sudu da proceni da li je u postupku, koji je prethodio podnošenju ovog plana, došlo do poštovanja svih kogentnih normi stečajnog zakona. Sa usvajanjem plana reorganizacije ne prestaje funkcija stečajnog upravnika i odbora poverilaca. Rekli smo da se stečajni postupak obustavlja, nakon prihvatanja i potvrde plana reorganizacije. Znači, ne postoje više stečajni razlozi. Usvajanjem plana reorganizacije suspenduju se prava vlasnika kapitala stečajnog dužnika, sve do vremena njegove potpune realizacije. Time je jasno određeno da se postupak reorganizacije okončava, tek, sa datumom potpunog izvršenja plana reorganizacije, a ne sa danom njegovog usvajanja.

* * *

Činjenica da dva zakonska akta regulišu istu materiju na različit način, nije dobra, s obzirom da se može postaviti pitanje da li jedan zakon iz oblasti stečaja treba da reguliše i krivičnopravnu materiju, iako se radi o stečajnom postupku. Ako je cilj bio regulisanje krivičnih dela koja dovode do pokretanja stečajnog postupka u jednom izvoru, kao i krivičnih dela koja se mogu izvršiti u toku stečajnog postupka u drugom izvoru, možemo reći da u tome nije uspeo, imajući u vidu da se krivično delo "Neobaveštavanje o namirenju potraživanja", kao i "Raspolaganje imovinom dužnika posle otvaranja stečajnog postupka" može izvršiti i pre stečajnog postupka, a to se odnosi i na drugo navedeno delo, ako smo rekli da moramo razlikovati momenat pokretanja stečajnog postupka od momenta preuzimanja dužnosti od strane stečajnog upravnika. Kad su u pitanju dela predviđena u KZS, cilj izvršenja krivičnog dela prouzrokovanja stečaja ili prouzrokovanja lažnog stečaja, jeste oštećenje poverilaca ili

²⁸ The Bankruptcy Code USA, Chapter XI

²⁹ S.Spasić, "Reorganizacija", Beograd 2009., 2; Odredbe Glave XI u američkom stečajnom zakonu koje regulišu klasičnu reorganizaciju često nazivaju i "slobodan pad", jer nema sigurnosti i sigurnog ishoda.

³⁰ S.Spasić, 5

izbegavanja neke druge obaveze prema drugim subjektima, ali to je cilj i dela predviđenih u ZS. Ipak ćemo prihvatiti da je razlog regulisanja stečajnih krivičnih dela u dva izvora, upravo, želja zakonodavca da se posebno regulišu dela koja se izvršavaju sa ciljem prouzrokovanja stečaja, kao i dela koja se izvršavaju u toku stečajnog postupka.

3. STEČAJNA KRIVIČNA DELA U KRIVIČNOM ZAKONODAVSTVU REPUBLIKE HRVATSKE

Posvetićemo pažnju zakonodavstvu Republike Hrvatske koje stečajna krivična dela reguliše samo u krivičnom zakonodavstvu. U Kaznenom zakonu Hrvatske (dalje: KZH)³¹, predviđena su tri krivična dela u vezi sa stečajem. Sva tri dela su dosta široko definisana, tako da možemo da zaključimo da se mogu odnositi na sve faze stečajnog postupka i ne samo stečajnog postupka, već i postupka reorganizacije. Pre svega, predviđeno je krivično delo koje se odnosi, uopšte, na prouzrokovanje stečaja³². Naime, ko u privrednom poslovanju određenim radnjama, koje je KZH definisao prouzrokuje prezaduženost ili nesposobnost za plaćanje, kao i preteće stanje prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje, izvršava ovo krivično delo. Te radnje se odnose: a) na prividno ili besplatno prenošenje imovine na drugo privredno društvo koje je osnovalo to lice, samo ili sa trećim licem, odnosno, na bilo koji drugi način prodaja, tj., otuđi imovinu koja bi bila sastavni deo stečajne mase; b) zaključi fiktivni ugovor ili prizna nepostojeće potraživanje; c) ne vodi na zakonit način trgovačke i druge poslovne knjige, odnosno, prikriva ih ili uništi, tj., utiče na izradu završnog računa iz kojeg se nemože videti pravo finansijsko stanje tog lica; d) na bilo koji drugi način umanju imovinu nezakonitim radnjama. Predviđena kazna zatvora za ovo delo je od šest meseci do pet godina. Ako je ovo delo počinjeno iz nehata, izriče se kazna zatvora do tri godine. Predviđen je i kvalifikovani oblik, odnosno, ako je prouzrokovana veća šteta, izriče se kazna zatvora od jedne do deset godina. No, ako su poverioci namireni pre donošenja sudske odluke, učinilac ovog dela se može osloboditi kazne. U ovoj odredbi se predviđa, da će se ona primenjivati, samo, ako je učinilac obustavio svoja plaćanja ili je protiv njega pokrenut stečajni postupak.

KZH predviđa posebno delo "Pogodovanje poverilaca"³³. Ovaj termin ima sasvim drugo značenje od termina oštećenje poverilaca, ali ako dolazi do pogodovanja jednog broja poverilaca, onda dolazi i do oštećenja ostalih poverilaca. Naime, ako neko lice ispuni neko potraživanje poveriocu, odnosno, pruži obezbeđenje za ispunjenje istog, iako zna da je insolventan, odnosno, da je lice koje zastupa insolventno, kazniće se zatvorom do tri godine. Međutim, ako su ostali poverioci namireni pre donošenja presude, to lice se može osloboditi kazne.

KZH predviđa krivično delo koje se odnosi i na poverioce i na stečajnog upravnika (Primanje i davanje mita u postupku stečaja)³⁴. Ako poverilac ili član odbora poverilaca traži ili primi mito, odnosno, ako prihvati ponudu mita ili obećanje mita za sebe ili drugo lice, kako bi glasao na sastancima odbora poverilaca, na određeni (zahtevani) način, odnosno, ako je propustio glasanje ili je na bilo koji drugi način doprineo

³¹ Kazneni zakon Republike Hrvatske, *Narodne novine* br. 125/11, 144/12, 56/15 i 61/15

³² Član 249 KZH

³³ Član 250 KZH

³⁴ Član 251 KZH

oštećenju poverilaca (bar jednog), kazniće se zatvorom u trajanju od šest meseci do pet godina. Ako isto delo učini stečajni upravnik, predviđena kazna zatvora je od jedne do osam godina. Sa druge strane, lice koje ponudi, obeća ili da mito kazniće se zatvorom do tri godine.

Ako analiziramo sva tri krivična dela, moramo reći da je drugo navedeno delo koje se odnosi na pogodovanje poverilaca najšire i da se ono može izvršiti, kako pre pokretanja stečajnog postupka, tako i u toku istog. Ovo delo predviđa kako izvršenje dela putem ispunjenja potraživanja bez osnova, odnosno, putem obezbeđenja potraživanja i time oštećenje ostalih poverilaca.

ZAKLJUČAK

Stečaj kao institut je veoma složen i on proizvodi niz posledica, kako za samog subjekta protiv kojeg se vodi stečajni postupak, tako i za druga lica koja imaju veze sa tim postupkom, pre svega, za poverioce. Zbog toga, i pre pokretanja stečajnog postupka i nakon toga, može doći do izvršenja krivičnih dela koja imaju veze sa tim postupkom. Dva osnovna pitanja, koja se, ovde, postavljaju su: 1) da li je uputno regulisati ova krivična dela i u stečajnom i u krivičnom zakonodavstvu, kao što je to slučaj u Srbiji? i 2) da li postoji opasnost od pravnih praznina, usled činjenice da predviđena krivična dela ne mogu predstavljati sve moguće nedozvoljene radnje u stečajnom postupku i postupku reorganizacije? Što se tiče prvog pitanja, činjenica da dva zakonska akta regulišu istu materiju na različit način, nije dobra, obzirom da se može postaviti pitanje da li jedan zakon iz oblasti stečaja treba da reguliše i krivičnopravnu materiju, iako se radi o stečajnom postupku. Odgovor na drugo pitanje ima veze sa prvim. Naime, ako postoji opasnost od pravnih praznina, usled nemogućnosti predviđanja svih mogućih nedozvoljenih radnji kao krivičnih dela, tada bi se takav problem mogao jedino rešiti zakonodavstvom koje reguliše stečaj, odnosno, stečajni postupak. Stečajno zakonodavstvo bi moglo da definiše nedozvoljene radnje određenih subjekata po svojim pojedinim fazama.

Zaključci, koji se nameću, na osnovu analize načina regulisanja krivičnih dela u vezi s stečajnim postupkom su sledeći: 1) krivična dela iz ove oblasti morala bi biti regulisana, pre svega, u krivičnom zakonodavstvu; 2) u daljem regulisanju ove materije, morala bi biti predviđena dela vezana za pojedine faze stečajnog postupka i za određene subjekte, koji mogu biti izvršioci istih; i 3) u vezi sa zaključkom navedenim pod 2), postavlja se pitanje, da li bi, u tom slučaju, bilo uputno ta krivična dela regulisati u krivičnom zakonodavstvu. Broj mogućih nedozvoljenih radnji koje se mogu izvršiti u stečajnom postupku je veliki. To se isto odnosi i na subjekte, što znači da jedno krivično delo u vezi sa stečajnim postupkom može izvršiti kako stečajni dužnik, tako i stečajni upravnik, a, naravno, i poverilac. Moramo reći da je ova oblast veoma složena, koja ne zasluhuje da se reguliše na način, kako je to učinjeno u zakonodavstvu Republike Srbije.

Ponovićemo da je jedan od razloga za regulisanje ove materije u dva zakonska akta potreba za posebnim regulisanjem krivičnih dela koja dovode do stečaja i krivičnih dela koja se izvršavaju u toku stečajnog postupka. Ono što se može zameriti zakonodavcu, jeste sledeće: 1) nisu jasno razdvojena krivična dela u vezi sa stečajnim postupkom od ostalih krivičnih dela protiv privrede i platnog prometa; 2) nisu jasno razdvojena krivična dela koja se mogu izvršiti pre pokretanja stečajnog postupka (kao uzrok pokretanja tog postupka) od onih koja se izvršavaju u toku stečajnog postupka; i 3)

mogli su biti predviđeni još neki oblici krivičnih dela u vezi sa stečajnim postupkom, imajući u vidu da su definicije navedenih krivičnih dela široke, ali, ipak, ograničene.

LITERATURA

1. Gospavić, O., *Stečajno pravo Kraljevine Jugoslavije*, Beograd 1936., 49
2. Jovanović-Zattila, M., Čolović, V., Krivična dela u stečajnom postupku, V tradicionalno savetovanje pravosuđa, *Stečaj i privatizacija*, Vršac 2008., Zbornik radova, 119-134
3. Jovanović-Zattila, M., Čolović, V., *Stečajno pravo*, Beograd 2007., 144
4. Kazneni zakon Republike Hrvatske, *Narodne novine* br. 125/11, 144/12, 56/15 i 61/15
5. Krivični zakonik Republike Srbije, Sl.glasnik R. Srbije br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016
6. Majstorović, D. Stečajna kaznena djela, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 14, broj 2/2007
7. Momčinović, H., Pobijanje pravnih radnji u stečaju, *Sanacija i stečaj OUR*, Zagreb 1988., 94
8. Spasić, S., *Reorganizacija*, Beograd 2009., 2;
9. The Bankruptcy Code USA, Chapter XI
10. Velimirović, M., *Stečajno pravo*, Novi Sad 2004., str. 181
11. Vučković, V., Prouzrokovanje lažnog stečaja, *Pravo – teorija i praksa* br. 04–06 /2014, Novi Sad 2014., 55
12. Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela Republike Srbije, Službeni glasnik R. Srbije br. 97/2008
13. Zakon o stečajnom postupku Republike Srbije, Službeni glasnik R. Srbije br. 84/2004
14. Zakon o stečaju, Sl. glasnik R. Srbije br. 104/2009, 99/2011 - dr. zakon, 71/2012 - odluka US i 83/2014

DOUBTS REGARDING THE REGULATION OF BANKRUPTCY CRIMINAL OFFENCES

Bankruptcy criminal acts in Serbia are governed by the provisions of the Criminal Code, as well as by the provisions of the Act on Bankruptcy. These two legal acts regulate a total of seven bankruptcy criminal acts, which should include both actions taken to cause the bankruptcy and actions taken during the bankruptcy proceedings. These criminal acts should also include actions in other proceedings in connection with the bankruptcy of the debtor. In this paper, the author analyzes important institutes not only for bankruptcy and bankruptcy proceedings, but also for bankruptcy criminal acts such as insolvency or inability to pay. The author criticizes the regulation of this area in Serbia and proposes that criminal acts in this area should be regulated, only in criminal legislation. Also, the author states that there is a danger of legal vacuum in this area, due to the fact that the foreseen bankruptcy offenses can not represent all possible illegal actions in bankruptcy proceedings and in the procedure of reorganization, as well as in other possible procedures related to bankruptcy.

KEY WORDS: Bankruptcy, Criminal acts, Debtor, Creditors, Debtor's property.

KOMPETENTNOST SUBJEKATA OTKRIVANJA I GONJENJA U FUNKCIJI EFIKASNOG SUZBIJANJA PRIVREDNIH KRIVIČNIH DELA

Božidar Banović*

Efikasno suzbijanje privrednih kriminala uslovljeno je većim brojem faktora. Jedan od najvažnijih je kompetentnost svih subjekata koji na neposredan ili posredan način učestvuju u otkrivanju i krivičnom gonjenju ove kategorije krivičnih dela. Kompetentnost pojedinih subjekata, pre svega onih koji se pojavljuju kao organi krivičnog postupka, se pretpostavlja. Međutim, organi krivičnog postupka moraju se osloniti na vanpravne kompetencije drugih subjekata. U ovom radu se kritički analizira aktuelno stanje u pogledu kompetencija pojedinih subjekata otkrivanja i krivičnog gonjenja privrednog kriminala i daju predlozi za prevazilaženje problema nedovoljne međusobne saradnje i unapređenje nedovoljnih kompetencija pomenutih subjekata.

KLJUČNE REČI: privredni kriminal, krivično gonjenje, dokazivanje, kompetentnost, krivični postupak.

UVOD

Privredna krivična dela, odnosno privredni kriminal, kako je uobičajeni naziv za raznovrsna krivična dela, ali i druge protivpravne aktivnosti, kojima se ugrožavaju privredni i finansijski odnosi i tokovi, i nanosi šteta privrednim subjektima i društvu u celini¹, u aktuelnom trenutku predstavlja jedan od najizraženijih problema kako na nacionalnom, tako i na globalnom nivou. Kvantitativni pokazatelji o otkrivenom i procesuiranom privrednom kriminalu nisu toliko impresivni, pa često zamagljuju njegove realne razmere. Međutim struktura, fenomenološke karakteristike, isprepletanost sa drugim oblicima kriminala, dinamika i posebno šteta, kako materijalna, tako i nematerijalna, koja nastaje vršenjem ovih krivičnih dela, zahtevaju adekvatnu i efikasnu društvenu reakciju i, sve češće, međunarodnu saradnju na

* Redovni profesor Fakulteta bezbednosti Univerziteta u Beogradu, e-mail: banovicb@fb.bg.ac.rs.

¹ U ovom radu neće biti analizirano pojmovno određenje i definisanje privrednog kriminala. O tome vidi više B. Banović, *Obezbeđenje dokaza u kriminalističkoj obradi krivičnih dela privrednog kriminaliteta*, 2005., Beograd, Viša škola unutrašnjih poslova, str. 13-28.

njegovom sprečavanju i suzbijanju. Naročitu pažnju izazivaju pojave organizovanog vršenja krivičnih dela privrednog kriminala, koje dobijaju sve karakteristike profesionalnog kriminala, uz napomenu da je efikasnost subjekata otkrivanja i gonjenja u obrnutoj srazmeri sa stepenom organizovanosti i brojem učinilaca. Na to ukazuje i praksa policijskih i pravosudnih organa, kao i statistički i drugi pokazatelji o otkrivenim krivičnim delima ove vrste, koji nam jasno stavljaju do znanja da pojedini, a istovremeno i najopasniji oblici ovog kriminala ostaju van domašaja organizovane društvene reakcije, odnosno ne procesuiraju se, niti kažnjavaju, pa samim tim, vremenom, faktički postaju "legalan" način ponašanja u ekonomskim odnosima i procesima.

Osim toga, aktuelne tendencije u ekonomskim odnosima u našoj državi, pre svega privatizacija privrednih subjekata u društvenoj i državnoj svojini i javnih preduzeća, visok procenat učešća tzv. "sive ekonomije" u društvenom proizvodu, masovno izbegavanje fiskalnih obaveza i sa time povezano pranje novca i finansiranje drugih nelegalnih aktivnost, zloupotrebe informacionih tehnologijai, stvaraju realnu osnovu za potpuno nove, nepoznate, oblike privrednog kriminala, koji, između ostalog, često nisu ni inkriminirani.

Proučavanje privrednog kriminala, kao polivalentne društvene i uže kriminološke pojave, povezane sa mnogim segmentima društvenog života, danas dobija na aktuelnosti, s obzirom na suštinske i burne promene u socijalnom, ekonomskom i političkom biću društva. Istovremeno, poznavanje etiologije i fenomenologije privrednog kriminala, te specifičnog profila učinilaca ovih krivičnih dela, nužan je preduslov izgradnje strategije i taktike njegovog suzbijanja. Zbog svojih specifičnosti, kojima se jasno diferencira od ostalih kriminalnih pojava, privredni kriminal već duže vreme predstavlja predmet interesovanja kriminologije, kriminalne politike i krivičnog prava, kako na domaćem, tako i na međunarodnom planu. Međutim, naučna i stručna literatura, znatno manje pažnje posvećuju onim aspektima privrednog kriminala koji se odnose na njegovo suzbijanje, odnosno praktično postupanje različitih organa i subjekata na njegovom otkrivanju, razjašnjavanju i posebno dokazivanju.

Brojne su teškoće, kako objektivne, tako i subjektivne prirode, koje stoje na putu adekvatnije društvene reakcije na domaći privredni kriminal. Jedan od osnovnih preduslova za efikasno otkrivanje i procesuiranje privrednih krivičnih dela je kompetentnost subjekata koji su ovlašćeni za njihovo suzbijanje i sprečavanje. U ovom radu biće analizirano aktuelno stanje u pogledu stepena kompetentnosti državnih organa i drugih subjekata koji učestvuju ili doprinose otkrivanju i krivičnom gonjenju krivičnih dela privrednog kriminala, sa osnovnom hipotezom da, pored svih ostalih teškoća i prepreka, nedovoljna međusobna kordinacija i nedovoljna kompetetnost ovih subjekata značajno umanjuje efiksnost otkrivanja, a posebno dokazivanja ove kategorije krivičnih dela.

1. SUBJEKTI OTKRIVANJA I GONJENJA PRIVREDNIH KRIVIČNIH DELA

Ovlašćenje za otkrivanje i krivično gonjenje privrednih, uostalom kao i ostalih krivičnih dela sadržano je, pre svega u Zakoniku o krivičnom postupku (ZKP).² Polazeći

² Službeni glasnik RS, br.. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 i 55/2014)

od praktičnih problema koji su se javljali u odnosima javnog tužioca i policije, posebno u fazi pre istrage, zakonodavac je pokušao da obezbedi javnom tužilaštvu ne samo formalno, što je i po prethodnom zakoniku imao, već faktički, rukovodeću ulogu u pripremnoj fazi prethodnog krivičnog postupka. Prema odredbama aktuelnog ZKP, predistražnim postupkom rukovodi javni tužilac, preduzimajući radnje kojima, pre svega, usmerava aktivnosti različitih državnih organa koji mogu biti angažovani na poslovima otkrivanja krivičnih dela i njihovih učinilaca. Tu se misli na policiju, državne organe koji imaju pojedina policijska ovlašćenja (Vojnobezbednosna agencija, Bezbednosno informativna agencija, carina, poreska policija) ali i na različite inspekcije, regulatorna i nadzorna tela i sl.

Predistražni postupak, po pravilu je neformalan i predstavlja fazu u kojoj se krivična dela otkrivaju. Međutim, privredna krivična dela odlikuju se tzv. "latentnom prikrivenošću", odnosno njihove posledice nisu tako očigledne, čak ni oštećenom, a posebno u situacijama kada je oštećena država i kada se državni službenici i funkcioneri pojavljuju kao izvršioci ili saučesnici. Dakle, za otkrivanje krivičnog dela često se ne može osloniti na prijavu oštećenog ili nekog drugog subjekta, kao kod drugih kategorija kriminala, već je neophodn aktivnost zasnovana na kombinaciji kriminalistički i stručnih znanja iz različitih oblasti privrednog i finansijskog poslovanja. Shodno tome, kao prepreka otkrivanju ovih krivičnih dela javlja se, sa jedne strane, tradicionalni odnos između tužioca i policije (kod privrednog kriminala i odnos sa drugim državnim organima i nedržavnim subjekatima) gde policija (kriminalistička policija) otkriva krivična dela a tužilac krivično goni, a sa druge strane nedovoljna kompetentnost kriminalističkih policajaca za otkrivanje ove kategorije kriminala. Upravo zbog toga, u domenu otkrivanja krivičnih dela i njihovih učinilaca ZKP izričito normira ovlašćenje javnog tužioca da naloži policiji da preduzima određene radnje *radi otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja osumnjičenih*. Otkrivanje privrednih krivičnih dela nije isključivo posao policije. Naime Zakon o Vojnobezbednosnoj (VBA) i Vojnoobaveštajnoj (VOA) agenciji³ u poslove VBA svrstava i otkrivanje krivičnih dela privrednog kriminala.⁴ Takođe i Zakon o Bezbednosnoinformativnoj (BIA) agenciji⁵ ovoj agenciji poverava poslove otkrivanja krivičnih dela, pa i onih koja spadaju u privredni kriminal.⁶

Sa druge strane, zbog pretpostavljene nedovoljne kompetentnosti i potrebe za posebnim znanjima i veštinama, u otkrivanju pojedinih kategorija privrednih krivičnih dela, pored policije (VBA, BIA), određena ovlašćenja imaju i drugi državni organi, pa i nedržavni subjekti (regulatorna i nadzorna tela i sl.). Ovde ćemo analizirati ovlašćenja samo pojedinih od ovih subjekata u fazi otkrivanja privrednih krivičnih dela.

³ *Službeni glasnik RS*, br. 88/2009, 55/2012 - odluka US i 17/2013.

⁴ U okviru kontraobaveštajne zaštite, VBA otkriva, istražuje i prikuplja dokaze, između ostalog, i za krivična dela organizovanog kriminala, krivično delo pranje novca, kao i krivična dela korupcije (zloupotreba službenog položaja, trgovina uticajem, primanje mita i davanje mita) i ako nisu rezultat delovanja organizovane kriminalne grupe, krivična dela kojima se ugrožavaju tajni podaci i krivična dela protiv bezbednosti računarskih podataka, propisana Krivičnim zakonikom, zakonom kojim se uređuje tajnost podataka, kao i drugim zakonima, ako su izvršena unutar Ministarstva odbrane i Vojske Srbije ili su protiv njih usmerena.

⁵ *Službeni glasnik RS*, br. 42/2002, 111/2009, 65/2014 – odluka US i 66/2014.

⁶ "Kad posebni razlozi bezbednosti Republike Srbije to zahtevaju, BIA može da preuzme i neposredno obavi poslove koji su u nadležnosti ministarstva nadležnog za unutrašnje poslove. Odluku o preuzimanju i obavljanju poslova iz delokruga ministarstva nadležnog za unutrašnje poslove sporazumno donose direktor Agencije i ministar nadležan za unutrašnje poslove." (čl. 16 Zakona o BIA)

Tako Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji (ZPPPA)⁷ predviđa da otkrivanje poreskih krivičnih dela i njihovih izvršilaca vrši Poreska policija, istovremeno definišući koja krivična dela se smatraju poreskim krivičnim delima (čl. 135. st 1. i 2. ZPPPA). Poreska policija, predstavlja organizacionu jedinicu Poreske uprave, kojom rukovodi glavni inspektor Poreske policije koga, na predlog ministra, postavlja Vlada (čl. 161. ZPPPA), a poslove otkrivanja poreskih krivičnih dela vrše inspektori Poreske policije. Pomenuti zakon sadrži odredbu koja faktički uspostavlja Poresku policiju kao subjekta predistražnog postupka, odnosno reguliše da "radi otkrivanja poreskih krivičnih dela i njihovih izvršilaca Poreska policija u predistražnom postupku postupa kao organ unutrašnjih poslova i ovlašćena je da, u skladu sa zakonom, preduzima sve potražene radnje, izuzev ograničenja kretanja" (čl. 135. st. 3.). Međutim, pored potražnih radnji, ZPPPA ovlašćuje Poresku policiju i na preduzimanje pojedinih dokaznih radnji. Naime, u skladu sa odredbama zakona kojim se uređuje krivični postupak, Poreska policija može pozivati i saslušavati osumnjičenog uključujući i njegovo prinudno dovođenje, pre pokretanja krivičnog postupka izvršiti pretresanje stana, poslovnih ili drugih prostorija, prevoznih sredstava i lica kada postoje osnovi sumnje da je izvršeno poresko krivično delo i izvršiti privremeno oduzimanje predmeta koji mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku za poreska krivična dela. Pretresanje stana i drugih prostorija može se vršiti samo na osnovu naredbe suda i uz prisustvo dva svedoka. Ova ovlašćenja Poreska policija preduzima samostalno ili u saradnji sa MUP, sa kojim, prema odredbama ZPPPA ostvaruje i druge oblike saradnje. Poreska policija ovlašćena je i za podnošenje krivične prijave nadležnom javnom tužilaštvu, uz koju se obavezno dostavljaju i dokumentacija, pribavljeni izveštaji, izjave i drugi relevantni materijali.

Ovim zakonom, predviđeno je i da se činjenice u poreskom postupku utvrđuju na osnovu dokaza, a kao dokazna sredstva u poreskom postupku, između ostalog, predviđena su i iskaz svedoka, nalaz veštaka i uviđaj. Ovako utvrđene činjenice, ako ukazuju na sumnju da je izvršeno poresko krivično delo, potencijalno se mogu koristiti kao dokaz u kasnijem krivičnom postupku, na šta ukazuje i odredba (čl. 136. ZPPPA) koja predviđa obavezu poreskog inspektora, ako u postupku poreske kontrole utvrdi postojanje osnovna sumnje da je izvršeno poresko krivično delo, da sastavi izveštaj i zajedno sa pribavljenim dokazima odmah ga dostavi nadležnom rukovodiocu Poreske uprave, koji u roku od 24 sata taj izveštaj sa dokazima prosleđuje rukovodiocu Poreske policije. Takođe, kada poreski inspektor u postupku poreske kontrole utvrdi da činjenice i okolnosti ukazuju na postojanje osnovna sumnje da je izvršeno krivično delo iz drugih oblasti, ili prekršaj za koji Poreska uprava nije nadležna, Poreska uprava podnosi krivičnu, odnosno prekršajnu prijavu nadležnom državnom organu.

ZPPPA, iako detaljno reguliše radne odnose u Poreskoj upravi, način zapošljavanja i napredovanja u službi, pa čak i visinu plate, ne sadrži odredbe o potrebnim kompetencijama (obrazovanje, radno iskustvo) niti rukovodilaca Poreske uprave i Poreske policije, niti poreskih inspektora i inspektora Poreske policije, već je to prepušteno aktu o unutrašnjem uređenju i sistematizaciji radnih mesta u Poreskoj upravi (čl. 169j ZPPPA). Iako raspolažu značajnim ovlašćenjima, od kojih pojedina imaju i izrazito prinudni karakter, opravdano se može postaviti pitanje kompetentnosti za realizaciju tih ovlašćenja, nezavisno od toga što se njihova specijalizacija i stručnost

⁷ *Službeni glasnik RS*, br. 80/2002, 84/2002, 23/2003, 70/2003, 55/2004, 61/2005, 85/2005, 62/2006, 61/2007, 20/2009, 72/2009, 53/2010, 101/2011, 2/2012, 93/2012, 47/2013, 108/2013, 68/2014, 105/2014, 91/2015 (Autentično tumačenje člana 41. stav 3), 112/2015, 15/2016, 108/2016

za oblast poreza i doprinosa pretpostavlja. Sa sigurnošću se može zaključiti da im nedostaju kompetencije iz oblasti krivičnog prava u najširem smislu te reči, te znanja i veštine iz oblasti kriminalistike.

Carinski zakon⁸ reguliše ovlašćenja ovlašćenih carinskih službenika koja se odnose na primenu zakona i drugih propisa u oblasti uvoza, izvoza ili tranzita robe. Ta ovlašćenja odnose se na uzimanje izjava, uvid u dokumentaciju (pisanu ili elektronsku) i pribavljanje dokumentacije, zadržavanje lica i vozila, pregled prostorija, objekata, predmeta, lica, vozila i prtljaga, i njihovo zadržavanje, pretresanje i privremeno oduzimanje. Ovaj zakon, takođe, predviđa da se o činjeničnom stanju utvrđenom prilikom pretresa lica, prevoznih sredstva i poslovnih prostorija, kao i privremeno oduzeti predmeti i dokumentacija u bilo kojoj formi ili oni predmeti koji su pribavljeni u skladu sa ovim zakonom i drugim propisima koje primenjuje Uprava carina, mogu se koristiti kao dokaz u prekršajnom, odnosno krivičnom postupku. Osim toga, i izjave date ovlašćenom carinskom službeniku u postupku, mogu se upotrebiti kao dokaz u krivičnom postupku ako su date pod uslovima utvrđenim ZKP. I ovaj zakon reguliše radne odnose unutar Uprave carina, ali ne predviđa posebne uslove u pogledu određenih kompetencija za imenovanje direktora, niti za zapošljavanje ovlašćenih carinskih službenika.

Zakon o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma (ZSPN)⁹ uspostavlja Upravu za sprečavanje pranja novca kao organ uprave u sastavu Ministarstva finansija, koja je nadležna za finansijsko-informacione poslove prikupljanja, obrade, analize i prosleđivanja nadležnim organima informacija, podataka i dokumentacija koju pribavlja, kao i za vršenje drugih poslova koji se odnose na sprečavanje i otkrivanje pranja novca i finansiranja terorizma. U obavljanju ovih poslova Uprava je ovlašćena da, u slučajevima kada utvrdi da postoje osnovi sumnje da se radi o pranju novca ili finansiranju terorizma, traži podatke od obveznika¹⁰, advokata, državnih organa i imalaca javnih ovlašćenja, privremeno obustavi izvršenja transakcije¹¹, prati finansijsko poslovanje (sve transakcije ili poslovi) pojedinih stranaka¹², te na inicijativu suda, javnog tužioca, policije, Bezbednosno informativne agencije, Vojnoobaveštajne agencije, Vojnobezbednosne agencije, Poreske uprave, Uprave carina, Narodne banke Srbije, Komisije za hartije od vrednosti, Agencije za privatizaciju, nadležnih inspekcija i državnih organa nadležnih za državnu reviziju i borbu protiv korupcije pokrene postupak prikupljanja podataka, informacija i dokumentacije. Ukoliko, na osnovu dobijenih podataka, informacija i dokumentacije, oceni da u vezi sa određenom transakcijom ili licem postoje osnovi sumnje da se radi o pranju novca ili finansiranju

⁸ *Službeni glasnik RS*, br. 18/2010, 111/2012, 29/2015 i 108/2016.

⁹ *Službeni glasnik RS*, 20/2009, 72/2009, 91/2010 i 139/2014.

¹⁰ Prema odredbama ZSPN obveznici su: banke, ovlašćeni menjači, društva za upravljanje investicionim fondovima, društva za upravljanje dobrovoljnim penzijskim fondovima, davaoci finansijskog lizinga, društva za osiguranje, društva za posredovanje u osiguranju, društva za zastupanje u osiguranju i zastupnici u osiguranju, koji imaju dozvolu za obavljanje poslova životnog osiguranja, lica koja se bave poštanskim saobraćajem, brokersko-dilerska društva, organizatori posebnih igara na sreću u igračnicama, priređivači igara na sreću koje se organizuju putem interneta, telefona ili na drugi način putem telekomunikacionih veza, preduzeća za reviziju, ovlašćeni revizori, institucije elektronskog novca, platne institucije, kao i preduzetnici i pravna lica koja vrše sledeće delatnosti: posredovanje u prometu i zakupu nepokretnosti, pružanje računovodstvenih usluga, poresko savetovanje, posredovanje u sklapanju kreditnih poslova i davanju zajmova, faktoring i forfeting, davanje jemstava, pružanje usluga prenosa novca.

¹¹ Ovo ovlašćenje je vremenski ograničeno na 72 sata, a ako završetak roka pada u neradne dane, može se produžiti još za 48 sati.

¹² Ovo ovlašćenje vremenski je ograničeno na tri meseca, ali se može produžiti najduže na šest meseci od dana izdavanja naloga.

terorizma, Uprava je dužna da u pismenoj formi o tome obavesti nadležne državne organe, radi preduzimanja mera iz njihove nadležnosti, kao i da im dostavi prikupljenu dokumentaciju.

Uprava za sprečavanje pranja novca, u okviru svoje nadležnosti, a primenom pomenutih ovlašćenja, predstavlja važan subjekat otkrivanja krivičnih dela, pre svega pranja novca i finansiranja terorizma, ali i drugih krivičnih dela povezanih sa pomenutim delima (tzv "predikatna krivična dela").¹³ Zakon nije propisao unutrašnju organizaciju pomenute uprave, a samim tim ni bilo kakve uslove za imenovanje direktora, te zapošljavanje osoblja, već je to prepušteno aktu o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta, odnosno opštim pravilima koja važe za državne funkcionere i državne službenike. Ovde bi samo trebalo naglasiti da uprava većinu svojih ovlašćenja primenjuje na osnovu sopstvene procene sumnje da postoji pranje novca odnosno finansiranje terorizma. Procena sumnje pretpostavlja poseban radni profil kadrova ovlašćenih za takvu procenu, odnosno zahteva posedovanje specifičnih kompetencija, koje nisu samo usko stručne, ekonomsko-finansijske prirode, već i pravničke, ali, barem delimično i kriminalističke prirode.

Inspeksijskim nadzorom organi državne uprave ispituju sprovođenje zakona i drugih propisa, neposrednim uvidom u poslovanje i postupanje fizičkih i pravnih lica i, zavisno od rezultata nadzora, izriču mere na koje su ovlašćeni. Inspeksijski nadzor regulisan je Zakonom o inspeksijskom nadzoru (ZIN).¹⁴ U okviru inspeksijskog nadzora, inspektor je, između ostalog, ovlašćen da vrši uvid u javne isprave i podatke iz registara i evidencija, uzima pisane i usmene izjave nadziranih subjekata, nalaže davanje na uvid poslovnih knjiga i druge dokumentacije, vrši uviđaj, odnosno pregleda i proverava lokaciju, zemljište, objekte, poslovni i drugi nestambeni prostor, postrojenja, uređaje, opremu, pribor, vozila i druga namenska prevozna sredstva, druga sredstva rada, proizvode, predmete koji se stavljaju u promet, robu u prometu i druge predmete, uzima potrebne uzorke, fotografiše i snima prostor u kome se vrši inspeksijski nadzor i druge stvari koje su predmet nadzora (čl. 21. ZIN). Osim toga inspektor je ovlašćen na uviđaj u stambenom prostoru pod posebnim uslovima (čl. 22. ZIN), te na privremeno oduzimanje predmeta radi obezbeđenja dokaza u postupku koji se vodi za krivično delo, privredni prestup ili prekršaj, odnosno u drugom odgovarajućem pravnom postupku (čl. 24. ZIN). Na kraju, ukoliko kod nadziranog subjekta otkrije nezakonitost koja je kažnjiva prema zakonu ili drugom propisu, inspektor nadležnom pravosudnom organu podnosi krivičnu prijavu, prijavu za

¹³ Tako je tokom 2016. godine u Upravi za sprečavanje pranja novca postupano u ukupno 1.154 predmeta, od čega 951 novih i 203 iz prethodnih godina. Postupci su otvarani na inicijativu drugih državnih organa, nadzornih organa, zahteva stranih finansijskoobaveštajnih službi i na osnovu analize sumnjivih i gotovinskih izveštaja obveznika. Najveći broj zahteva za dostavu podataka upućenih od državnih organa odnosio se na sumnju da su izvršena sledeća prethodna krivična dela: poreska utaja, zloupotreba ovlašćenja u privredi, zloupotreba odgovornog lica, nedozvoljen prelazak preko državne granice i trgovina ljudima, neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga, razne vrste prevara, terorizam i finansiranje terorizma. Od ukupnog broja zahteva najviše ih je poteklo od MUP-a i to 474, od čega od kriminalističke policije 96., BIA je uputila 55 zahteva, tužilaštva 40, poreska uprava 18, Agencija za borbu protiv korupcije 14, a isto toliko i Narodna banka Srbije, VBA 4 zahteva. Takođe u istom periodu obveznici su Upravi prijavili ukupno 2.505 sumnjivih izveštaja, najviše agenti za prenos novca i banke. - *Izveštaj o radu Uprave za sprečavanje pranja novca za period od 1.1.2016. do 31.12.2016. godine*, <http://www.apml.gov.rs/cvr35/tdoc/%Do%93%Do%BE%Do%B4%Do%B8%D1%88%D1%9A%Do%B8-%Do%B8%Do%B7%Do%B2%Do%B5%D1%88%D1%82%Do%Bo%D1%98%Do%B8.html> – pristupljeno 25.08.2017.

¹⁴ *Službeni glasnik RS*, br. 36/2015.

privredni prestup ili zahtev za pokretanje prekršajnog postupka, odnosno izdaje prekršajni nalog (čl. 42.ZIN).

Očigledno je da su pojedina ovlašćenja inspektora, u vršenju poslova inspeksijskog nadzora, veoma slična ovlašćenjima policije u predistražnom postupku. To naročito važi za uvid u dokumentaciju, uzimanje izjava, uvidaj, privremeno oduzimanje predmeta. Osim toga, naročito je značajna obaveza inspektora, da podnošenjem odgovarajuće prijave, inicira pokretanje prekršajnog, postupaka za privredne prestupe i krivičnog postupka. Imajući u vidu da su inspeksijski organi specijalizovani za kontrolu pojedinih oblasti privrednog poslovanja i da ih odlikuje, pretpostavljena stručnost u radu, oni imaju mogućnost potpunijeg i sveobuhvatnijeg uvida u problematiku kojom se bave, od bilo kog drugog subjekta. Takva vrsta stručnosti nedostaje policiji, bez obzira na specijalizaciju pojedinih organizacionih jedinica kriminalističke policija, jer se tu radi pre o problemskoj, nego o kadrovskoj specijalizaciji. Kod inspeksijskih organa ove dve vrste specijalizacije, po našem mišljenju, kumuliraju se. Iz toga proizilazi njihova primarna odgovornost za otkrivanje nezakonitih i kriminalnih ponašanja privrednih subjekata i pojedinaca. To znači da bi inspeksijski organi, u mnogim segmentima privrednog poslovanja, za čiju kontrolu i nadzor su nadležni, po našem mišljenju, morali biti inicijatori, a ne puki učesnici u procesu otkrivanja i dokazivanja privrednih krivičnih dela.

Za ilustraciju prethodne analize mogu poslužiti podaci o otkrivenim i prijavljenim krivičnim delima protiv privrede i službene dužnosti izneti u Izveštaju o radu javnih tužilaštava za 2016. godinu.¹⁵

2. KOMPETENTNOST SUBJEKATA OTKRIVANJA I KRIVIČNOG GONJENJA

Kompetencija se uobičajeno definiše kao skup znanja, veština, osobina ličnosti i sposobnosti koje neko poseduje, a koji oblikuju njegovo ponašanje i vode postizanju očekivanih rezultata na radnom mestu. To znači da se svaka kompetencija na radnom mestu ispoljava kroz određena poželjna ponašanja koja su rezultat skupa znanja, veština, osobina ličnosti i sposobnosti koje neko poseduje.¹⁶ Kombinacija znanja, veština, osobina ličnosti i sposobnosti oblikuje ponašanje kroz koje se izražava postojanje određene kompetencije. Za svako specifično radno mesto potrebno je da se

¹⁵ Podaci se odnose na broj prijavljenih lica, a ne na broj krivičnih dela. Mnoga od prijavljenih krivičnih dela izvršena su kao produžena krivična dela, što je inače karakteristika ove kategorije krivičnih dela, koja proističe iz njihove latentne prikrivenosti.

Naime, tokom 2016 godine ukupno je u radu za ova krivična dela bilo prijava protiv 24.428 lica, od čega novoprijavljenih 11310 lica i nerešene prijave protiv 13118 lica. Struktura subjekata koji su podneli prijavu je vrlo interesantna kao ilustracija prethodnog izlaganja. Tako, od 11300 prijavljenih lica u 2016. godini, MUP je podneo prijave protiv 4643 lica, odnosno 41,05% od ukupno prijavljenih, a u prethodnoj godini taj procenat iznosio je 51,21%. Svi drugi državni organi podneli su prijave protiv ukupno 1836 lica, ili 16,23%. Ne postoje podaci o kojim državnim organima se radi i koliko lica su prijavili pojedini od njih. Oštećeni su za ova krivična dela prijavili 2728 lica ili 24,12%, dok je po inicijativi samih javnih tužilaštava u postupku je bilo 98 lica.

Rad javnih tužilaštava na suzbijanju kriminaliteta i zaštiti ustavnosti i zakonitosti u 2016. godini, str. 33-50. - <http://www.rjt.gov.rs/cj/%Do%98%Do%BD%D1%84%Do%BE%D1%80%Do%BC%Do%Bo%D1%86%Do%B8%D1%98%Do%B5-%Do%BE-%D1%80%Do%Bo%Do%B4%D1%83> – pristupljeno 25.08.2017.

¹⁶ Whiddett, S., Hollyforde, S., *The competencies handbook*, London, Institute of Personnel and Development, 1999.

posедуje barem nekoliko kompetencija. Njihov broj zavisi od radnog mesta, odnosno od složenosti poslova na radnom mestu.

Obrazovanje i obuka zasnovana na razvoju kompetencija je dominantan koncept u oblasti razvoja ljudskih resursa u aktuelnom trenutku. Kompetencije predstavljaju osnovni kriterijum u razvoju ljudskih resursa u delu koji se odnosi na učinak, efikasnost, efektivnost. Razumevanje kompetencija, njihovo definisanje i pravilna identifikacija predstavljaju fundamentalne procese u razvoju ljudskih resursa.

2.1. Kompetentnost javnih tužilaca

Pitanje kompetentnosti javnih tužilaca, kao organa krivičnog postupka, barem u odnosu na pravna pitanja, ne postavlja se, s obzirom da se ona pretpostavlja. Naime, veštačenje se ne može odrediti radi utvrđivanja ili ocene pravnih pitanja o kojima se odlučuje u postupku (čl. 113. st. 2. ZKP). Prema tome, pretpostavlja se da organ postupka poseduje kompetentnost za utvrđivanje ili ocenu svih pravnih pitanja o kojima se u postupku odlučuje. Sa druge strane, ova odredba ukazuje i na ograničenost kompetencija organa postupka, jer za sva druga pitanja, koja su van pravne oblasti, po istoj pretpostavci, organ postupka ne poseduje dovoljne kompetencije (stručno znanje) pa mu jedino preostaje da angažuje stručna lica, odnosno odredi veštačenje.

Odredbama Zakona o javnom tužilaštvu (čl. 74. – 98. ZJT)¹⁷ koje se odnose na uslove i postupak za izbor i prestanak funkcije javnog tužioca i zamenika javnog tužioca utvrđeni su osnovni elementi kompetentnosti tužilaca. Znanje (stručnost) održno je uslovom da tužilac ima završen pravni fakultet i položen pravosudni ispit, a veština i sposobnost uslovom posedovanja odgovarajuće radno iskustvo u struci nakon položenog pravosudnog ispita. Osobine ličnosti (ponašanje) izražene su kroz uslov dostojnosti tužilačke funkcije.

Međutim, ako se analiziraju studijski programi na pravnim fakultetima u Srbiji može se zaključiti da su pojedini nastavni predmeti iz kategorije pravnih predmeta zastupljeni samo na pojedinim smerovima (modulima), odnosno da spadaju u kategoriju izbornih nastavnih predmeta, što znači da ih je izučavao samo određeni broj studenata a ne svi. Shodno tome, postavlja se pitanje kompetentnosti pojedinih tužilaca za utvrđivanje ili ocenu pravnih pitanja iz pojedinih oblasti prava, koje nisu izučavali tokom studija.¹⁸ Osim toga, jasno je da se faza otkrivanja krivičnih dela (predistražni postupak) karakteriše informacionim deficitom, a otkrivanje i tumačenje (ocena) pravno relevantnih činjenica zahteva multidisciplinarni pristup, koji se zasniva na širokom spektru raznovrsnih stručnih znanja i veština. U ovom pogledu, kao posebno problematične, ističu se pojedine kategorije savremenog kriminala poput privrednog i finansijskog, visokotehnološkog, organizovanog i sl. Imajući u vidu fenomenologiju i karakteristike savremenog kriminala, nesumnjiva je potreba tužilaca da neposredno raspolazu, ili se oslone i na posebna (vanpravna) stručna znanja i veštine drugih organa ili lica, kako bi kompetentno ostvarili ulogu organa postupka.

Problem odsustva vanpravnih kompetencija tužilaca tradicionalno se rešavalo uvođenjem u postupak veštaka, a potom i sve šireg kruga stručnih lica. Tako se tužiocu

¹⁷ Službeni glasnik RS br. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 78/2011-dr. zakon, 101/2011, 38/2012 – odluka US, 121/2012, 101/2013, 111/2014 – odluka US i 117/2014.

¹⁸ Vidi M. Žarković, I. Bjelovuk, A. Borović, *Kritički osvrt na radni i obrazovni profil sudskih veštaka u pojedinim oblastima veštačenja u Republici Srbiji*, Pravni život 9/2014, Beograd, str. 695-696.

(organu postupka) pružala mogućnost da koristi tekovine odgovarajućih specijalnih znanja iz bilo koje oblasti nauke, tehnike, umetnosti ili zanata. Međutim, u početnom stadijumu postupka, kada treba oceniti da li uopšte postoji krivično delo i da li postoji odgovarajući, pa i najniži stepen sumnje, tužilac često mora odlučivati u kratkim rokovima i prepušten je sopstvenim znanjima i veštinama. Zbog toga, kao dobra praksa u mnogim državama razvija se tendencija unapređenja kompetencija tužilaca, kroz specijalizaciju za pojedine kategorije krivičnih dela, što podrazumeva posebne programe specijalizovanog osposobljavanja i obuke.¹⁹

Drugi pravac unapređenja vanpravnih kompetencija tužilaca u početnim fazama postupka je razvijanje modela istražnih timova sačinjenih od stručnjaka različitih profila, pre svega iz policije, ali i drugih državnih organa, te iz privatnog sektora. Na čelu ovakvog tima je tužilac, a modaliteti organizacije i status ostalih članova tima mogu biti različiti. Trebalo bi naglasiti da i sada tužioci u početnim stadijumima postupka angažuju stručnjake iz različitih oblasti, samo što je takvo angažovanje, po pravilu, *ad hoc* i neformalnog karaktera.

Značajan korak napred u pogledu angažovanja stručnih lica, pre svega u oblasti suzbijanja finansijskog kriminala i korupcije, očekuje se realizacijom ciljeva i zadataka iz Strategije istraga finansijskog kriminala za period 2015. do 2016. godine.²⁰ Prema samom tekstu "strategija predstavlja dokument koji prvi put u Republici Srbiji problem finansijskog kriminala rešava sveobuhvatnim pristupom, koji se ne završava isključivo na aktivnosti policije i javnog tužilaštva, već njeno sprovođenje znači povezivanje širokog kruga državnih organa, koji sarađuju i razmenjuju informacije, koje primaju i obrađuju specijalizovana odeljenja policije i javnog tužilaštva i efikasno i proaktivno otkrivaju i gone učinioce krivičnih dela finansijskog kriminala". Posebno bi trebalo naglasiti da su kao opšti ciljevi strategije istaknuti i "efikasna saradnja između institucija nadležnih za prikupljanje podataka i sprovođenje finansijskih istraga i podizanje stepena obučenosti nosilaca pravosudnih funkcija i državnih službenika koji se bave istragama finansijskog kriminala na najviši nivo". U tom smislu, strategijom se predviđa nova unutrašnja organizacija policije, javnog tužilaštva, sudova, kao i novi modaliteti saradnje između policije, javnog tužilaštva, Poreske uprave, Uprave za sprečavanje pranja novca i drugih državnih organa, kao i uvođenje finansijske forenzike.

Na liniji ovih strateški ciljeva usledilo je donošenje novog Zakona o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije²¹, koji će se primenjivati od 1. marta 2018. godine. Osnovne novine u ovom zakonu, koje su bitne za predmet ovog rada, odnose se na obrazovanja posebnih državnih organa za suzbijanje korupcije (čl. 13. - 19.). Za postupanje u predmetima

¹⁹ Vidi npr. Council of Europe - Department of Information Society and Action against Crime, *Cybercrime training for judges and prosecutors: a concept*, 2009., Strasbourg.

²⁰ Vlada Republike Srbije je na sednici održanoj 14. maja 2015. godine usvojila Strategiju istraga finansijskog kriminala za period od 2015. do 2016. godine 05 broj 23-5243/2015-1 - Službeni glasnik RS, br. 43/15. Iako se tekstu strategije mogu uputiti značajne kritike, pre svega zbog neusaglašenosti korišćene terminologije, površne analize postojećeg stanja, odsustva podataka o dosadašnjem sprovođenju finansijskih istraga, problemima u saradnji između domaćih institucija i međunarodnoj saradnji, eventualnoj neusklađenosti sa međunarodnim standardima, nejasno definisanih ciljeva, odnosno definisanja zadataka u vidu preporuka, kao i vremenske neusklađenosti sa Strategijom za borbu protiv korupcije, ona predstavlja solidan osnov za unapređenje kompetencija organa otkrivanja, a posebno krivičnog gonjenja privrednih krivičnih dela.

²¹ Službeni glasnik RS, br. 94/2016.

korupcije, u smislu ovog zakona²², obrazuju se posebna odeljenja viših javnih tužilaštava (VJT) za suzbijanje korupcije u Beogradu, Kraljevu, Nišu i Novom Sadu, organizaciona jedinica nadležna za suzbijanje korupcije u MUP-u i posebna odeljenja viših sudova za suzbijanje korupcije koja su mesno nadležna za predmete za područja Apelacionih sudova u Beogradu, Kragujevcu, Nišu i Novom Sadu. Ovakvim rešenjem, najteži oblici finansijskog kriminala i dalje bi gonilo Tužilaštvo za organizovani kriminal (TOK), dok bi one oblike finansijskog kriminala za koje ne bi bilo nadležno TOK, procesuirala navedena VJT, odnosno posebna odeljenja u okviru njih.²³ Teži se koncentraciji ljudskih resursa, pre svega tužilaštva i policije, na način da javni tužioci iz posebnih odeljenja ostvaruju direktnu saradnju sa posebno selektiranim i obučanim policijskim službenicima, kako bi se istrage finansijskog kriminala relizovale simultano, te da ključni dokazi budu prikupljeni u istom trenutku dok se prikupljaju dokazi za predikatno krivično delo. U pogledu izgradnje i unapređenja stručnih kompetencija naročito je za pohvalu odredba zakona koja izričito propisuje obavezu nosilaca pravosudnih funkcija i pripadnika policije, koji su nadležni za krivična dela obuhvaćena ovim zakonom, da pohađaju program stalne obuke koju sprovodi Pravosudna akademija u saradnji sa drugim institucijama. (čl. 24.)

Kako smo u ovom radu već konstatovali, u otkrivanju privrednog kriminala ovlašćenja su podeljena među većim brojem subjekata. Međutim, na efikasnost otkrivanja i gonjenja ovih krivičnih dela značajno utiče odsustvo direktne i neposredne saradnje i komunikacije u razmeni informacija između policije i javnog tužilaštva, sa jedne strane, i subjekata koji mogu biti u posedu relevantnih činjenica, sa druge strane.

Pomenuti zakon, u skladu sa strategijom, predviđa i određivanje najmanje po jednog "službenika za vezu" sa javnim tužilaštvom i policijom u okviru svakog državnog organa čija je nadležnost takva da dolaze u kontakt sa činjenicama vezanim za finansijski kriminal, a te činjenice mogu predstavljati dokaz u krivičnom postupku. (čl. 20.)²⁴ U slučaju potrebe, a na zahtev nadležnog tužioca, službenici za vezu, koji imaju status državnog službenika, mogu biti privremeno premešteni u TOK ili posebno odeljenje VJT za suzbijanje korupcije, najduže na tri godine. Ovakvo rešenje zasniva se na inostranim iskustvima²⁵, a cilj je unapređenje kadrovskih kompetencija i

²² Zakonodavac je razdvojio organizaciju i nadležnost državnih organa za postupanje u predmetima organizovanog kriminala i terorizma i postupanje u predmetima korupcije. Tako je za postupanje u predmetima korupcije, pod kojom se podrazumevaju krivična dela protiv privrede (čl. 223, 223a, 224, 224a, 227, 228, 228a, 229, 230, 231, 232, 232a, 233, člana 235. stav 4, čl. 236. i 245. Krivičnog zakonika) ako vrednost imovinske koristi ne prelazi 200.000.000 dinara, odnosno ako vrednost javne nabavke ne prelazi 800.000.000 dinara, te krivična dela protiv službene dužnosti (čl. 359. i čl. 361. do 368. Krivičnog zakonika) i krivično delo davanje i primanje mita u vezi sa glasanjem član 156. Krivičnog zakonika)

²³ "Problem u gonjenju krivičnih dela finansijskog kriminala, krivičnih dela protiv privrede i krivičnih dela protiv službene dužnosti predstavlja razuđena nadležnost osnovnih i viših javnih tužilaštava. Tako je najveći broj ovih krivičnih dela u nadležnosti osnovnih sudova, odnosno osnovnih javnih tužilaštava. Ovakvim pristupom nije moguće *steći koncentraciju znanja i najboljih ljudskih i materijalnih resursa* na jednom mestu, a nije moguće ostvariti ni proaktivno postupanje". – *Startegija istraga finansijskog kriminala za period od 2015. do 2016. godine*, str. 12.

²⁴ Državni organi koji su dužni da odrede službenike za vezu su: Poreska uprava - Poreska policija, Uprava carina, Narodna banka Srbije, Uprava za sprečavanje pranja novca, Agencija za privredne registre, Centralni registar depa i kliring hartija od vrednosti, 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 i Uprava za javne nabavke, a po zahtevu nadležnog javnog tužioca moraju biti određeni i u drugim organima i organizacijama.

²⁵ Vidi npr. J. Pavliček, *Uloga istražitelja u kaznenom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu Zagreb, vol. 16, broj 2/2009, str. 895-910.

koncentracija potrebnih znanja, vština i iskustva za procesuiranje ove kategorije kriminala.

Kao modalitet otkrivanja i gonjenja najtežih oblika privrednog kriminala zakon predviđa i formiranje udarnih grupa u okviru TOK i posebnih odeljenja VJT za suzbijanje korupcije. (čl. 21.). I ovo rešenje teži koncentraciji najkompetentnijih kadrova na jednom mestu, pre svega radi efikasnog postupanja u konkretnim predmetima, s obzirom da udarnom grupom rukovodi javni tužilac, a članovi udarne grupe mogu biti policijski službenici i službenici drugih državnih organa, zavisno od potrebnih kompetencija, odnosno prirode kriminalne delatnosti.²⁶

Poseban doprinos unapređenju kompetencija javnog tužilaštva kako u otkrivanju krivičnih dela, tako još više u obezbeđenju verodostojnih dokaza, trebalo bi da predstavlja uvođenje službe finansijske forenzike. (čl. 19.)²⁷ Međutim, zakon je ponudio polovično rešenje, jer je propisao mogućnost a ne obavezu formiranja ove službe, uprkos tome što je u Strategiji navedeno da je "uvođenje finansijske forenzike najsloženiji i najskuplji element Strategije".

Konstatujući aktuelno stanje u Strategiji se ističe da se finansijski kriminal odlikuje izuzetno komplikovanim finansijskim transakcijama, gde *znanja i veštine javnih tužilaca nisu dovoljna za efikasno krivično gonjenje*, te da je neophodno je zaposliti u javnom tužilaštvu finansijske forenzičare. Finansijska forenzika je multidisciplinarna oblast koja objedinjuje znanja o finansijama, računovodstvu, reviziji, bankarskom i berzanskom poslovanju, informatici, ali zahteva i poznavanje krivičnog zakonodavstva, funkcionisanja državnih institucija, istražnih tehnika, kao i drugih finansijskih vština. Finansijski forenzičar trebalo bi da nadoknadi nedostatak vanpravnih, pre svega ekonomskih i finansijskih kompetencija, javnog tužioca kroz obezbeđenje dokaze finansijske prirode i pomoć javnom tužiocu da usmeri i koordinira krivično gonjenje.²⁸

Na kraju, moramo istaći da poseban problem, ne samo u domaćoj praksi, predstavlja deficit kriminalističkih kompetencija kod značajnog broja tužilaca. Jedan broj tužilaca nije ni izučavao kriminalistiku na studijama, te je kriminalistička znanja sticao, silom prilika, ili kroz praksu ili kroz pojedine *ad hoc* oblike stručnog usavršavanja. Takvo stanje dovodi tužioce u pasivan i podređen položaj, pre svega u odnosu na policiju, i onemogućava ih da kompetentno i faktički ostvare rukovodeću i nadzornu ulogu, odnosno planiraju predistražni postupak, određuju redosled i način preduzimanja pojedinih radnji, ocenjuju utvrđene činjenice i donose meritorne odluke. Ako se ovo može tolerisati pri planiranju, preduzimanju ili oceni rezultata neformalnih radnji, kod dokaznih, a naročito kod posebnih dokaznih radnji to je nedopustivo.²⁹

²⁶ "Za rukovođenje udarnom grupom potrebno je ojačati kapacitete javnog tužilaštva. Javni tužioci iz posebnih odeljenja moraće da prođu posebne obuke koje treba da im omoguće znanje kako da upravljaju udarnom grupom. Udarne grupa nije alat koji je svakodnevan, već isključivo u najtežim krivičnim predmetima. Svaka udarna grupa se mora formirati sa posebnim ciljem, i njen uspeh i rezultat će najviše zavistiti od sposobnosti rukovodioca udarne grupe da njome upravlja i usmeri rad svih članova." - *Strategija istraga finansijskog kriminala za period od 2015. do 2016. godine*, str. 12., str. 15.

²⁷ U TOK i posebnim odeljenjima VJT može se obrazovati služba finansijske forenzike. Poslove službe finansijske forenzike obavljaju finansijski forenzičari, koji se definišu kao lica koja pomažu javnom tužiocu u analizi tokova novca i finansijskih transakcija u cilju krivičnog gonjenja. Finansijski forenzičar je državni službenik koji poseduje posebna stručna znanja iz oblasti finansija, računovodstva, revizije, bankarskog, berzanskog i privrednog poslovanja, a koji je završio i specijalizovanu obuku iz oblasti krivičnog prava.

²⁸ Strategija predviđa da bi TOK trebalo da ima najmanje dva finansijska forenzičara, dok bi odeljenja u četiri viša tužilaštva trebalo da imaju minimum po jednog finansijskog forenzičara.

²⁹ B. Banović, *Međusobni odnos i kompetentnost organa predistražnog postupka*, Revija za

2.2. Kompetentnost policije

Zakon o policiji³⁰ je kao policijske poslove, pored ostalog, odredio otkrivanje i rasvetljavanje krivičnih dela, prekršaja i prestupa, te otkrivanje i hapšenje učinilaca krivičnih dela i prekršaja i drugih lica za kojima se traga i privođenje nadležnim organima, obezbeđivanje dokaza, njihova analiza, kriminalističko forenzičko veštačenje upotrebom savremenih forenzičkih metoda i evidencija. Realizacija ovih policijskih poslova donekle je regulisana odredbama ZKP³¹ koje ovlašćuju policiju na preduzimanje određenih radnji, pre svega u predistražnom postupku. Pojedini autori postupanje policije u predistražnom postupku nazivaju "kriminalističkim procedurama", pod kojima podrazumevaju niz mera i radnji i ocena rezultata tih mera i radnji od polaznih saznanja o krivičnom događaju ili krivičnom delu, do davanja kriminalističke diferencijalne dijagnoze, tj. prognoze. S informativnog aspekta, polazne kriminalističke situacije variraju od skromnih i nepotpunih informacija stepena osnova sumnje, tako da se nekada dovodi u pitanje i postojanje krivičnog događaja, do onih kod kojih je odmah očigledno da je reč o krivičnom delu.³²

Samo kompetentna i profesionalna policija, pre svega kriminalistička policija, može odgovoriti zadacima definisanim citiranim zakonskim odredbama. Zakonodavac nije smatrao za nužno, kako je to učinio za druge organe krivičnog postupka, da propiše barem minimalne standarde kompetentnosti ovlašćenih službenih lica kriminalističke policije, iako je i policiju odredio kao organ postupka. To je prepušteno podzakonskim aktima koje donosi ministar unutrašnjih poslova, tačnije sistematizaciji radnih mesta u okviru Uprave kriminalističke policije. Iako se pomenuta sistematizacija smatra službenom tajnom, što je samo po sebi sporno, autoru ovog rada poznato je da su kriterijumi kompetentnosti (znanja, stručnosti) određeni veoma uopšteno i ekstenzivno (npr. završene osnovne studije na nekom od fakulteta društveno-humanističkih nauka), što često omogućava raspoređivanje potpuno nekompetentnih kadrova, ne samo za suzbijanje privrednog, nego bilo kog oblika kriminala. To znači da u većini organizacionih jedinica kriminalističke policije može raditi ovlašćeno službeno lice istog ili sličnog stručnog (obrazovnog) profila, a taj profil je, kako smo napomenuli, preširoko definisan. Istovremeno dok se u kriminalističku policiju, pa i u druge operative organizacione jedinice zapošljavaju ili raspoređuju kandidati sa završenim studijama neodgovarajućeg usmerenjasa, kandidati sa završenim studijama kriminalističkog i bezbednosnog usmerenja nemaju prednost prilikom zapošljavanja, a znatan broj njih uopšte nije zaposlen.³³ Time se donekle poništavaju pozitivni efekti specijalizacije organizacionih jedinica unutar Uprave kriminalističke policije. Svedoci smo činjenice da u pojedinim situacijama, u predistražnom postupku, postupaju delimično ili potpuno nekompetentni policijski kadrovi. Prakticistički pristup,

kriminologiju i krivično pravo, vol. 23-1, 2015., str. 80.

³⁰ *Službeni glasnik RS* br. 6/2016.

³¹ ZKP je policiju, pored javnog tužioca, odredio kao organ predistražnog postupka i ovlastio je da preduzima kako neformalne, tako i dokazne (formalne) radnje, samoinicijativno ili po zahtevu javnog tužioca.

³² D. Modly, *Što policiju očekuje sutra?*, Policija i sigurnost, 3-4/2007, Zagreb, str. 258.

³³ Za ilustraciju ovakvog stanja vidi D. Stojković, *Ministarstvo unutrašnjih poslova finansira kriminalističko-policijsku akademiju, a diplomce ne zapošljava*, Beogradski centar za bezbednosnu politiku, Beograd, 2016. - <http://www.bezbednost.org/Sve-publikacije/6314/Ministarstvo-unutrasnjih-poslova-finansira.shtml> - pristupljeno 30.08.2017.

zasnovan na stavovima da se znanja o sprečavanju i suzbijanju kriminala mogu steći isključivo kroz praksu, bez obzira na obrazovni profil ovlašćenog službenog lica kriminalističke policije, trebalo bi da su daleko iza nas, ali na žalost nisu. Praksa, odnosno radno iskustvo, važan je elemenat policijske kompetencije, ali nikako ne može biti jedini.

Konstatovali smo da su u suzbijanju privrednog kriminala, zbog njegovih specifičnih karakteristika, kompetencije policije nedovoljne, čak i pod pretpostavkom posedovanja kompetencija za suzbijanje oblika klasičnog kriminala. Praksa pokazuje da i te osnovne kompetencije često nedostaju. Naime, iako je obrazovna struktura kadrova kriminalističke policije strogo čuvana tajna, autoru ovog rada poznato je da određeni broj ovlašćenih službenih lica kriminalističke policije nikada nije učio ni krivičnopravne, ni vanpravne krivične predmete, a da je dobar deo njih, učio samo pojedine od tih nastavnih predmeta i to delimično ili parcijalno. Takav nedostatak kompetentnosti ni iskustvo, ni stručno usavršavanje ne mogu nadoknaditi. Aktuelno stanje može se oceniti još nepovoljnijim ako znamo da se u praksi tužilac oslanja, pre svega, upravo na kriminalističke kompetencije policije, a policija na pravničke kompetencije tužioca.

Obrazovanje i stručno usavršavanje policijskih kadrova za poslove suzbijanja i sprečavanja kriminala moralo bi se zasnivati na sistemu koji započinje utvrđivanjem radnog profila, odnosno utvrđivanjem opštih, posebnih i specijalizovanih znanja i veština koji su neophodni za ove poslove, nastavlja se utvrđivanjem obrazovnog profila, odnosno utvrđivanjem na koji način i gde se te kompetencije mogu steći i završava strogom selekcijom prilikom zapošljavanja i napredovanja u službi. Stručno usavršavanje trebalo bi da obezbedi, pre svega, specijalizovana znanja i veštine, koji su neophodni za postupanje u slučajevima specifičnih kategorija krivičnih dela. Sve ovo, između ostalog, podrazumeva i uspostavljanje i razvijanje sistema građenja karijere kriminalističkog policajca. Upravo zbog odsustva ovakvog sistema sve su glasniji zahtevi da u predistražnom postupku postupaju samo pojedina, ovlašćena službena lica kriminalističke policije.

Na nivo ispoljene kompetentnosti pripadnika kriminalističke policije značajno utiče i metod vrednovanja rada kriminalistički policajaca, koji se bazira isključivo na kvantitativnim pokazateljima, odnosno broju podnesenih krivičnih prijava. Usled takvog, odavno prevaziđenog načina vrednovanja, podnose se i potpuno neosnovane i nepotkrepljene prijave, "juri" se za rezultatom a ne za osnovima sumnje, što u krajnjoj liniji manifestuje nekompetentnost policijskog kadra.³⁴

Inače, prema raspoloživim podacima, udeo policije u otkrivanju privrednog kriminala kreće se poslednjih godina u rasponu od 40% do 50% od ukupnog broja krivičnih prijava.³⁵

³⁴ Tako je na primer u javnim tužilaštvima tokom 2016. godine u radu bilo prijava protiv 5.909 lica za krivično delo zloupotrebe službenog položaja. Tokom tog perioda odbačene su prijave protiv 1.972 lica (33,7% od ukupnog broja prijava). Od toga za 480 lica, ili skoro jednu četvrtinu, prijava je odbačena na osnovu člana 284. st. 3. ZKP (nepostojanje osnova sumnje da je učinjeno krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti). Ako se ima u vidu da i one prijave koje nije podnela policija, a koje nisu dovoljno potkrepljene osnovima sumnje, po zahtevu tužioca najčešće budu upućene policiji na proveru i prikupljanje dodatnih obaveštenja, onda se može zaključiti da se odgovornost za odbačaj velikog broja krivičnih prijava može pripisati policiji.

³⁵ Rad javnih tužilaštava na suzbijanju kriminaliteta i zaštiti ustavnosti i zakonitosti u 2016. godini, op.cit. str. 33.

2.3. Kompetentnost ostalih subjekata

Faza otkrivanja krivičnih dela karakteriše se i mogućnošću da organ postupka može angažovati druge subjekte, od čije kompetentnosti u značajnoj meri zavisi dalji tok postupka. Ovo važi za sve situacije, ali potreba za angažovanjem kompetentnih subjekata posebno je izražena kod privrednih krivičnih dela.

ZKP regulisao je učešće pomenutih subjekata (stručnih lica, veštaka, stručnih savetnika), pre svega, kod preduzimanja dokaznih radnji.³⁶ Tako je odredbama koje regulišu uviđaj regulisana mogućnost organa postupka da zatraži pomoć stručnog lica forenzičke, saobraćajne, medicinske ili druge struke, koje će, po potrebi, preduzeti i pronalaženje, obezbeđivanje ili opisivanje tragova, izvršiti potrebna merenja i snimanja, sačiniti skice, uzeti potrebne uzorke radi analize ili prikupiti druge podatke (čl. 133. st. 3. ZKP). Osim toga, na uviđaj se može pozvati i veštak, ako bi njegovo prisustvo bilo od koristi za davanje nalaza i mišljenja (čl. 133. st. 4. ZKP). Ovakva odredba bila je sadržana i u prethodnom ZKP-u i odnosila se na uviđaj, ali i na rekonstrukciju događaja. Iz nepoznatog razloga, aktuelni ZKP nije predvideo mogućnost angažovanja stručnog lica, niti mogućnost pozivanja veštaka, prilikom preduzimanja rekonstrukcije događaja. Razlika u odnosu naprethodni zakonik je i u tome što među stručna lica zakonik izričito uvršćuje stručno lice medicinske struke, a umesto stručnog lica kriminalističko-tehničke struke koristi termin "forenzičke struke". Međutim, vrlo je sporno šta bi trebalo podrazumevati pod forenzičkom strukom. Smatramo da je ovde u pitanju samo terminološko "šminkanje" i povlađivanje popularnim trendovima, bez suštinskog unapređenja, pogovo u praktičnoj primeni ove odredbe. Da ne spominjemo da "fornzička struka", odnosno zanimanje "forenzičar", nije prepoznato u ni u Klasifikaciji zanimanja³⁷, niti u praksi.

Zakonodavac, međutim, u čl. 2. ZKP, koji definiše značenje izraza korišćenih u zakoniku, nije odredio značenje izraza "stručno lice". Ni ZKP, niti drugi propisi ne regulišu međusobni odnos organa postupka i stručnog lica, niti druga pitanja vezana za angažovanje stručnog lica. Takođe, ni jednim propisom nisu precizirani ni minimalni uslovi, barem u pogledu obrazovanja i iskustva, koje bi neko trebalo da ispunjava da bi se pojavio u ulozi stručnog lica prilikom preduzimanja procesnih radnji. Samim tim, pod velikim znakom pitanja je i kompetentnost pojedinih stručnih lica, koje organ postupka angažuje u konkretnim slučajevima.

Iz zakonske formulacije jasno je da bi stručna lica, svojim kompetencijama, trebalo da doprinesu utvrđivanju činjenica. Između ostalog, i pronalaženjem, prikupljanjem i obezbeđivanjem kvalitetnog materijala za veštačenje, odnosno sugerisanjem organu postupka vrste, obima i pravca veštačenja. Iz zakonske odredbe koja reguliše učešće i ulogu subjekata uviđaja jasno je zakonodavac razlikuje stručno lice i veštaka. S obzirom da je stručnom licu i veštaku zajedničko to da poseduju posebno stručno znanje koje organ postupka ne poseduje, nejasno je zbog čega, recimo, ne postoji registar stručnih lica, poput registra sudskih veštaka.

³⁶ Zanimljivo rešenje radi podizanja nivoa kompetentnosti organa postupka prilikom preduzimanja dokaznih radnji sadrži i ZKP Hrvatske, kroz uvođenje instituta istražitelja, pod kojim se podrazumeva lice koje je, prema posebnom propisu donetom na osnovu zakona, ovlašćeno da preduzima dokazne i druge radnje. O položaju i ulozi istražitelja u krivičnom postupku Hrvatske vidi više Pavliček, J., *Uloga istražitelja u kaznenom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, op. cit.

³⁷ Vidi <http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/userFiles/file/Metodologije/Klasifikacije/G201113003.pdf> - pristupljeno dana 30.08.2017.

Takođe, imajući u vidu praksu i neadekvatnu zakonsku regulativu vezanu za veštačenja i veštake, nije jasno da li bi stručna lica mogla da se pojave i u ulozi veštaka, ako ne u istom postupku, onda u nekom drugom.

Aktuelni ZKP kao posebne vrste veštačenja reguliše samo veštačenje telesnih povreda, veštačenje leša i psihijatrijsko veštačenje. Takođe, za veštačenje leša izričito je propisano da ga vrši lekar specijalista sudske medicine, a za psihijatrijsko veštačenje je indirektno, preko naziva veštačenja, definisano da bi trebalo da ga vrši lekar specijalista psihijatrije, čime su određene i kompetencije veštaka. Za ostale vrste veštačenja, ni izričito ni prećutno, nisu određene potrebne kompetencije veštaka. Prethodni ZKP (čl. 132.), kao posebnu vrstu veštačenja regulisao je veštačenje poslovnih knjiga. Ova vrsta veštačenja naročito je relevantna u postupcima za krivična dela privrednog kriminala.³⁸

Zakon o sudskim veštacima³⁹, delimično određuje kompetentnost veštaka propisujući uslove za obavljanje poslova veštačenja (čl. 6. i 7.). Uvidom u registar stalnih sudskih veštaka⁴⁰, međutim, može se uočiti da su za pojedine vrste veštačenja (pojedine oblasti) registrovani stručnjaci veoma raznolikih obrazovnih i stručnih profila, ali i nivoa obrazovanja (od srednje škole do doktorata nauka). Osim toga, pojedini obrazovni profili registrovanih veštaka nikako se ne mogu smatrati kompatibilnim za oblast veštačenja za koju je veštak registrovan, što ide do te mere da se može opravdano posumnjati u kompetentnost pojedinih registrovanih veštaka.⁴¹ Pri tome, iako Zakon o sudskim veštacima (čl.16. st. 2.) izričito propisuje sadržinu podataka o veštaku koji se unose u registar, on ne sadrži istovrsne i potpune podatke za sve registrovane veštake, što dodatno proizvodi konfuziju. Ključni podaci za kompetentnost veštaka su zvanje, oblast veštačenja i uža specijalnost, a baš u pogledu podataka o zvanju postoji poprilična raznolikost.

Pomenuta odredba zakona sama po sebi nije dovoljno precizna jer se termin "zvanje" može različito tumačiti, pa bi to trebalo precizirati, tako što bi se tražili i podaci o obrazovanju i o stručnom zvanju. Na kraju, možda bi trebalo razmisliti i o periodičnom obnavljanju upisa u registar veštaka, imajući u vidu brz razvoj nauke i tehnologije i mogućnost da znanja koja veštak poseduje zastare. Periodična sertifikacija veštaka, barem formalno, garantovala bi da svi registrovani veštaci raspolažu najaktuelnijim znanjima i veštinama, potrebnim za utvrđivanje i ocenu činjenica u postupku. Sistem periodičnog licenciranja i akreditacije, te karijernog napredovanja, kroz hijerarhijski uspostavljena zvanja, od početnih do zvanja eksperta, obavezno usavršavanje sa unapred propisanim programima, značajno bi doprineo unapređenju kompetentnosti veštaka. Ovaj sistem morao bi biti zakonski regulisan, a realizovan i kontrolisan kroz strukovna udruženja veštaka.

Osim toga, u ni propisima, niti u praksi nisu izgrađeni mehanizmi i instrumenti kontrole i praćenja rada veštaka, niti se sistematski evidentiraju podaci o radu, broju angažovanja, efikasnosti rada i kvalitetu rada veštaka. Ovakvo stanje bi se moglo prevazići formiranjem baze podataka o svakom veštaku, čime bi rad veštaka postao transparentniji.

³⁸ Više o veštačenju poslovnih knjiga vidi Banović, B., *Obezbeđenje dokaza u kriminalističkoj obradi krivičnih dela privrednog kriminaliteta*, op.cit. 265-275.

³⁹ *Službeni glasnik RS*, br. 44/2010.

⁴⁰ <http://www.mpravde.gov.rs/court-experts.php> - pristupljeno 30.03.2015.

⁴¹ O ovome vidi više M. Žarković, I. Bjelovuk, A. Borović, op. cit. str. 696-697.

ZAKLJUČAK

Kompetentnost kadrova predstavlja uslov bez koga se ne može zamisliti efikasno obavljanje bilo kojih poslova. Poslovi suzbijanja kriminala, otkrivanja krivičnih dela i krivičnog gonjenja od izuzetnog su značaja za svaku državu i ne mogu se ni u jednoj fazi poveriti nedovoljno kompetentnim kadrovima. Ovo se posebno odnosi na poslove suzbijanja privrednog kriminala, kao jednog od najsloženijih oblika kriminala, što predpostavlja posedovanje niza kompetencija koje pripadaju različitim oblastima nauke i prakse, naravno pod rukovodstvom i koordinacijom organa krivičnog postupka.

Prethodna analiza pokazala je da se kompetencije pojedinih subjekata koji su ovlašćeni da, u različitim svojstvima, učestvuju u otkrivanju i krivičnom gonjenju privrednih krivičnih dela, pretpostavljaju jer proizilaze iz njihovog obrazovanja i praktičnog postupanja. Međutim, analiza pokazuje da se i te pretpostavljene kompetencije mogu dovesti u pitanje, jer su nejasno definisane u propisima, ili uopšte nisu definisane. Sa druge strane, očigledno je da svim analiziranim subjektima nedostaju pojedine kompetencije koje su neophodne za efikasno postupanje u predistražnom i krivičnom postupku.

Efikasno suzbijanje privrednog kriminala zahteva zajedničko i koordinirano postupanje svih subjekata koji u tome učestvuju. Praksa pokazuje da te koordinacije ili nema ili je na prilično niskom nivou, što rezultira deficitom verodostojnih dokaza koji bi potkrepili sumnju, odnosno inicirali početak ili nastavak krivičnog gonjenja. Iako se jako malo govori o tome, za upravljanje ovakvim procesom zajedničkog rada i koordinacije između većeg broja subjekata (državnih organa pre svega) potrebne su posebne kompetencije. Drugim rečima, ne poseduje svako ko rukovodi postupkom tu vrstu kompetencija, ili ih ne poseduje u meri koja garantuje efikasno postupanje. Naravno, postoje i brojne prepreke institucionalne i organizacione prirode, koje proističu iz samih propisa, pa se često odsustvo kompetencija pravda i pokriva tzv. "objektivnim uzrocima i okolnostima".

Kadrovska struktura pojedinih od analiziranih subjekata proglašava se tajnim podatkom, čime se u stvari prikriva nekompetentnost. Obrazovni profil kadrova u kriminalističkoj policiji nikako ne bi smeo da bude tajna. Takođe, kandidati sa specifičnim znanjima iz krivičnopravne oblasti, oblasti kriminalistike i bezbednosti morali bi imati, propisima jasno definisanu, prednost u zapošljavanju i napredovanju u odnosu na ostale obrazovne profile. Drugim rečima, ne može svako da postane kriminalistički policajac, niti svako ko to sada jeste, treba to i da ostane, samo zato što se tu zatekao, nezavisno od kompetencija i rezultata koje postiže. Potrebno je definisati obrazovni i radni profil kriminalističkog policajca koji obuhvata sva potreba znanja i veštine, a zatim se u selekciji kadrova ovog profila strogo pridržavati. Ovo podjednako važi, kako za rukovodeći tako i za izvršilački, kako za postojeći, tako i za budući kadar.

Kompetentnost veštaka i stručnih lica mora se detaljno regulisati. Neophodna je i periodična provera njihovih znanja i veština, izgradnja sistema napredovanja kroz stručna zvanja, licenciranja i akreditacije. Organi krivičnog postupka, često i nekritički, oslanjaju se upravo na nalaze i mišljenja veštaka, pa ukoliko su kompetencije veštaka neproverene, zastarele, ograničene ili nedovoljne, krivično gonjenje završava često pre nego li je i započeto. Sa druge strane, i organi postupka ne mogu svoje nedovoljne

kompetencije pravdati odsustvom obrazovanja i obuke u vanpravnim oblastima. Odgovornost organa postupka je da utvrdi relevantne činjenice. To znači da postavi relevantna pitanja stručnim licima i veštacima, ali i adekvatno vrednuje i oceni stručni nalaz i mišljenje. A sve to moguće je samo ako organ postupka, barem na nivou poznavanja, poseduje vanpravna i kriminalistička znanja i veštine. Sticanjem ovih znanja i veština kroz, sistematski planirane i realizovane, različite oblike stručnog usavršavanja pomenuti problemi bili bi barem ublaženi.

Strateški dokumenti usvojeni u poslednjih par godina kao i konkretne aktivnosti u donošenju odgovarajućih propisa, te organizacione promene u državnim organima koji su ovlašćeni za suzbijanje privrednog kriminala, i pored brojnih primedbi na sam tekst i dinamiku realizacije strateških ciljeva, iako samo delimično, ipak predstavljaju korak napred u izgradnji sistema kompetentnih institucija za suzbijanje i sprečavanje privrednog kriminala. Nevolja je samo u tome što mnogi strateški dokumenti ostaju mrtvo slovo na papiru. A još veći problem je što se pojedine strategije sačinjavaju kao spisak lepih želja, a pogrešna praksa se po inerciji nastavlja.

Poseban problem predstavlja što je u domaćoj praksi sve teže diferencirati izvršioce krivičnih dela privrednog kriminala od izvršilaca ostalih, tzv. klasičnih, posebno koristoljubivih krivičnih dela. Skoro da nema "ozbiljnijeg" izvršioca koji svoj kriminalni profit nije investirao u neku oblast privrednog ili finansijskog poslovanja, uz neminovno stvaranje korupcione mreže radi povezivanja sa nosiocima političkih i ekonomskih funkcija, odnosno izgradnje sistema "nedodirljivosti" kada je krivično gonjenje u pitanju. Stiče se utisak da je selektivnost u krivičnom gonjenju postala uobičajena praksa. To se pravda nedostatkom organizacionih i kadrovskih potencijala, ali je očigledno da kombinacija nekompetentnosti i podložnosti korupciji predstavlja osnovni faktor neefikasnog suzbijanja privrednog kriminala.

Na kraju treba spomenuti i tzv. "političku volju" i njen uticaj na suzbijanje privrednog kriminala. U domaćoj praksi ova floskula, koja ima fluidan sadržaj, pa još niko nije uspeo da je preciznije definiše, često se zloupotrebljava. Možda se može prihvatiti da je društvu u tzv. "tranziciji" (mada kod nas tranzicija traje decenijama) potrebna ta "politička volja" na strateškom nivou, u smislu definisanja ključnih preduslova za suzbijanje kriminala u privredi i finansijama. Međutim, nikako se ne može prihvatiti da je za za krivično gonjenje i kažnjavanje konkretnih i pojedinačnih slučajeva kriminalne aktivnosti potrebna bilo kakva "politička volja", ma koliko akteri tih slučajeva bili "bitni", "ugledni", rodbinski, finansijski ili politički-partijski povezani sa nosiocima formalne i faktičke vlasti. Dokle god "politička volja" bude osnovni kriterijum, ni najbolje kompetencije, niti najviši stepen integriteta, svih aktera antikriminalne prakse neće biti dovoljni za efikasno otkrivanje i gonjenje privrednog kriminala. Istovremeno, vrhunske kompetencije neće biti dovoljne da se obezbede dokazi u slučajevima neosnovanih krivičnih gonjenja, zasnovanih isključivo na "političkoj volji".

U uređenim sistemima granica između jednakosti svih pred zakonom i neselektivne primene zakona i drugih propisa, sa jedne strane i "političke volje", sa druge strane, odavno je uspostavljena. "Politička volja", u savremenim državama zasnovanim da podeli vlasti, nema šta da traži u oblasti primene zakona i drugih propisa, pa ni u suzbijanju ma koje kategorije kriminala. To je u potpunoj suprotnosti sa principom vladavine prava i pravne države kao i sa evropskim sistemom vrednosti kome Srbija, makar deklarativno, želi da se približi. Svakako da bi najefikasnije i najdelotvornije bilo kada bi to bilo iskreno i autentično opredeljenje nosilaca političke moći i upravno -

pravosudnog vrha koji svojim ponašanjem šalje jasnu poruku u tom pravcu, a ne rezultat pritisaka i kritika briselske administracije i njenih visokih i onih malo nižih predstavnika i činovnika.

LITERATURA

1. Banović, B., Međusobni odnos i kompetentnost organa predistražnog postupka, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, vol. 23-1, 2015.
2. Banović, B., *Obezbeđenje dokaza u kriminalističkoj obradi krivičnih dela privrednog kriminaliteta*, Viša škola unutrašnjih poslova, 2005., Beograd.
3. Council of Europe - *Department of Information Society and Action against Crime, Cybercrime training for judges and prosecutors: a concept*, 2009., Strasbourg.
4. Izveštaj o radu Uprave za sprečavanje pranja novca za period od 1.1.2016. do 31.12.2016. godine,
<http://www.apml.gov.rs/cyr35/tdoc/%D0%93%D0%BE%D0%B4%D0%B8%D1%88%D1%9A%D0%B8-%D0%B8%D0%B7%D0%B2%D0%B5%D1%88%D1%82%D0%B0%D1%98%D0%B8.html> – 25.08.2017.
5. Modly, D., Što policiju očekuje sutra?, *Policija i sigurnost*, 3-4/2007, Zagreb.
6. Pavliček, J., Uloga istražitelja u kaznenom postupku, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu Zagreb*, vol. 16, broj 2/2009.
7. Rad javnih tužilaštava na suzbijanju kriminaliteta i zaštiti ustavnosti i zakonitosti u 2016. godini, -
<http://www.rjt.gov.rs/ci/%D0%98%D0%BD%D1%84%D0%BE%D1%80%D0%BC%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%98%D0%B5-%D0%BE-%D1%80%D0%B0%D0%B4%D1%83> – 25.08.2017.
8. Stojković, D., Ministarstvo unutrašnjih poslova finansira kriminalističko-policijsku akademiju, a diplomce ne zapošljava, Beogradski centar za bezbednosnu politiku, Beograd, 2016. - <http://www.bezbednost.org/Sve-publikacije/6314/Ministarstvo-unutrasnjih-poslova-finansira.shtml> - 30.08.2017.
9. Strategija istraga finansijskog kriminala za period od 2015. do 2016. godine 05 broj 23-5243/2015-1 - Službeni glasnik RS, br. 43/15.
10. Whiddett, S., Hollyforde, S., *The competencies handbook*, London, Institute of Personnel and Development, 1999.
11. Žarković, M., Bjelovuk, I., Borović, A., Kritički osvrt na radni i obrazovni profil sudskih veštaka u pojedinim oblastima veštačenja u Republici Srbiji, *Pravni život* 9/2014, Beograd

COMPETENCY OF ENTITIES OF DETECTION AND PROSECUTION IN THE FUNCTION OF EFFICIENT SUPPRESSION OF ECONOMIC CRIME

Effective suppression of economic crime is conditioned by a number of factors. One of the most important factors is the competency of all entities that directly or indirectly participate in the detection and prosecution of this category of criminal offenses. The competency of certain entities, primarily those appearing as criminal procedure authorities, is assumed. However, the criminal procedure authorities must rely on the extraordinary competencies of other entities. This paper critically analyzes the current situation regarding the competences of certain entities in the detection and prosecution of economic crimes and provides suggestions for overcoming the problem of insufficient cooperation and improvement of the insufficient competences of the above mentioned subjects.

KEY WORDS: Economic crime, Prosecution, Proving, Competency, Criminal procedure.

PRAVNI OKVIR ODGOVORNOSTI ZA POVREDU ŽIGA NA INTERNETU U EVROPSKOJ UNIJI I REPUBLICI SRBIJI

Jelena Čeranić*

U krivična dela protiv privrede, inkriminisana Krivičnim zakonikom Republike Srbije, spada i neovlašćena upotreba tuđeg poslovnog imena i druge posebne oznake robe ili usluga. U radu je predstavljen specifičan oblik ovog dela, a to je povreda žiga na Internetu. Zahvaljujući ubrzanom razvoju digitalne tehnologije, prilikom korišćenja žigom zaštićene oznake na Internetu sve je značajnija uloga pružalaca internet usluga, internet posrednika. Pitanje odgovornosti internet posrednika za povredu žiga na Internetu veoma je složeno, između ostalog, zbog različitosti onlajn platformi i različitih načina korišćenja žigova na Internetu. Naime, internet posrednici nisu nužno neposredno povezani sa povredom žiga. Kada je to slučaj, oni odgovaraju po opštim pravilima građanskopravne i krivičnopravne odgovornosti. Međutim, problem nastaje u onim situacijama kada je internet posrednik svojom uslugom samo omogućio povredu žiga. Tada je odgovornost pružaoca usluge posredna (podeljena, indirektna). Odgovornost za povredu žiga na Internetu na nivou Evropske unije regulisana je Direktivom o elektronskoj trgovini koja je analizirana u prvom delu rada. Posebna pažnja posvećena je tzv. režimu "sigurnih luka" pod kojim se podrazumeva imunitet od odgovornosti za internet posrednike u određenim situacijama. Pravni okvir odgovornosti za povredu žiga u Republici Srbiji razmotren je u drugom delu rada kroz prizmu odredbi Zakona o žigovima, Krivičnog zakonika i Zakona o elektronskoj trgovini. Pravni režim odgovornosti za povredu žiga na Internetu u Republici Srbiji usklađen je sa evropskim standardima u toj oblasti.

KLJUČNE REČI: povreda žiga, odgovornost, Internet, internet posrednik, elektronska trgovina.

* Viši naučni saradnik Instituta za uporedno pravo u Beogradu i docent Pravnog fakulteta Univerziteta u Banjaluci, email: ceranicj@gmail.com

UVODNE NAPOMENE

Žig je naziv za subjektivno pravo industrijske svojine, koje za predmet ima oznaku (znak, marku) kojom nosilac žiga obeležava svoj proizvod ili uslugu u privrednom prometu u cilju njihovog razlikovanja od iste ili slične robe ili usluge drugog subjekta. Pod "pravom žiga" podrazumevamo skup pravnih propisa kojima se uređuje materija pravne zaštite oznake žigom.¹

Označavanje robe u privrednom prometu je kompleksan fenomen jer obuhvata nekoliko međusobno povezanih funkcija oznake: funkciju razlikovanja, funkciju ukazivanja na poreklo robe ili usluge, garantnu funkciju i reklamnu funkciju.

Kada je reč o elektronskoj trgovini, oznaka ima i još značajniju ulogu, budući da se radi o kupovini proizvoda koje potrošači ne mogu lično videti i isprobati njihovo funkcionisanje. Iza upotrebe žiga se dakle nalaze i odnos poverenja i pretpostavka kvaliteta, koji su od strane nosioca žiga pažljivo građeni usvajanjem određenih koncepata i standarda poslovanja i plasiranja proizvoda i usluga, kao i tradicije kvaliteta.²

Postoje različiti oblici korišćenja žiga na Internetu. Na sajtovima za aukcijsku prodaju robe, žigom zaštićene oznake mogu se koristiti da ukažu na (pre)prodaju originalne robe. U okviru usluga pretraživača, žigom zaštićene oznake se mogu pojaviti kao rezultati "prirodnog" pretraživanja koji pomažu korisniku u otkrivanju web-stranica koje rade sa proizvodima koji nose žigom zaštićene oznake. Štaviše, pretraživači nude oglašavanje usluga koje omogućavaju upotrebu žigom zaštićene oznake kao ključne reči za komercijalne rezultate pretrage.³

Pored ovih oblika korišćenja žigom zaštićenih oznaka na Internetu koji bi se mogli okvalifikovati i kao podrška slobodi izražavanja i informisanja u digitalnom okruženju, moguća su i protivzakonita korišćenja žiga. Tako se žigom zaštićena oznaka može eksploatisati na sajtovima za aukcijsku prodaju robe kako bi se privukli kupci za kupovinu krivotvorene robe. Komercijalni rezultati pretrage mogu da izazovu zabunu kod potrošača. Najčešće se dešava da upravo konkurent odabere oznaku istovetnu žigom zaštićenoj oznaci svog takmaca. To može skrenuti korisnike Interneta ka sajtu konkurenta, a samim tim i ka njegovim proizvodima odnosno uslugama. Dakle, kada je reč o korišćenju i povredama žiga na Internetu, mora se uzeti u obzir specifičnost konteksta u kome se žig pojavljuje na Internetu. U suprotnom, titulari žigova bi dobili preširoku zaštitu u digitalnom okruženju koja prevazilazi opseg njihovih isključivih ovlašćenja i zadire u slobodu izražavanja i informisanja i slobodu konkurencije.⁴

U procesu komunikacije na Internetu učestvuju veliki broj subjekata i njihove uloge se međusobno razlikuju. U kontekstu upotrebe žiga na Internetu, a za potrebe

¹ S. Marković, D. Popović, *Pravo intelektualne svojine*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2013, 139.

² M. Reljanović, "Odgovornost hosting provajdera za povredu žiga – pravni okvir i praksa u Republici Srbiji", *Intelektualna svojina i Internet* (ur. D. Popović), Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2017, 11-12.

³ Vid. D. Popović, "Žigom zaštićene oznake, ključne reči i oglašavanje na Internetu", *Pravo i privreda*, 4-6/2011, 928-929.

⁴ M. Senftleben, "An Uneasy Case for Notice and Takedown: Context-Specific Trademarks Rights", http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2025075, 22. septembar. 2017.

ovog rada, mogu se izdvojiti tri grupe: korisnici Interneta, pružaoci internet usluga i titulari prava žiga.

Internet posrednici (pružaoci internet usluga, internet provajderi) se posredovanjem na Internetu bave u okviru svoje delatnosti. Usluga koju oni obezbeđuju je, po pravilu, komercijalna. Iz toga proizilazi da je njihov interes u komunikaciji brz i efikasan protok informacija između klijenata (korisnika). Usluge, pak, mogu da budu različitog sadržaja, a najčešće se diferenciraju u tri grupe: obično posredovanje (*mere conduit*), *caching* usluge i *hostig* usluge.⁵

Ubrzanim razvojem digitalne tehnologije, a samim tim i elektronske trgovine, u postupku korišćenja žiga na Internetu posetepeno je postajala sve značajnija uloga treće strane, hosting provajdera. Hosting podrazumeva uslugu skladištenja podataka u elektronskoj formi. Hosting provajder iznajmljuje određeni elektronski prostor korisniku, u koji se skladište elektronski podaci koje korisnik izabere. Uopšteno, pod hostingom se podrazumeva svako iznajmljivanje prostora na serveru provajdera korisnicima, bez obzira na namenu korišćenja tog prostora.

Pitanje odgovornosti internet posrednika za povrede žiga na Internetu veoma je složeno, pored ostalog, i zbog različitosti koje postoje između samih onlajn platformi i različitih načina korišćenja žigova na Internetu. Naime, internet posrednici nisu nužno neposredno povezani sa povredom žiga. Naravno, onda kad je to slučaj, oni odgovaraju po opštim pravilima građanskopravne i krivičnopravne odgovornosti. Međutim, problem nastaje u onim slučajevima kada je internet posrednik svojom uslugom omogućio povredu žiga. Tada je odgovornost pružaoca usluge posredna (podeljena, indirektna). Pri tom, njeno utvrđivanje se, prema opštim pravilima o odgovornosti, zasniva na pitanju savesnosti, odnosno pitanju da li je internet posrednik znao ili morao da zna da se putem njegove usluge vrši povreda žiga.

Imajući u vidu tehnološko okruženje u kojem se razmena podataka odvija, količinu informacija koje se prenose putem Interneta i brzinu njihovog protoka, ocena savesnosti nameće potrebu posebnog tumačenja odredaba o odgovornosti internet posrednika. To je naročito značajno ako se uzme u obzir odsustvo prava i obaveze pružaoca internet usluge da nadzire, tj. kontroliše komunikaciju između korisnika.⁶

Ukoliko bi onlajn platforme generalno bile odgovorne za problematičan sadržaj koji postavljaju korisnici, to bi uticalo na smanjenje raznovrsnosti onlajn informacionih usluga i na dalji razvoj Interneta. Stoga je neophodno uspostaviti režim tzv. "sigurnih luka" za onlajn platforme. Priznanje "sigurnih luka" odnosi se na imunitet od odgovornosti za povrede koje učine korisnici onlajn platformi. Naravno, ovo pitanje treba razlikovati od pitanja da li način na koji same onlajn platform koriste žigom zaštićene oznake može dovesti do direktne povrede.⁷

U krivična dela protiv privrede, inkriminisana Krivičnim zakonikom Republike Srbije, spada i neovlašćena upotreba tuđeg poslovnog imena i druge posebne oznake robe ili usluga. U radu je predstavljen specifičan oblik ovog krivičnog dela, a to je

⁵ S. Radovanović, "Građanskopravna odgovornost internet posrednika za povredu autorskog prava – uporednopravni aspekt", *Intelektualna svojina i Internet* (ur. D. Popović), Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2015, 86.

⁶ S. Radovanović, 87.

⁷ J. Čeranić, "Odgovornost internet posrednika za povredu žiga u pravu Evropske unije", *Pravo i privreda* 7-9/2016, (2016a), 413-427.

povreda žiga na Internetu. Odgovornost za povredu žiga na Internetu na nivou Evropske unije regulisana je Direktivom o elektronskoj trgovini koja je analizirana u prvom delu rada. Pravni okvir odgovornosti za povredu žiga u Republici Srbiji razmotren je u drugom delu kroz prizmu odredbi Zakona o žigovima, Krivičnog zakonika i Zakona o elektronskoj trgovini. Inače, pravni režim odgovornosti za povredu žiga na Internetu u Srbiji usklađen je sa evropskim standardima u toj oblasti.

1. ODGOVORNOST ZA POVREDU ŽIGA NA INTERNETU U EVROPSKOJ UNIJI

Uzimajući u obzir dinamiku razvoja digitalne tehnologije u poslednjoj deceniji prošlog veka i neophodnost regulisanja odnosa na elektronskom tržištu, Evropska komisija je u novembru 1998. godine predložila donošenje direktive kojom bi se uredile usluge informacionog društva. Direktiva (EZ) br. 2000/31 o nekim pravnim aspektima usluga informacionog društva, posebno elektronske trgovine u okviru unutrašnjeg tržišta, doneta je 8. juna 2000.⁸

Kako je reč o direktivi, države članice EU su bile obavezne samo u pogledu ciljeva predviđenih direktivom, a slobodne u izboru načina i pravnih mehanizama kojima će odredbe direktive uneti u nacionalni pravni sistem. Stoga su se vremenom pojavila različita tumačenja relevantnih odredbi direktive od strane, pre svega, nacionalnih sudova država članica EU. Upravo su ovakve interpretacije Direktive o elektronskoj trgovini navele Evropsku komisiju da 2010. godine spravede konsultacije o neophodnosti reformi u ovoj oblasti.

1.1. Direktiva o elektronskoj trgovini

Direktiva (EZ) br. 2000/31 o nekim pravnim aspektima usluga informacionog društva, posebno elektronske trgovine u okviru unutrašnjeg tržišta, između ostalog, reguliše pitanje odgovornosti pružaoca usluga na Internetu. Jedna od glavnih karakteristika ove direktive, koja je izazvala dosta polemike i podeljena mišljenja javnog mnjenja, jeste da pitanje odgovornosti pružaoca usluga na Internetu uređuje na tzv. horizontalan način. To zapravo znači da je odgovornost posrednika za postavljenje svake vrste nezakonitog sadržaja od strane korisnika uređena na identičan način, bez obzira na to da li njihovim radnjama dolazi do povrede autorskog prava, povrede žiga, nelojalne konkurencije, govora mržnje ili postavljanja bilo koje druge vrste zabranjenog materijala.

Ovakav pristup evropski zakonodavac obrazlagao je time da pružalac usluga sprovodi istu tehničku radnju – bilo da se bavi uslugom običnog posredovanja, *catching* uslugom ili *hosting* uslugom u vezi sa sadržajem treće strane – nezavisno od vrste sadržine koja je u pitanju. Pošto posrednik izvodi istu tehničku radnju i potpuno je neutralan i pasivan u odnosu na sadržaj, EU smatrala je logičnim da se uspostavi skup pravila koja se primenjuju na sve u oblasti.⁹

⁸ Direktiva (EZ) br. 2000/31 od 8. juna 2000. o nekim pravnim aspektima usluga informacionog društva, posebno elektronske trgovine u okviru unutrašnjeg tržišta, *Sl. list EZ*, br. L 178 (dalje: DET).

⁹ J. Čeranić (2016a), 416-417.

Ovakvo rešenje je od samog početka bilo predmet rasprava u naučnim i stručnim krugovima. Protivnici tzv. horizontalnog pristupa uglavnom su se pozivali na pravo SAD u kome odgovornost internet posrednika podleže potpuno različitim kriterijumima, u zavisnosti od toga da li odgovornost u pitanju proističe iz povrede autorskog prava ili postavljanja drugih nezakonitih sadržaja (povrede prava žiga ili nekog drugog prava).¹⁰

Prema Direktivi o elektronskoj trgovini, ograničenje odgovornosti je uslovljeno činjenicom da:¹¹

- a) provajder nije znao i nije morao da zna za nezakonu radnju ili informaciju, i pogledu zahteva za naknadu štete, nije znao za činjenice ili okolnosti iz kojih su nezakonite radnje ili informacije bile očigledne; ili
- b) provajder je, nakon što je saznao ili postao svestan, reagovao hitno kako bi uklonio ili onemogućio pristup informaciji.

Dakle, Direktiva o elektronskoj trgovini predviđa imunitet provajdera i u pogledu građanskopravne i krivičnopravne odgovornosti,¹² i propisuje dva različita uslova kada je reč o stepenu znanja. Da bi se oslobodio odgovornosti za naknadu štete, potrebno je da pružalac usluge nije znao i nije morao da zna za nezakonu radnju ili informaciju i nije imao svest o činjenicama i okolnostima iz kojih je nezakonita radnja ili informacija bila očigledna. Kada je reč o krivičnopravnoj odgovornosti, pak, ova odredba se tumači tako da čak i kada je pružalac usluge imao određeni stepen svesti (u smislu da je znao za činjenice ili okolnosti iz kojih su nezakonite radnje ili informacije bile očigledne), uživaće imunitet, dokle god nije znao ili nije morao da zna za nezakonu radnju ili informaciju. U svakom slučaju, pružalac usluge i dalje će uživati imunitet koji mu omogućavaju odredbe o "sigurnim lukama", ukoliko hitno ukloni informaciju nakon što dobije odgovarajuće saznanje ili informaciju.¹³

Međutim, Direktiva o elektronskoj trgovini ne objašnjava šta dovodi do "znanja" ili "svesti o činjenicama ili okolnostima" iz kojih su nezakonite radnje ili informacije očigledne. U oceni činjenice da je postojala svest o povredi, odnosno okolnost da je provajder znao ili morao da zna za povredu putem usluge koju on pruža, uzimaju se u obzir različita merila: da li je internet posrednik saznao za povredu i na koji način (formalno ili neformalno), da li se to saznanje odnosi na konkretan neovlašćeni sadržaj, te koje su to okolnosti iz kojih je on mogao crpeti saznanje o nedozvoljenom korišćenju autorskih dela ili žigom zaštićene oznake. Potonje se u praksi čini najviše spornim, zbog činjenice da pružaoci internet usluga nemaju obavezu da vrše nadzor nad internet saobraćajem koji se odvija u okviru pružene usluge,¹⁴ osim ukoliko takva obaveza ne proizilazi iz odluke sudske ili upravne vlasti za konkretan slučaj.¹⁵ Međutim, upravo je sudska praksa, pojedim odlukama, na posredan način, podigla ovu obavezu na opšti nivo.¹⁶

¹⁰ Vid. M. Peguera, "The DMCA Safe Harbours and Their European Counterparts: A Comparative Analysis of Some Common Problems", *Columbia Journal of Law and the Art*, 32/2009.

¹¹ Čl. 14, st. 1 DET.

¹² Commission first Report on the application of Directive 2003/31/EC, at 12 COM (2003) 702 final (November 21, 2003).

¹³ J. Čeranić (2016a), 418.

¹⁴ Čl. 15, st. 1 DET.

¹⁵ Čl. 15, st. 2 DET.

¹⁶ Vid. S. Radovanović, 93.

Što se tiče privremenih mera, evropski koncept "sigurnih luka" ne ograničava mogućnost izricanja privremenih mera protiv pružaoca usluga. Kao što je predviđeno u preambuli Direktive o elektronskoj trgovini, ograničenje odgovornosti posrednog pružaoca usluga ne utiče na mogućnost izricanja privremenih mera različitih vrsta; takve privremene mere mogu se sastojati od sudskih naloga ili naloga upravnih organa kojima se zahteva okončanje ili sprečavanje nekog prekršaja, uključujući uklanjanje nezakonitih informacija i onemogućavanje pristupa istim.¹⁷ Dakle, ova direktiva ne obavezuje države članice da obezbede privremene mere u svojim nacionalnim zakonima, već predviđa da "sigurne luke" ne sprečavaju izricanje privremenih mera protiv posrednika, dokle god su one u skladu sa nacionalnim pravom. Sve u svemu, mogućnost izricanja privremenih mera zavisi od prava svake države članice i razlikuje se od države do države, i od oblasti do oblasti.

Iako Direktiva o elektronskoj trgovini ne sadrži uslov da pružalac usluge ne sme da ima direktnu ekonomsku korist da bi mogao da se poziva na imunitet, sudska praksa država članica EU ga je ustanovila. Ekonomska korist, pak, ne mora poticati neposredno od lica koje neovlašćeno koristi žigom zaštićenu oznaku, već je uslov zadovoljen i ako je pružalac internet usluge na posredan način pribavio dobit koja je u vezi sa neovlašćenim sadržajem.¹⁸

Kada je reč o postupku obaveštenja i uklanjanja (engl. *notice and take down*), Direktiva o elektronskoj trgovini ne sadrži odredbe o tome. U preambuli Direktive predviđeno je da Direktiva nastoji da ohrabri dobrovoljne sporazume u okviru industrije. Čini se da je nenametanje postupka obaveštenja i uklanjanja bilo adekvatno u početnom satadijumu. Direktiva predviđa mogućnost donošenja amandmana kojim bi se uveo postupak obaveštenja i uklanjanja, međutim do toga još nije došlo. Ovaj pristup favorizovanja sporazuma između strana doveo je do neujednačenih rezultata u praksi. Samo u nekim zemljama postignut je sporazum između pružalaca usluga i titulara prava, dok je mali broj njih usvojio zakonodavstvo koje sprovodi postupak obaveštenja.¹⁹

Naposletku, što se tiče identifikacije korisnika usluga, Direktiva o elektronskoj trgovini predviđa da države članice mogu utvrditi obaveze za pružaoce usluga informacionog društva da odmah obaveste nadležne organe javne vlasti o navodnim protivzakonitim radnjama ili informacijama koje preduzimaju odnosno pružaju korisnici njihovih usluga ili obavezu da nadležnim organima na njihov zahtev dostave informacije koje omogućavaju identifikaciju korisnika njihovih usluga sa kojima imaju sporazum o pohranjivanju informacija.²⁰ Direktiva predviđa obavezu da se otkriju informacije za pružaoce *hosting* usluga, a ne za one koji služe samo kao obični posrednici. Dakle, mogućnost titulara prava (kako prava žiga tako i autorskog prava) da dobije informaciju od pružaoca usluge o pojedincima koji navodno koriste usluge za povredu prava naposletku zavisi od zakonodavstva svake države članice EU.

¹⁷ Tač. 45 preambule DET.

¹⁸ D. Popović, "Povreda autorskog prava i srodnih prava na Internetu: preispitivanje uloge posrednika", *Pravo i privreda*, 4-6/2010, 583.

¹⁹ Vid. M. Peguera, 490.

²⁰ Čl. 15, st. 2 DET.

1.2. Reforma u oblasti elektronske trgovine

U toku desetogodišnje primene Direktive o elektronskoj trgovini, u praksi se ispostavilo da nacionalni sudovi država članica EU različito tumače relevantne odredbe direktive. To je bio jedan od glavnih razloga da Evropska komisija 2010. godine otpočne konsultacije u vezi sa potrebom i načinima sprovođenja reformi u oblasti elektronske trgovine. Nakon što su se o ovom pitanju izjasnili brojni zainteresovani subjekti, Komisija je donela odluku da reforme nisu potrebne.²¹ Međutim, čini se da je takav pristup više opredeljen činjenicom da su stavovi interesnih grupa toliko međusobno različiti da je evidentno teško ostvariti kompromis.²²

Nakon ovakog ishoda konsultacija, a svesna da u oblasti elektronske trgovina na nivou EU mora nešto da se menja, Evropska komisija se opredelila da otpočne preispitivanje Direktive o sprovođenju prava intelektualne svojine. Cilj je da se harmonizacija realizuje na horizontalnom nivou, ujednačavanjem pre svega postupka obaveštenja i uklanjanja.

Pored toga, u okviru projekta Jedinstvenog digitalnog tržišta (*Digital Single Market*), Digitalna agenda za Evropu 2020 (*Digital Agenda for Europe 2020*)²³ zasigurno će ponovo otvoriti pomenuta sporna pitanja regulisana Direktivom o elektronskoj trgovini.²⁴

2. ODGOVORNOST ZA POVREDU ŽIGA NA INTERNETU U REPUBLICI SRBIJI

Odgovornost za poredu žiga na Internetu u Republici Srbiji najbolje se može sagledati kroz prizmu tri zakonska teksta. Pre svega Zakona o žigovima, kojim je, između ostalog, predviđena građanskopravna odgovornost za povredu žiga; zatim Krivičnog zakonika kojim je regulisana krivičnopravna odgovornost za povredu žiga; i naposljetku Zakona o elektronskoj trgovini kao ključnog normativnog akta kada je reč o povredi žigom zaštićene oznake na Internetu.

2.1. Zakon o žigovima

Na osnovu Zakona o žigovima žig je pravo kojim se štiti znak koji u prometu služi za razlikovanje robe, odnosno usluga jednog fizičkog ili pravnog lica od iste ili slične robe ili usluga drugog fizičkog ili pravnog lica.²⁵ Žigom se štiti znak koji se može grafički predstaviti pod uslovom da je podoban za razlikovanje u prometu robe, odnosno usluga jednog fizičkog ili pravnog lica od robe, odnosno usluga drugog fizičkog ili pravnog lica. Znak se može sastojati od reči, slogana, slova, brojeva, slika, crteža, rasporeda boja,

²¹ EU Commission Communication (COM 2011) 942, "A Coherent Framework for Building Trust in The Digital Single Market for e-commerce and online services", http://ec.europa.eu/internal_market/e-commerce/docs/communication2012/COM2011_942_en.pdf, 22. septembar 2017.

²² S. Radovanović, 95.

²³ Digital Agenda for Europe 2020, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/europe-2020-strategy>, 22. septembar 2017.

²⁴ J. Čeranić (2016a), 426.

²⁵ Čl. 1, st. 2 Zakona o žigovima, *Službeni glasnik RS*, br. 104/09 i 10/2013 (dalje: ZŽ).

trodimenzionalnih oblika, kombinacija tih znakova, kao i od muzičkih fraza prikazanih notnim pismom i sl.²⁶

Pravna zaštita žigova ostvaruje se u upravnom postupku koji vodi organ državne uprave nadležan za poslove intelektualne svojine, a to je Zavod za intelektualnu svojinu Republike Srbije (ZIS). Protiv odluke ZIS-a može se podneti žalba Vladi Republike Srbije kao drugostepenom organu u roku od 15 dana od prijema odluke. A protiv odluke Vlade o žalbi, može se pokrenuti upravni spor u roku od 30 dana od odluke Vlade.²⁷

Kada je reč o korišćenju žiga na Internetu, Zakon o žigovima ne sadrži specifične odredbe o tome. Na korišćenje oznake u elektronskoj formi primenjuju se opšta zakonska rešenja. U Zakonu o žigovima jedino je pomenuto da je reprodukcija zaštićenog znaka u rečniku, enciklopediji ili sličnom delu, izričito zaštićena i u elektronskoj formi.²⁸

Što se tiče zaštite žiga, razlikujemo građanskopravnu i krivičnopravnu zaštitu. Građanskopravna zaštita predviđena je Zakonom o žigovima, dok je krivičnopravna zaštita regulisana Krivičnim zakonikom.

Povredom prava smatra se svako neovlašćeno korišćenje zaštićenog znaka od strane bilo kog učesnika u prometu, podražavanje zaštićenog, odnosno prijavljenog znaka, kao i dodavanje znaku reči "tip", "način", "po postupku" i sl.²⁹

Tužbu zbog povrede prava može podneti nosilac žiga, podnosilac prijave, sticalac licence, korisnik kolektivnog žiga uz saglasnost nosioca kolektivnog žiga i korisnik žiga garancije uz saglasnost nosioca žiga garancije.³⁰ Sticalac može podneti tužbu zbog povrede prava ukoliko drugačije nije predviđeno ugovorom o licenci.³¹

U slučaju povrede prava, tužilac može tužbom da zahteva: 1) utvrđenje povrede prava; 2) prestanak povrede prava; 3) oduzimanje, isključenje iz prometa, uništenje ili preinačenje, bez naknade, predmeta kojima je izvršena povreda prava; 4) oduzimanje, isključenje iz prometa, uništenje ili preinačenje, bez naknade, alata i opreme uz pomoć kojih su proizvedeni predmeti kojima je izvršena povreda prava, ako je to neophodno za zaštitu prava; 5) naknadu štete nastale povredom prava i opravdanih troškova postupka; 6) objavljivanje presude o trošku tuženog; 7) davanje podataka o trećim licima koja su učestvovala u povredi prava. Lice koje je povredilo pravo odgovara za štetu po opštim propisima o naknadi štete. Ako je povreda učinjena namerno ili krajnjom nepažnjom, tužilac može od tuženog, umesto naknade štete, zahtevati naknadu do trostrukog iznosa uobičajene licencne naknade koju bi primio za korišćenje prava.³²

Zakonom o žigovima predviđeno je da se tužba zbog povrede prava može podneti u roku od tri godine od kada je tužilac saznao za povredu i učinioca, a najdocnije u roku od pet godina od dana kada je povreda prvi put učinjena. Postupak po tužbi je hitan. Postupak po tužbi zbog povrede prava iz prijave sud će

²⁶ Čl. 4 ZŽ.

²⁷ Čl. 9 ZŽ.

²⁸ Čl. 39 ZŽ.

²⁹ Čl. 72 ZŽ.

³⁰ Čl. 73, st. 1 ZŽ.

³¹ Čl. 73, st. 2 ZŽ.

³² Čl. 73a ZŽ.

prekinuti do konačne odluke nadležnog organa po prijavi. Na postupak po tužbi primenjuju se odredbe zakona kojim se uređuje parnični postupak³³

Na predlog lica koje učini verovatnim da je njegovo pravo povređeno ili da će biti povređeno, sud može odrediti privremenu meru oduzimanja ili isključenja iz prometa predmeta kojima se vrši povreda, sredstava za proizvodnju tih predmeta, odnosno meru zabrane nastavljanja započetih radnji kojima se vrši ili bi se mogla izvršiti povreda.³⁴

Na predlog lica koje učini verovatnim da je njegovo pravo povređeno, ili da će biti povređeno, sud može odrediti obezbeđenje dokaza. Sud može odrediti obezbeđenje dokaza i bez prethodnog obaveštavanja ili saslušanja lica protiv koga se dokazi prikupljaju, ako postoji opasnost od nastanka nenadoknadive štete na strani nosioca prava, ili ako predlagač učini verovatnim da su dokazi uništeni ili da će ih kasnije biti nemoguće pribaviti. Obezbeđenjem dokaza smatra se pregled prostorija, vozila, knjiga, dokumenata, kao i zaplena predmeta, ispitivanje svedoka i veštaka.³⁵

2.2. Krivični zakonik

U pogledu krivičnopravne zaštite, Krivični zakonik izričito inkriminiše nedozvoljenu upotrebu žiga. Glava XXII Krivičnog zakonika, posvećena krivičnim delima protiv privrede, sadrži i krivično delo "Neovlašćena upotreba tuđeg poslovnog imena i druge posebne oznake robe ili usluga".

Zakonikom je predviđeno da ko se u nameri da obmane kupce ili korisnike usluga posluži tuđim poslovnim imenom, tuđom geografskom oznakom porekla, tuđim žigom ili tuđom drugom posebnom oznakom robe ili usluga ili unese pojedina obeležja ovih oznaka u svoje poslovno ime, svoju geografsku oznaku porekla, svoj žig ili u svoju drugu posebnu oznaku robe ili usluga, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do tri godine.³⁶ Isto tako, ko u svrhu prodaje u većoj količini ili vrednosti nabavlja, proizvodi, prerađuje, stavlja u promet, daje u zakup ili skladišti pomenutu robu ili se bavi pružanjem usluga neovlašćeno koristeći tuđe oznake, kazniće se zatvorom od šest meseci do pet godina.³⁷ Ako je učinilac organizovao mrežu preprodavaca ili posrednika ili je pribavio imovinsku korist koja prelazi iznos od million i petsto hiljada dinara, kazniće se zatvorom od jedne do osam godina.³⁸ A pomenuti predmeti oduzeće se.³⁹

Dakle, ova vrsta zaštite usmerena je ka neovlašćenoj trgovini, uključujući i elektronsku trgovinu. Žig je međutim zaštićen i kao intelektualna svojina. Žigom zaštićena oznaka deo je prepoznatljivog dizajna određenog proizvoda koji se stavlja u promet. Ona je u krivičnopravnom smislu zaštićena krivičnim delom "Neovlašćeno korišćenje tuđeg dizajna".

Predviđeno je da ko na svom proizvodu u prometu neovlašćeno upotrebi, u celosti ili delimično, tuđi prijavljeni odnosno zaštićeni dizajn proizvoda, kazniće se

³³ Čl. 74 ZZ.

³⁴ Čl. 75 ZZ.

³⁵ Čl. 76 ZZ.

³⁶ Čl. 233, st. 1 Krivičnog zakonika, *Sl. Galsnik RS*, br. 85/2205, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr. 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 (daje: KZ).

³⁷ Čl. 233, st. 2 KZ.

³⁸ Čl. 233, st. 3 KZ.

³⁹ Čl. 233, st. 4 KZ.

novčanom kaznom ili zatvorom do tri godine.⁴⁰ Ko neovlašćeno objavi ili na drugi način učini dostupnim javnosti predmet prijave tuđeg dizajna pre nego što je objavljen na način utvrđen zakonom, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do jedne godine.⁴¹ Pomenuti proizvodi oduzeće se.⁴²

Postoji dakle potpuno uređen prostor u kojem proizvođači deluju i koriste žigom zaštićene oznake. Pravila koja su postavljena primenjuju se i u prostoru elektronskih komunikacija. U virtuelnom prostoru se, međutim, javljaju i hosting provajderi kao specifični učesnici u odnosima prodaje robe i zaštite autorskog i srodnih prava, a samim tim i potencijalnim kršenjima zakona."⁴³

Stoga je za razumevanje odgovornosti za povredu žiga na Internetu potrebno detaljno ispitati i odredbe Zakona o elektronskoj trgovini.

2.3. Zakon o elektronskoj trgovini

Zakonom o elektronskoj trgovini uređuju se uslovi i način pružanja usluga informacionog društva, obaveze informisanja korisnika usluga, komercijalna poruka, pravila u vezi sa zaključenjem ugovora u elektronskom obliku, odgovornost pružaoca usluga informacionog društva, nadzor i prekršaji.⁴⁴

Hosting provajderi su pružaoci usluga na osnovu zakona o elektronskoj trgovini. Pružalac usluga informacionog društva je pravno lice ili preduzetnik, kao i fizičko lice koje ima svojstvo trgovca u skladu sa zakonom koji uređuje trgovinu, koje pruža usluge informacionog društva.⁴⁵ Korisnik usluga je svako fizičko ili pravno lice koje zbog profesionalnih ili drugih ciljeva koristi usluge informacionog društva.⁴⁶

Odgovornost pružalaca usluga hostinga povezana je sa trajnim skladištenjem podataka. Tako je Zakonom o elektronskoj trgovini predviđeno da pružalac usluga koji skladišti podatke pružene od strane korisnika usluga, na zahtev korisnika usluga, nije odgovoran za sadržaj skladištenog podatka ako:

- a) nije znao niti je mogao da zna za nedopušteno delovanje korisnika usluga ili za sadržaj podataka;
- b) odmah nakon saznanja da se radi o nedopuštenom delovanju ili podatku ukloni ili onemogućí pristup tom podatku.

Odredba stava 1 ovog člana ne primenjuje se u slučajevima kada je korisnik usluga lice zavisno na bilo koji način od pružaoca usluga (povezana privredna društva u smislu zakona kojim se uređuje položaj privrednih društava).⁴⁷

Osim toga, zakonom je uređena i situacija kada kao nedozvoljena sadržina postoje linkovi ka drugim internet sajtovima na kojima se krše prava.⁴⁸ Dakle, predviđeno je da

⁴⁰ Čl. 202, st. 1 KZ.

⁴¹ Čl. 202, st. 2 KZ.

⁴² Čl. 202, st. 3 KZ.

⁴³ M. Reljanović, 16.

⁴⁴ Čl. 1 Zakona o elektronskoj trgovini, *Sl. glasnik RS*, br. 41/2009 i 95/2013 (dalje: ZET).

⁴⁵ Čl. 3, tač. 4 ZET.

⁴⁶ Čl. 3, tač. 5 ZET.

⁴⁷ Čl. 18 ZET.

⁴⁸ Čl. 19 ZET.

pružalac usluga koji posredstvom elektronskog upućivanja omogući pristup podacima drugog pružaoca usluga, nije odgovoran za te informacije, ako:

- a) nije znao niti je mogao da zna za nedopušteno delovanje korisnika usluga ili za sadržaj podataka u tim informacijama;
- b) odmah nakon saznanja da se radi o nedopuštenom delovanju ili podatku ukloni ili onemogući pristup podacima.

Zakonom o elektronskoj trgovini predviđena su i obavezna obaveštenja.⁴⁹ Prilikom pružanja usluga informacionog društva, pružalac usluga nije dužan da pregleda podatke koje je skladištio, preneo ili učinio dostupnim, odnosno da ispituje okolnosti koje bi upućivale na nedopušteno delovanje korisnika usluga. Pružalac usluga mora da obavesti nadležni državni organ ako osnovano sumnja da:

1. korišćenjem njegove usluge korisnik usluga preduzima nedopuštene aktivnosti;
2. je korisnik njegove usluge pružio nedopušteni podatak.

Pružalac usluga dužan je da na osnovu odgovarajućeg sudskog, odnosno upravnog akta, predoči sve podatke na osnovu kojih se može preduzeti otkrivanje ili gonjenje počinilaca krivičnih dela, odnosno zaštita prava trećih lica.

Obaveštenje o nedopuštenom delovanju ili podatku na osnovu kojeg pružalac usluga postupa u smislu člana 18, stav 1, tačka 2) i člana 19, stav 1, tačka 2) ovog zakona, mora da sadrži podatke o pošiljaocu obaveštenja, preciznom opisu mesta na internet stranici, odnosno drugom elektronskom prikazu na kojem se javlja nedopušten podatak, kao i obrazloženje nedopuštenosti.

Iz navedenih odredbi proizilazi da Zakon o elektronskoj trgovini predviđa aktivnu ulogu hosting provajdera, ali isključivo kao oblik reakcije na postavljeni nedozvoljeni sadržaj, uključujući i povredu prava na žig. Preventivne aktivnosti mogu postojati kroz ukazivanje korisnicima hosting usluga na to šta bi bili nedozvoljeni sadržaji pri samom potpisivanju ugovora o hostingu ili nekog sličnog ugovora, ali se od provajdera ne traži prethodna kontrola sadržaja, kao ni kontrola postavljenog sadržaja neposredno nakon njegovog pohranjivanja. Tek ukoliko sam provajder kroz redovne aktivnosti dođe do informacija da je neki od postavljenih sadržaja nelegalan, odnosno da se njime krše propisi, od provajdera se traži konkretno i efikasno delovanje. Dakle, odmah nakon saznanja da se radi o nedopuštenom delovanju ili podatku, provajder je dužan da isti ukloni ili onemogući pristup podacima, kao i da obavesti nadležni državni organ o saznanjima koje poseduje o kršenju zakona. Ovakvo zakonsko rešenje u potpunosti je u skladu sa Direktivom o elektronskoj trgovini.

Na osnovu citiranih normi može se osnovano zaključiti da građanskopravna odgovornost provajdera za štetu koja nastane nedozvoljenim aktivnostima korisnika usluga zavisi pre svega od krivice, budući da su druge okolnosti potpuno jasne (oštećeno lice će u postupku pokazati da li je nastala šteta i koliki je njen iznos, dok su radnja provajdera i uzročna veza između radnje i nastanka štete sasvim jasno određeni delatnošću provajdera). Odredbe ZET-a se mogu tumačiti tako da provajder neće odgovarati za običnu nepažnju, dok će biti odgovoran za štetu nastalu usled namere ili krajnje nepažnje. Dok je namera sasvim jasna u smislu saznanja za nelegalni sadržaj

⁴⁹ Čl. 20 ZET.

korisnika usluga koji je pohranjen i podržavanja takvog ponašanja, krajnja nepažnja će se verovatno kao pravni standard iskristalisati u budućoj praksi primene ovog pravila. Može se zamisliti da će krajnja nepažnja postojati ukoliko na primer provajder bude upozoren na nelegalne aktivnosti korisnika usluga od strane trećeg lica (bez obzira da li je u pitanju oštećeni ili neko drugo lice), a tome ne posveti dovoljnu pažnju, ili uopšte ne posveti pažnju kako bi proverio da li su takvi navodi istiniti. Krajnja nepažnja bi postojala i ukoliko provajder dođe do saznanja o nelegalnim aktivnostima, a propusti da o tome obavesti nadležne organe, kao i da postupi u skladu sa drugim navedenim zakonskim obavezama.⁵⁰

ZET sadrži poseban član posvećen meri ograničenja pružanja usluga informacionog društva. Na zahtev subjekta čija su prava povređena, sud može odrediti meru ograničenja pružanja usluge informacionog društva, ako podnosilac zahteva učini verovatnim postojanje povrede, odnosno nastupanje nenadoknadive štete.⁵¹ Sud može da naredi uklanjanje spornog sadržaja, zabranu radnji koje su dovele do kršenja prava, odnosno drugog oblika zaštite srazmerno cilju koji se želi postići merom.⁵² Po nalogu iz mere dužni su da postupaju svi pružaoci usluga koji prenose, skladište ili omogućavaju pristup podacima na koje se mera odnosi.⁵³ Na postupak, nadležnost i uslove određivanja mere shodno se primenjuju pravila o privremenim merama, u skladu sa zakonom kojim se uređuje izvršenje i obezbeđenje.⁵⁴

Hosting provajder dakle u prethodnim situacijama može odgovarati prekršajno, kao i za načinjenu štetu. Moguće je zamisliti i krivičnu odgovornost odgovornog lica.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Pitanje odgovornosti za povredu žiga na Internetu veoma je složeno, čemu doprinose različitosti između samih onlajn platformi, kao i različiti načini korišćenja žigom zaštićenih oznaka na Internetu. Internet posrednici nisu nužno neposredno povezani sa povredom žiga. Odgovornost internet posrednika regulisana je na nivou Evropske unije Direktivom o elektronskoj trgovini iz 2000. godine. Republika Srbija je 2009. godine donela Zakon o elektronskoj trgovini koji je u potpunosti usaglašen sa odredbama Direktive o elektronskoj trgovini. Međutim, sudska praksa u Republici Srbiji, kada je reč o povredi žiga na Internetu, veoma je oskudna u poređenju sa sudskom praksom drugih evropskih zemalja i Evropskog suda pravde.⁵⁵

Nakon sedamnaest godina primene Direktive o elektronskoj trgovini dva nedostaka se izdvajaju kao najozbiljnija. Inače, ovi nedostaci odnose se i na Zakon o elektronskoj trgovini RS pošto je on u potpunosti usklađen sa pomenutom direktivom.

S jedne strane, Evropska unija opredelila se da pitanje odgovornosti pružaoca usluga na Internetu uredi na tzv. horizonatalan način. To znači da je odgovornost internet posrednika za postavljanje svake vrste nezakonitog sadržaja od strane korisnika uređena uniformno, bez obzira na to da li njihovim radnjama dolazi do

⁵⁰ M. Reljanović, 18.

⁵¹ Čl. 21a, st. 1 ZET.

⁵² Čl. 21a, st. 2 ZET.

⁵³ Čl. 21a, st. 3 ZET.

⁵⁴ Čl. 21a, st. 4 ZET.

⁵⁵ Vid. J. Čeranić, "Povreda žiga na sajtovima za aukcijsku prodaju robe", *Intelektualna svojina i Internet* (ur. D. Popović), Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2016, (2016b), 47-73.

povrede autorskog prava, žiga ili nekog drugog prava. Ovakavo rešenje je od samog početka bilo predmet oštrih kritika, pre svega zbog različitosti ovlašćenja koja proizilaze iz žiga i autorskog prava. Obim zaštite u slučaju žigom zaštićene oznake mnogo je drugačiji u odnosu na isključiva ovlašćenja iz autorskog prava. Korišćenje žiga na Internetu od strane neovlašćenog lica ne dovodi nužno do povrede, kao u slučaju autorskog prava, već je potrebno da budu ispunjeni i neki dodatni uslovi. Stoga bi primena jedinstvenog postupka obaveštenja i uklanjanja dovela do prekomerne zaštite žiga u digitalnom okruženju koja prevazilazi obim zaštite u pravu žiga. Uzimajući u obzir razlike između prava žiga i autorskog prava, potrebno je da se uspostavi režim "sigurnih luka" koncipiran u skladu sa specifičnostima prava žiga.⁵⁶

S druge strane, kao jedan od nedostataka Direktive o elektronskoj trgovini navodi se pasivna uloga hostig provajdera, sve do trenutka kada od nekog aktera (nosioca prava, državnog organa, trećeg lica) ne dobiju informaciju o povredi prava na osnovu koje će se aktivirati. Naravno, titulari žigova su ti koji imaju i pravu i obavezu da kontrolišu upotrebu njihove zaštićene oznake i da primetivši neku neovlašćenu upotrebu hitno reaguju, tražeći zakonsku zaštitu. Međutim, problem se pojavio sa ekspanzijom sajtova za aukciju prodaju robe. U ovim slučajevima ne može se očekivati da se pasivna uloga hosting provajdera zadrži. Naime, jedino hosting provajderi poseduju tehničke kapacitete koji mogu sprečiti da do povrede uopšte dođe.

U ovom pravcu trebalo bi tražiti dalje širenje uloge hosting provajdera – ne u smislu nametanja nerelanih obaveza potpunog i neprekidnog "skrininga" sadržaja koji se postavlja na sajtove koje oni hostuju jer je tako nešto sasvim neracionalno očekivati (niti bi bilo kakvu vrstu potpune kontrole bilo moguće izvesti a da pritom ne dođe do ozbiljnog ugrožavanja i kršenja prava na privatnost elektronskih komunikacija), već u smislu stvaranja obaveze uvođenja automatskih mehanizama kontrole i reakcije na nedozvoljene sadržaje pre nego što oni postanu aktivni na Internetu. Ovome se naravno mora pristupi veoma oprezno – uporedna praksa postoji, kao i neke smernice koje se čine dobro utemeljenim i daju rezultate, kao i proizvodi dobre prakse saradnje velikih hosting provajdera, države i titulara prava.⁵⁷

LITERATURA

1. Čeranić, J., "Odgovornost internet posrednika za povredu žiga u pravu Evropske unije", *Pravo i privreda* 7-9/2016, (2016a), 413-427.
2. Čeranić, J., "Povreda žiga na sajtovima za aukcijsku prodaju robe", *Intelektualna svojina i Internet* (ur. D. Popović), Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2016, (2016b), 47-73.
3. Digital Agenda for Europe 2020, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/europe-2020-strategy>, 22. septembar 2017.
4. Direktiva (EZ) br. 2000/31 od 8. juna 2000. o nekim pravnim aspektima usluga informacionog društva, posebno elektronske trgovine u okviru unutrašnjeg tržišta, *Sl. list EZ*, br. L 178 (dalje: DET).
5. EU Commission Communication (COM 2011) 942, "A Coherent Framework for Building Trust in The Digital Single Market for e-commerce and online

⁵⁶ J. Čeranić (2016a), 426.

⁵⁷ M. Reljanović, 28-29.

- services", http://ec.europa.eu/internal_market/e-commerce/docs/communication2012/COM2011_942_en.pdf, 22. septembar 2017.
6. Krivični zakonik, *Sl. Glasnik RS*, br. 85/2205, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr. 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014
 7. Marković, S., Popović D., *Pravo intelektualne svojine*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2013, 139.
 8. Peguera, M., "The DMCA Safe Harbours and Their European Counterparts: A Comparative Analysis of Some Common Problems", *Columbia Journal of Law and the Art*, 32/2009.
 9. Popović, D., "Povreda autorskog prava i srodnih prava na Internetu: preispitivanje uloge posrednika", *Pravo i privreda*, 4-6/2010, 583.
 10. Popović, D., "Žigom zaštićene oznake, ključne reči i oglašavanje na Internetu", *Pravo i privreda*, 4-6/2011, 928-929.
 11. Radovanović, S., "Građanskopravna odgovornost internet posrednika za povredu autorskog prava – uporednopravni aspekt", *Intelektualna svojina i Internet* (ur. D. Popović), Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2015, 86.
 12. Reljanović, M., "Odgovornost hosting provajdera za povredu žiga – pravni okvir i praksa u Republici Srbiji", *Intelektualna svojina i Internet* (ur. D. Popović), Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2017, 11-12.
 13. Senftleben, M., "An Uneasy Case for Notice and Takedown: Context-Specific Trademarks Rights", http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2025075, 22. septembar. 2017.
 14. Zakon o elektronskoj trgovini, *Sl. glasnik RS*, br. 41/2009 i 95/2013
 15. Zakon o žigovima, *Službeni glasnik RS*, br. 104/09 i 10/2013.

LEGAL FRAMEWORK OF LIABILITY FOR TRADEMARK INFRINGEMENT ON INTERNET IN THE EUROPEAN UNION AND THE REPUBLIC OF SERBIA

The paper analyses a legal framework of liability for trademark infringement on Internet in the European Union and the Republic of Serbia. Due to the rapid development of digital technology, the position of Internet service providers has become complex when it comes to the use of trademarks on their sites. Namely, Internet intermediaries are not necessarily responsible for violation of trademark rights. When it is a case, their responsibility is based on the general rules of civil and criminal liability. However, the problem arises when hosting provider has enabled the trademark infringement with its service. In that case the liability of service provider is indirect. The liability for trademark infringement on Internet in EU, regulated by Directive on Electronic Commerce, is presented in the first part of the paper. The special attention is dedicated to the so-called safe harbors, drafted to cover intermediaries' liability for any kind of unlawful content provided by their users. The second part of the article is devoted the legal framework of liability for trademark infringement in Serbia. The focus is on the provisions of Law on Trademarks, Criminal Law and Law on Electronic Commerce. It is emphasized that liability for trademark infringement on Internet in Serbia is in line with the EU standards in that area.

KEY WORDS: Trademark infringement, Liability, Internet, Internet providers, Electronic commerce.

PRIVREDNA KRIVIČNA DELA IZ SPOREDNOG KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA

Veljko Turanjanin*

Autor u radu objašnjava pojedina krivična dela iz oblasti privrednog kriminaliteta. Krivična dela protiv privrede se konstantno menjaju, o čemu svedoče i najnovije izmene cele glave u Krivičnom zakoniku. Pri tom, pažnji najčešće izmiče i nezanemarljiv broj krivičnih dela koji se nalazi rasut po sporednom krivičnom zakonodavstvu. Stoga je autor u radu obradio tri zakonska teksta u kojima su sadržana pojedina krivična dela protiv privrede, počev od ključnog, a to je Zakon o privrednim društvima, preko Zakona o postupku registracije u privredne registre do Zakona o privatizaciji. Autor, pak, zaključuje da bez obzira na brojnost krivičnih dela ostaje činjenica da se u praksi, s izuzetkom par dela, ostala ne primenjuju.

KLJUČNE REČI: privredna krivična dela, primenjivost, sporedno krivično zakonodavstvo.

UVOD

Određivanje privrednog kriminaliteta je sve samo nije jednostavno.¹ Istovremeno, broj krivičnih dela iz ove oblasti se uvećava, pri čemu se njihovi nazivi i sadržina redovno menjaju.² Pri tom, pored promene cele glave u Krivičnom zakoniku Srbije, gotovo preovlađujući broj krivičnih dela se nalazi rasut u sporednom krivičnom zakonodavstvu.³ Sporedno krivično zakonodavstvo je, uprkos intencijama ka smanjenju njegovog obima, i dalje izuzetno široko. Godine 2016., u sporednom krivičnom zakonodavstvu je bilo propisano čak 66 krivičnih dela, što svakako nije zanemarljiv broj. U tom moru zakonskih tekstova u kojima su propisana krivična dela, mnogobrojna pripadaju sferi krivičnih dela protiv privrede. Krivično i privredno pravo

* Docent Pravnog fakulteta Univerziteta u Kragujevcu, email: turanjaninveljko@gmail.com

¹ O tome pogledati: S. Radojičić, *Izbegavanje plaćanja poreza, privredni kriminal i korupcija*, doktorska disertacija, Kragujevac, 2015, 332-337.

² O zastupljenosti krivičnih dela protiv privrede: N. Arežina i dr., *Zastupljenost krivičnih dela protiv privrede i privrednih prestupa u Republici Srbiji*, Sinergija 2014, Bijeljina, 2014, 1-6.

³ V. Turanjanin, M. Voštinić, D. Đorđević, *Krivični zakonik i sporedno krivično zakonodavstvo*, Beograd, 2016.

su isprepleteni na više mesta,⁴ o čemu govore i krivična dela koja će biti obrađena u ovom radu. Tako, među navedenim zakonskim tekstovima se izdvajaju, prvenstveno, Zakon o privrednim društvima, zatim Zakon o preuzimanju akcionarskih društava, Zakon o pravu na besplatne akcije i novčanu naknadu koju građani ostvaruju u postupku privatizacije, Zakon o stečaju, Zakon o osiguranju, Zakon o postupku registracije u privredne registre, te Zakon o privatizaciji. Zbog obima rada bilo je nemoguće sažeti sva krivična dela, te smo napravili odabir krivičnih dela koja ćemo objasniti u ovom radu. Drugim rečima, odabrali smo pre svega krivična dela iz Zakona o privrednim društvima: davanje izjave neistinitog sadržaja, zaključenje pravnog posla ili preduzimanje radnje u slučaju postojanja ličnog interesa, povreda dužnosti izbegavanja sukoba interesa i povreda dužnosti zastupnika da postupa u skladu sa ovlašćenjima za zastupanje, a potom odgovornost odgovornog lica iz Zakona o privatizaciji i krivično delo iz člana 45. zakona o postupku registracije u Agenciji za privredne registre.

1. KRIVIČNA DELA IZ ZAKONA O PRIVREDNIM DRUŠTVIMA

Zakonom o privrednim društvima propisana su četiri krivična dela, što svakako predstavlja ne tako mali dodatak postojećim inkriminacijama koje su date u Krivičnom zakoniku, pri čemu ova dela ne treba da opterećuju dodatno Krivični zakonik.⁵ Ovim zakonskim tekstom inkriminisano je davanje izjave neistinitog sadržaja, zaključenje pravnog posla ili preduzimanje radnje u slučaju postojanja ličnog interesa, povreda dužnosti izbegavanja sukoba interesa i povreda dužnosti zastupnika da postupa u skladu sa ograničenjima ovlašćenja za zastupanje.

1.1. Davanje izjave neistinitog sadržaja

Davanje izjave neistinitog sadržaja predstavlja široko određeno krivično delo, kako s obzirom na izvršioca tako i na potencijalne radnje. Radnja izvršenja osnovnog oblika krivičnog dela se sastoji u davanju pisane izjave neistinitog sadržaja, koja je Zakonom o privrednim društvima propisana kao uslov za sprovođenje konkretnog postupka, a sa namerom da taj postupak započne i/ili sprovede i/ili okonča, ili kao uslov za stupanje na snagu ili sprovođenje odluke društva. Zakonodavac je taksativno nabrojao ko sve može biti učinilac predmetnog krivičnog dela: zakonski zastupnik društva, član organa društva, likvidacioni upravnik, ovlašćeni sudski veštak, revizor ili drugo stručno lice. Krivično delo može biti izvršeno samo s umišljajem, pri čemu je neophodno i postojanje namere da započne, sprovede ili okonča konkretan postupak ili za stupanje na snagu ili sprovođenje odluke društva, davanjem odgovarajuće izjave neistinitog sadržaja. Izjava koja se daje mora da bude pismena, dakle, usmena izjava ne konstituiše postojanje krivičnog dela. Za ovaj oblik krivičnog dela kumulativno je propisana kazna zatvora od šest meseci do pet godina i novčana kazna.

Teži oblik krivičnog dela je predviđen sledećim stavom, u kom je sadržano specifično rešenje. Naime, radnja izvršenja ovog oblika se sastoji u suštini u izvršenju

⁴ Pogledati na primer: V. Turanjanin, B. Mihajlović, *Zaštita poslovnog imena privrednog društva*, Anali poslovne ekonomije, godina 5, broj 8, 2013, 109-126.

⁵ Suprotno: M. Milosavljević, *Kritički osvrt na Zakon o privrednim društvima Republike Srbije iz 2011. godine*, Glasnik prava, 1/2012.

radnje iz osnovnog oblika od strane istih lica, ali u nameri da oštete poverioce ili članove društva, a iznos za koji su oštećena prelazi deset miliona dinara. Dakle, ovde nije dovoljna samo namera za pokretanjem/sprovođenjem/okončanjem postupka ili za stupanje na snagu ili sprovođenje odluke društva, već i da je to učinjeno u nameri da se poveriocima ili članovima društva nanese šteta. Pri tom, zakonodavac ne navodi mogućnost da društvo bude oštećeno, već isključivo poverioci ili članovi društva. Posebno je interesantno da najmanji iznos štete treba da pređe deset miliona dinara. Za ovaj oblik krivičnog dela kumulativno je propisana kazna zatvora od jedne do deset godina i novčana kazna.

Konačno, zakonodavac propisuje uz kaznu zatvora sud može učiniocu izreći zabranu obavljanja funkcije, odnosno poziva. Izricanje navedene mere bezbednosti je fakultativno, a može se izreći samo ako je izrečena kazna zatvora.

1.2. Zaključenje pravnog posla ili preduzimanje radnje u slučaju postojanja ličnog interesa

Radnja izvršenja osnovnog oblika ovog krivičnog dela se sastoji u neprijavlivanju društvu pravnog posla ili radnje u kojoj učinilac ima lični interes, odnosno, u nepribavljanju odobrenja pravnog posla ili radnje u slučaju postojanja ličnog interesa, a u nameri da to društvo zaključi ugovor ili preduzme radnju u kojoj će pretrpeti štetu. Kao učinioci krivičnog dela mogu da se pojave samo lica koja su taksativno nabrojana u članu 61. Zakona o privrednim društvima, tj. radi se o licima koja imaju posebne dužnosti prema društvu: ortaci i komplementari, članovi društva sa ograničenom odgovornošću koji poseduju značajno učešće u osnovnom kapitalu društva ili član društva sa ograničenom odgovornošću koji je kontrolni član društva, akcionari koji poseduju značajno učešće u osnovnom kapitalu društva ili akcionar koji je kontrolni akcionar društva,⁶ direktori, članovi nadzornog odbora, zastupnici i prokuristi, te likvidacioni upravnik. Krivično delo može biti izvršeno samo sa umišljajem, a neophodno je utvrditi i postojanje namere da društvo pretrpi štetu.

Na prvom mestu, radnja izvršenja krivičnog dela se sastoji u neprijavlivanju društvu pravnog posla ili radnje u slučaju postojanja ličnog interesa. Prema članu 65. ZPD-a, lični interes postoji u slučaju zaključivanja pravnog posla između društva i tog lica (ili s njim povezanog lica); preduzimanja pravne radnje (ovde zakonodavac navodi da se radi o radnjama u sudskim i drugim postupcima, odricanje od prava i sl.) koju društvo preduzima prema tom licu ili prema s njim povezanim licu); preduzimanja pravnog posla između društva i trećeg lica, odnosno preduzimanja pravne radnje

⁶ Prema ZPD-u, smatra se da je određeno lice kontrolni član društva uvek kada to lice samostalno ili sa povezanim licima poseduje većinsko učešće u osnovnom kapitalu društva, a pod kontrolom se podrazumeva pravo ili mogućnost jednog lica, da samostalno ili sa drugim licima koja s njim zajednički deluju vrši kontrolni uticaj na poslovanje drugog lica putem učešća u osnovnom kapitalu, ugovora ili prava na imenovanje većine direktora, odnosno članova nadzornog odbora. Većinsko učešće u osnovnom kapitalu postoji ako jedno lice, samostalno ili sa drugim licima koja s njim zajedno deluju, poseduje više od 50% prava glasa u društvu (član 62. stav 3-5. ZPD). Dakle, "bez obzira na broj glasova koji mu pripadaju, jedno lice se smatra kontrolnim članom društva ako je ispunjen i samo jedan uslov – da ono samo ili zajedno sa povezanim licima ima većinsko učešće u osnovnom kapitalu društva. Moguće je obrnuto. Jedno lice će se smatrati kontrolnim članom društva i kada nema većinsko učešće u osnovnom kapitalu društva, ako mu pripada više od 50% glasova koji pripadaju članovima društva u odgovarajućem organu društva, ili, kod društava koja ne formiraju organe društva, prilikom zajedničkog odlučivanja sa ostalim članovima." Z. Stefanović, B. Stanivuk, *Komentar Zakona o privrednim društvima*, Beograd, 2012, 73.

društva prema trećem licu, ako je to treće lice s njim ili s njim povezanim licem u finansijskom odnosu i ako se može očekivati da postojanje tog odnosa utiče na njegovo postupanje; zaključivanja pravnog posla, odnosno preduzimanja pravne radnje društva iz koje treće lice ima ekonomski interes, ako je to treće lice s njim ili sa povezanim licem u finansijskom odnosu i ako se može očekivati da postojanje tog odnosa utiče na njegovo postupanje. Navedena četiri slučaja postojanja ličnog interesa su alternativno postavljena, tako da je dovoljno da postoji jedan od datih slučajeva da bi se smatralo da postoji lični interes, ali se, pak, nabrojanjem ne zatvara krug slučajeva kada treba smatrati da lični interes postoji, već će interes postojati i u drugim slučajevima kada neko pravo, obaveza ili odgovornost navedenih lica zavisi od pravnog posla ili pravne radnje koja se preduzima u odnosu na društvo.⁷

Drugi mogući oblik radnje izvršenja osnovnog oblika ovog krivičnog dela se sastoji u nepribavljanju odobrenja pravnog posla ili radnje u slučaju postojanja ličnog interesa. Kao i za prethodni oblik, i ovde je neophodno postojanje namere da se društvu nanese šteta. U slučaju postojanja ličnog interesa, takav pravni posao mora biti odobren od strane društva. Ukoliko ne dođe do pribavljanja odobrenja, a u nameri da društvo zaključi ugovor ili preduzme odgovarajuću radnju, a usled čega bi društvo pretrpelo štetu, postojće krivično delo.⁸ Ovde naročito treba voditi računa o činjenici da li je za

⁷ Z. Stefanović, B. Stanivuk, *Nav. delo*, 76.

⁸ Stefanović i Stanivuk detaljno objašnjavaju davanje odobrenja u zavisnosti od toga o kome je društvu reč:

1. U ortačkom društvu odlukom ortaka, i to većinom glasova od ukupnog broja ortaka u društvu, pri čemu se računa da jednom ortaku pripada jedan glas. Prilikom odlučivanja se izuzima glas ortaka o čijem se ličnom interesu odlučuje, tako da se smatra da društvo ima jednog ortaka manje;
 2. U komanditnom društvu odlukom komplementara, i to većinom glasova od ukupnog broja komplementara u društvu, pri čemu se računa da jednom komplementaru pripada jedan glas, a prilikom odlučivanja se izuzima glas komplementara o čijem se ličnom interesu odlučuje, tako da se smatra da društvo ima jednog komplementara manje. Glasovi komanditora se ne uzimaju u obzir;
 3. U društvu s ograničenom odgovornošću običnom većinom glasova svih članova društva (ako je upravljanje jednodomno) ili običnom većinom svih članova nadzornog odbora (ako je upravljanje dvodomo), kada se odlučuje o pravnom poslu u kome postoji lični interes direktora. Osnivačkim aktom se može predvideti da odobrenje daje isključivo skupština;
 4. U društvu s ograničenom odgovornošću običnom većinom glasova svih članova nadzornog odbora, izuzimajući člana kod koga postoji lični interes, ako se odlučuje o pravnom poslu u kome postoji lični interes člana nadzornog odbora. Osnivačkim aktom se može predvideti da odobrenje daje isključivo skupština;
 5. U društvu s ograničenom odgovornošću običnom većinom svih članova društva, izuzimajući člana kod koga postoji lični interes, ako se odlučuje o pravnom poslu u kome postoji lični interes člana društva;
 6. U akcionarskom društvu običnom većinom svih direktora koji nemaju lični interes (ako je upravljanje jednodomno) ili običnom većinom glasova svih članova nadzornog odbora (ako je upravljanje dvodomo) kada se odlučuje o pravnom poslu u kome postoji lični interes direktora. Ako posle izuzimanja članova koji imaju lični interes odbor direktora ne bi imao kvorum za rad i odlučivanje, odluku o odobrenju donosi skupština društva običnom većinom glasova prisutnih akcionara koji nemaju lični interes u tom pravnom poslu, podrazumevajući da skupština ima kvorum za rad i odlučivanje. Statutom se može predvideti da odobrenje daje isključivo skupština. Ako je odluku doneo odbor direktora ili nadzorni odbor, dužan je da o tome obavesti skupštinu na prvoj narednoj sednici. Obaveštenje mora sadržati detaljan opis pravnog posla, kao i prirode i obima ličnog interesa;
 7. U akcionarskom društvu običnom većinom glasova svih članova nadzornog odbora koji nemaju lični interes kada se odlučuje o pravnom poslu u kome postoji lični interes člana nadzornog odbora. Ako posle izuzimanja članova koji imaju lični interes nadzorni odbor ne bi imao kvorum za rad i odlučivanje, odluku o odobrenju donosi skupština društva običnom većinom glasova prisutnih akcionara koji nemaju lični interes u tom pravnom poslu, podrazumevajući da skupština ima kvorum za rad i odlučivanje. Statutom se može predvideti da odobrenje daje isključivo skupština. Ako je odluku doneo nadzorni odbor, dužan je da o tome obavesti skupštinu na prvoj narednoj sednici. Obaveštenje mora da sadrži detaljan opis pravnog posla, ako i prirode i obima ličnog interesa.
- Prilikom odlučivanja o odobrenju pravnog posla, organ koji odlučuje mora da ima kvorum i mora odluku doneti propisanom većinom. Prilikom utvrđivanja kvoruma, član organa o čijem se pravnom poslu odlučuje ne

određeni pravni posao bilo neophodno pribaviti odobrenje, jer od toga zavisi i postojanje krivičnog dela. Za izvršenje osnovnog oblika krivičnog dela je zaprećena kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna. Dakle, za razliku od prethodnog krivičnog dela, gde je novčana kazna propisana kumulativno sa zatvorskom, ovde se radi o alternativnom propisivanju kazni.

Teži oblik krivičnog dela postoji u slučaju izvršenja radnje iz osnovnog oblika, ali ukoliko je društvo pretrpelo štetu koja prelazi iznos od deset miliona dinara. Za ovaj oblik su kumulativno propisane kazna zatvora u trajanju od šest meseci do pet godina i novčana kazna. Za oba oblika krivičnog dela, ukoliko sud izrekne kaznu zatvora, postoji mogućnost izricanja zabrane obavljanja funkcije, odnosno, poziva.

1.3. Povreda dužnosti izbegavanja sukoba interesa

Radnja izvršenja osnovnog oblika krivičnog dela se sastoji u povredi dužnosti izbegavanja sukoba interesa, a u nameri pribavljanja sebi ili drugom imovinske koristi. Učinilac krivičnog dela može biti samo neko od lica koja su nabrojana prilikom objašnjavanja prethodnog krivičnog dela. Krivično delo može biti izvršeno samo s umišljajem, a neophodno je i postojanje namere pribavljanja imovinske koristi.

Suština radnje izvršenja dela leži u povredi izbegavanja sukoba interesa. Naime, ortaci i komplementari, članovi društva sa ograničenom odgovornošću koji poseduju značajno učešće u osnovnom kapitalu društva ili član društva sa ograničenom odgovornošću koji je kontrolni član društva, akcionari koji poseduju značajno učešće u osnovnom kapitalu društva ili akcionar koji je kontrolni akcionar društva, direktori, članovi nadzornog odbora, zastupnici i prokuristi i likvidacioni upravnik ne mogu da u svom interesu ili u interesu s njima povezanih lica da koriste imovinu društva; koriste informacije do kojih su došli u tom svojstvu, a koje inače nisu javno dostupne; zloupotrebe svoj položaj u društvu niti da koriste mogućnosti za zaključenje poslova koje se ukažu društvu. Dužnost izbegavanja sukoba interesa postoji nezavisno od toga da li je društvo bilo u mogućnosti da iskoristi navedenu imovinu, informacije ili da zaključi poslove (član 69. ZPD).

Lice sa dužnostima ne može u svom interesu ili interesu sa njim povezanog lica da koristi imovinu društva. Imovinu privrednog društva čini ukupnost prava koja pripadaju privrednom društvu kao pravnom licu: pravo svojine, udeo u drugom privrednom društvu, pravo industrijske svojine, autorsko pravo, potraživanja i sva druga prava imovinskog karaktera.⁹ Korišćenje imovine društva predstavlja možda i najočigledniju povredu posebnih dužnosti prema privrednom društvu. Ova povreda obično se svodi na postupanje sa imovinom društva kao sa sopstvenom imovinom. Postoje dva tipična slučaja korišćenja imovine društva. Prvi slučaj obuhvata korišćenje imovine društva za sopstvene potrebe ili potrebe povezanog lica (korišćenje službenog

računa se u kvorum, tako da se smatra da je organ sastavljen od manjeg broja članova nego što je to uobičajeno. Kako se ne računa u kvorum, razume se da nema pravo da učestvuje ni prilikom glasanja. Zakonom su izuzeti neki slučajevi od obaveze pribavljanja odobrenja, iako u konkretnom pravnom poslu postoji sukob interesa. Odobrenje nije potrebno u slučaju postojanja ličnog interesa jedinog člana društva; postojanja ličnog interesa svih članova društva; upisa, odnosno, kupovine udela, odnosno akcija po osnovu prava prećeg upisa, odnosno prava prećeg kupovine članova društva; pribavljanja sopstvenih udela, odnosno akcija od strane društva, ako se to pribavljanje vrši u skladu sa odredbama zakona koje se odnose na sopstvene udele, odnosno akcije ili zakona kojim se uređuje tržište kapitala. Z. Stefanović, B. Stanivuk, *Nav. delo*, 77-78.

⁹ M. Mićović, *Privredno pravo*, Kragujevac, 2016, 33.

automobila u privatne svrhe, korišćenje novca sa računa privrednog društva za sopstvene potrebe i sl.), dok drugi slučaj podrazumeva korišćenje imovine u cilju prisvajanja poslovne mogućnosti društva (korišćenje poslovnih prostorija društva, proizvodnih pogona, mašina privrednog društva za razvijanje novog poslovnog poduhvata, koji predstavlja poslovnu mogućnost privrednog društva).

Lice sa dužnostima ne može u svom interesu ili interesu sa njim povezanog lica da koristi informacije društva, koje inače nisu javno dostupne. Položaj koji lica sa dužnostima zauzimaju u društvu podrazumeva da ona imaju pristup brojnim informacijama od značaja za poslovanje i rad privrednog društva. To mogu biti informacije o klijentima, potrošačima, poslovnim partnerima, dobavljačima, ali i informacije o samoj kompaniji, njenim poslovnim planovima, ciljevima, preprekama za razvoj poslovanja i sl. Zabranom su obuhvaćene i tzv. insajderske informacije, koje su tiču tokova poslovanja javnog akcionarskog društva koji utiču na kretanje cene akcija tog društva na tržištu.¹⁰ Te informacije ne moraju ispunjavati uslove koji se zahtevaju da bi se neki podatak ili informacija smatrao poslovnom tajnom, već je dovoljno da one nisu dostupne.

Korišćenje mogućnosti za zaključenje poslova jedan je od osnovnih i najčešćih oblika povrede posebnih dužnosti prema privrednom društvu. Sastoji se u preuzimanju poslovnih prilika do kojih je lice sa posebnim dužnostima došlo u vezi sa svojim položajem u privrednom društvu za sopstvene potrebe ili potrebe sa njim povezanih lica. U primeni ove posebne dužnosti nije nimalo jednostavno utvrditi koja poslovna prilika je pripadala privrednom društvu, a do koje je lice sa dužnostima došlo u svom ličnom svojstvu.

Oblik povrede dužnosti izbegavanja sukoba interesa je i zabrana zloupotrebe položaja društva. Formulacija koju koristi ZPD upućuje na krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica i potrebu za utvrđivanjem razgraničenja između krivičnog dela zloupotrebe položaja odgovornog lica i krivičnog dela povrede dužnosti izbegavanja sukoba interesa (kada je do povrede došlo zloupotrebom položaja u društvu). Ovo može biti praktično značajno jer za dva krivična dela nisu zaprećene iste kazne.

Pri tom, smatra se da se pod korišćenjem podrazumeva takvo korišćenje na koje navedena lica nemaju pravo, jer ako koriste imovinu ili druga dobra koja pripadaju društvu, ali to čine po osnovu pravnog posla ili po nekom drugom valjanom pravnom osnovu, ova zabrana ne važi.¹¹ Napominje se, takođe, da neovlašćeno korišćenje za svoje potrebe ili interese ili potrebe i interese povezanih lica ne može se opravdati time što društvo nije koristilo ova dobra ili nije bilo zainteresovano da ih koristi.¹²

Za osnovni oblik krivičnog dela povrede dužnosti izbegavanja sukoba interesa predviđena je kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna. Kao što je to bio slučaj i kod krivičnog dela zaključenja pravnog posla ili preduzimanja radnje u slučaju postojanja ličnog interesa, teži oblik postoji u slučaju izvršenja radnje iz osnovnog oblika, ali ukoliko je društvo pretrpelo štetu koja prelazi iznos od deset miliona dinara. Za ovaj oblik su kumulativno propisane kazna zatvora u trajanju od šest meseci do pet

¹⁰ O insajderskim informacijama vidi: Mijat Jocović, *Zloupotreba insajderskih informacija na tržištu vrijednosnih papira – pravni aspekt*, Podgorica, 2013. U Zakonu o tržištu kapitala je propisano posebno krivično delo u članu 282.

¹¹ Z. Stefanović, B. Stanivuk, *Nav. delo*, 81.

¹² Z. Stefanović, B. Stanivuk, *Nav. delo*, 81.

godina i novčana kazna. Za oba oblika krivičnog dela, ukoliko sud izrekne kaznu zatvora, postoji mogućnost izricanja zabrane obavljanja funkcije, odnosno, poziva.

1.4. Povreda dužnosti zastupnika da postupa u skladu sa ograničenjima ovlašćenja za zastupanje

Radnja osnovnog oblika krivičnog dela sastoji se u povredi dužnosti postupanja u skladu sa ograničenjima svojih ovlašćenja, koja su utvrđena aktima društva ili odlukama nadležnih organa. Pre svega, neophodno je utvrditi koja lica se smatraju zastupnicima privrednog društva. Zastupnici društva su lica određena zakonom, aktom društva, odlukom nadležnog organa društva ili pravnim poslom, kao i tzv. faktički (konkludentni) zastupnik.¹³ Zakonski zastupnik društva može da bude fizičko lice ili privredno društvo registrovano u Republici Srbiji.¹⁴ Prema tome, zakonski zastupnik, pa tako i izvršilac krivičnog dela povrede dužnosti postupanja u skladu sa ograničenjima svojih ovlašćenja može biti kako fizičko, tako i pravno lice. Zakonski zastupnici u ortačkom društvu su jedan ili više ortaka društva, a u komanditnom društvu jedan ili više komplementara (pravilo je da svi ortaci, odnosno svi komplementari imaju ovlašćenje za zastupanje društva, ako ugovorom o osnivanju nije drugačije određeno).¹⁵ Funkciju zakonskog zastupnika u društvu sa ograničenom odgovornošću ima direktor društva, a u akcionarskom društvu izvršni direktor (bez obzira na to za koju vrstu organizacije upravljanja se društvo opredelilo).¹⁶ U toku postupka likvidacije, privredno društvo po osnovu zakona zastupa likvidacioni upravnik,¹⁷ a u postupku stečaja stečajni upravnik.¹⁸ Osnivačkim aktom, statutom ili ugovorom članova mogu se i druga lica odrediti kao zastupnici društva. Zastupnik društva može u granicama svojih ovlašćenja dati drugom licu pismeno punomoćje za zastupanje društva.¹⁹ ZPD poznaje i tzv. konkludentno zastupanje. Ako privredno društvo u kontinuitetu prihvata da neko lice postupa kao zastupnik na način kojim treća lica dovodi u uverenje da ima pravo na zastupanje, smatraće se da je društvo konkludentno to lice ovlastilo na zastupanje, osim ako društvo ne dokaže da je treće lice znalo ili moralo znati za nepostojanje ovlašćenja za zastupanje.²⁰ Zastupnik privrednog društva, bez obzira na pravni osnov njegovog zastupanja, dužan je da postupa u skladu sa granicama svojih ovlašćenja koja su utvrđena aktima društva ili odlukama nadležnog organa društva.²¹

Radnja analiziranog krivičnog dela sastoji se upravo u povredi obaveze postupanja zastupnika u skladu sa ovlašćenjima. Postoje tri osnovne vrste ograničenja ovlašćenja zastupnika: zabrana zaključivanja određenih vrsta pravnih poslova, odnosno preduzimanja konkretnih pravnih radnji; zabrana zaključivanja pravnih poslova koji prelaze tačno određenu novčanu vrednost; zabranu zaključivanja pravnih poslova ili preduzimanja pravnih radnji (svih ili nekih, tačno određenih, uz saglasnost nadležnog organa privrednog društva).²² U slučaju nepostupanja u skladu sa ovom zabranom

¹³ M. Mićović, *nav. delo*, 47.

¹⁴ ZPD, čl. 31 st. 2.

¹⁵ ZPD, čl. 111 st. 1 i čl. 131 st. 1.

¹⁶ ZPD, čl. 218 st. 1 i čl. 388 st. 1.

¹⁷ ZPD, čl. 532 st. 1.

¹⁸ Zakon o stečaju, čl. 19 st. 1.

¹⁹ M. Mićović, *nav. delo*, 48.

²⁰ ZPD, čl. 32 st. 2.

²¹ ZPD, čl. 33 st. 1.

²² Mirko Vasiljević, *Kompanijsko pravo – pravo privrednih društava*, Beograd, 2013, 112.

zastupnik društva subjekt je građansko – pravne odgovornosti prema privrednom društvu (uz uvažavanje pravila da je pravni posao zaključen izvan granica ovlašćenja punovažan i ima pravno dejstvo prema trećim licima). Suplement građansko – pravnoj odgovornosti je krivična odgovornost zastupnika. Za razliku od drugih krivičnih dela predviđenih ZPD-om, ne zahteva se namera nanošenja štete društvu ili pribavljanja protivpravne imovinske koristi za sebe ili drugo lice.

Za osnovni oblik krivičnog dela povrede dužnosti postupanja u skladu sa ograničenjima svojih ovlašćenja, alternativno je propisana kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna. Kao što je to slučaj i kod prethodna dva krivična dela, teži oblik postoji u slučaju izvršenja radnje iz osnovnog oblika, ali ukoliko je društvo pretrpelo štetu koja prelazi iznos od deset miliona dinara. Za ovaj oblik su kumulativno propisane kazna zatvora u trajanju od šest meseci do pet godina i novčana kazna. Za oba oblika krivičnog dela, ukoliko sud izrekne kaznu zatvora, postoji mogućnost izricanja zabrane obavljanja funkcije, odnosno, poziva.

2. KRIVIČNO DELO IZ ČLANA 45. ZAKONA O POSTUPKU REGISTRACIJE U PRIVREDNE REGISTRE

Zakonom o postupku registracije u Agenciji za privredne registre²³ (u daljem tekstu: ZPRAPR) članom 45. propisano je krivično delo, bez davanja posebnog naziva. Delo ima samo jedan oblik, a radnja navedenog krivičnog dela se sastoji u prijavljivanju neistinitog podatka ili dostavljanju lažnog ili preinačenog dokumenta u nameri da se takav podatak ili dokument u postupku registracije i evidencije upotrebi kao pravi. Za predmetno krivično delo je zaprećena kazna zatvora od tri meseca do pet godina.

Prvenstveno, registracija predstavlja postupak upisa, promene ili brisanja podataka ili dokumenata u registrima koje vodi Agencija za privredne registre (u daljem tekstu: Agencija), a podatak jeste činjenica koja je propisana kao predmet registracije ili evidencije ili koja je od značaja za pravni promet (član 2. stav 1. tačke 2. i 3. ZPRAPR). Registrator predstavlja fizičko lice koje vodi registar, a koje je imenovano u skladu sa zakonom kojim se uređuje pravni položaj Agencije, registar je jedinstvena, centralna, elektronska baza podataka i dokumenata koji su propisani kao predmet registracije kao i dokumenata na osnovu kojih je izvršena registracija, dok evidencija predstavlja jedinstvenu, centralnu, elektronsku bazu podataka i dokumenata koji su propisani kao predmet evidentiranja i dokumenata na osnovu kojih je izvršeno evidentiranje (član 2. stav 1. tačke 1., 5. i 10. ZPRAPR). Postupak registracije se pokreće registracionom prijavom, koja može biti podneta na dva načina: na propisanom obrascu ili u formi podneska, pri čemu prvi način ima prednost, dok se drugi koristi samo u slučaju da obrazac nije propisan, pri čemu podnesak treba da sadrži naziv registra kome se prijava podnosi, predmet i vrsta registracije, identifikacioni podaci podnosioca prijave i na koji način, propisan zakonom, podnosilac zahteva da mu se dostavi odluka registratora (član 6. stav 1. ZPRAPR).

Dakle, radnja krivičnog dela se sastoji ili u prijavljivanju neistinitog podatka ili u dostavljanju lažnog ili preinačenog dokumenta. Za oba oblika načina izvršenja krivičnog dela je neophodna namera da se takav podatak ili dokument u postupku

²³ "Službeni glasnik Republike Srbije" broj 99/2011 i 83/2014.

registracije upotrebi kao pravi. Krivično delo može biti izvršeno samo s umišljajem, pri čemu je neophodno, kao što je rečeno, i postojanje namere. Učinilac navedenog krivičnog dela može biti samo podnosilac prijave, tj. lice koje je ovlašćeno na podnošenje prijave. Na prvom mestu, zakonodavac navodi prijavljivanje neistinitih podataka. Tako, okrivljeni je izvršio ovo krivično delo prijavom neistinitih podataka tako što je Agenciji podneo registracionu prijavu u kojoj je naveo neistinite podatke – adresu o budućem poslovnom sedištu svoje preduzetničke radnje, na kojoj adresi nije otvoreno privredno društvo (presuda osnovnog suda u Despotovcu, sudska jedinica u Svilajncu, broj 1K. 137/15 od 21. oktobra 2016. godine). Ova dva oblika dela često idu zajedno, pa je tako okrivljena izvršila predmetno krivično delo u slučaju kada je Agenciji dostavila lažne podatke, na taj način što je samovoljno, mimo odluka odgovarajućih organa Planinskog kluba i izdatog ovlašćenja, prijavom neistinitih podataka i upotrebom lažnih dokumenata sebe predstavila kao predsednika Planinskog kluba, te upisavši svoje brojeve telefona u rubriku "kontakt podaci", na osnovu čega je Agencija izvršila registraciju kluba i kao zastupnika kluba upisala okrivljenu (presuda Osnovnog suda u Kraljevu 5K broj 2570/12 od 13. avgusta 2013. godine).

3. ODGOVORNOST ODGOVORNOG LICA IZ ZAKONA O PRIVATIZACIJI

Zakonom o privatizaciji propisano je samo jedno krivično delo, i to odgovornost odgovornog lica. radnja izvršenja krivičnog dela se sastoji u nedostavljanju podataka subjektu privatizacije u propisanom roku, odnosno, u dostavljanju ministarstvu nadležnom za poslove privrede neistinitih ili nepotpunih podataka o imovini i obavezama subjekta privatizacije ili u dostavljanju netačne ili nepotpune dokumentacije. Kumulativno je propisano izricanje novčane kazne od 100.000 do 1.000.000 dinara i kazna zatvora od tri meseca do pet godina.

Naime, subjekt privatizacije je dužan da izvrši popis i procenu fer tržišne vrednosti celokupne imovine i obaveza i kapitala sa stanjem na dan 31. decembar poslednje poslovne godine, u skladu sa zakonima kojima se uređuje računovodstvo i međunarodnim računovodstvenim standardima, u roku od 30 dana od dana objave javnog poziva za prikupljanje pisama o zainteresovanosti²⁴ kao i da u tom roku podatke dostavi ministarstvu nadležnom za poslove privrede. Ukoliko je od popisa i procene proteklo 12 meseci, ministarstvo nadležno za poslove privrede će uputiti zahtev subjektu privatizacije da dostavi novi popis i procenu sa stanjem na dan 31. decembar poslednje poslovne godine. Subjekt privatizacije je dužan da novi popis i procenu dostavi u roku od 30 dana od dana dostavljanja zahteva ministarstva nadležnog za poslove privrede (član 20. stavovi 1-3. Zakona o privatizaciji).

Prodajnu dokumentaciju u postupku privatizacije čine: ugovor o čuvanju poverljivih podataka, privatizaciona dokumentacija, uputstvo za ponuđače, obrazac prijave za učestvovanje u postupku javnog prikupljanja ponuda sa javnim nadmetanjem i nacrt ugovora o prodaji (član 24. stav 1. Zakona o privatizaciji). Dakle, privatizaciona

²⁴ Ministarstvo nadležno za poslove privrede objavljuje javni poziv za prikupljanje pisama o zainteresovanosti za sve subjekte privatizacije iz portfelja ministarstva nadležnog za poslove privrede najkasnije u roku od 30 dana od dana stupanja na snagu ovog zakona, odnosno u roku od 30 dana od dana pokretanja inicijative za privatizaciju za subjekte privatizacije za koje do dana stupanja na snagu ovog zakona nije bila podneta inicijativa, odnosno u roku od 30 dana od dana raskida ugovora o prodaji kapitala (član 18. stav 1. Zakona o privatizaciji).

dokumentacija predstavlja jedna segment prodajne dokumentacije. Subjekt privatizacije je dužan da pripremi privatizacionu dokumentaciju u skladu sa propisima, a za tačnost i sveobuhvatnost dostavljene privatizacione dokumentacije odgovorno je lice koje je ovlašćeno za zastupanje subjekta privatizacije. Samim tim, ovo lice se javlja kao učinilac krivičnog dela.

Potom, subjekt izvršenja krivičnog dela je i nadležni organ subjekta privatizacije koji donosi Program za prodaju imovine. Subjekt privatizacije je dužan da Program dostavi ministarstvu nadležnom za poslove privrede u roku od 60 dana od dana dostavljanja odluke o modelu i metodu. Samim tim, kao izvršilac krivičnog dela pojaviće se odgovorno lice u ovom organu.

Konačno, kao izvršilac krivičnog dela pojaviće se i lice ovlašćeno za zastupanje subjekta privatizacije. Naime, Ministarstvo nadležno za poslove privrede kontroliše ispunjenje ugovornih obaveza kupca koje su predviđene ugovorom o prodaji. Kontrola se vrši na osnovu izveštaja ovlašćenog revizora, koji kupac dostavlja ministarstvu nadležnom za poslove privrede za vreme trajanja ugovora, kao i na osnovu procene sudskog veštaka za predmet investiranja. Vlada bliže propisuje postupak kontrole izvršenja ugovornih obaveza. Za tačnost i potpunost dokumentacije i podataka koji se dostavljaju ministarstvu nadležnom za poslove privrede, radi sprovođenja postupka kontrole izvršenja ugovornih obaveza, odgovorni su, pod krivičnom i materijalnom odgovornošću, kupac i lice ovlašćeno za zastupanje subjekta privatizacije (član 57. stav 4. Zakona o privatizaciji). Dakle, ovde je propisano da su krivično odgovorni kako lice ovlašćeno za zastupanje subjekta privatizacije tako i kupac. Međutim, ovo krivično delo ne može da obuhvata kupca, budući da kupac nije odgovorno lice u subjektu privatizacije. Kupac, prema ovom zakonu, je domaće ili strano pravno ili fizičko lice koje je proglašeno kupcem, odnosno lice s kojim je zaključen kupoprodajni ugovor (član 2. tačka 8. Zakona o privatizaciji). Ono, prema tome, može odgovarati, eventualno, za neko drugo krivično delo, ali ne po Zakonu o privatizaciji.

ZAKLJUČAK

Krivična dela protiv privrede zauzimaju značajno mesto u krivičnom zakonodavstvu Republike Srbije, i to kako osnovnom, tako i sporednom. U prilog tome dovoljno govori i brojnost navedenih inkriminacija. Međutim, to nije slučaj i sa krivičnim postupcima za određena krivična dela. Praksa pokazuje ogromne probleme u presuđivanju, a poboljšanju svakako ne doprinose česte, ali nužne, zakonodavne promene. Ukoliko se osvrnemo na pitanje krivične odgovornosti pravnih lica, za koje do momenta pisanja ovog rada postoji svega par postupaka, problem još više dolazi do izražaja. U sporednom krivičnom zakonodavstvu postoje brojna krivična dela protiv privrede, ali se u praksi gotovo i ne pojavljuju. Ipak, samo njihovo postojanje nagoni na potrebu razjašnjenja pojedinih odredaba, koje često nisu dovoljno jasne ili su prepućujuće. U ovom radu smo pokušali da razjasnimo šest krivičnih dela, kako sa krivičnog pravnog tako i sa privrednog stanovišta, uz davanje primera iz sudske prakse za dela koja se pojavljuju u praksi.

LITERATURA

1. Arežina, N. i dr., Zastupljenost krivičnih dela protiv privrede i privrednih prestupa u Republici Srbiji, *Sinergija 2014*, Bijeljina, 2014, 1-6.
2. Jocović, M., *Zloupotreba insajderskih informacija na tržištu vrijednosnih papira – pravni aspekt*, Podgorica, 2013.
3. Mićović, M., *Privredno pravo*, Kragujevac, 2016, 33.
4. Milosavljević, M., Kritički osvrt na Zakon o privrednim društvima Republike Srbije iz 2011. godine, *Glasnik prava*, 1/2012.
5. Radojičić, S., *Izbegavanje plaćanja poreza, privredni kriminal i korupcija*, doktorska disertacija, Kragujevac, 2015, 332-337.
6. "Službeni glasnik Republike Srbije" broj 99/2011 i 83/2014.
7. Stefanović, Z., Stanivuk, B., *Komentar Zakona o privrednim društvima*, Beograd, 2012, 73.
8. Turanjanin V., Mihajlović B., Zaštita poslovnog imena privrednog društva, *Anali poslovne ekonomije*, godina 5, broj 8, 2013, 109-126.
9. Turanjanin, V., Voštinić M., Đorđević D., *Krivični zakonik i sporedno krivično zakonodavstvo*, Beograd, 2016.
10. Vasiljević, M., *Kompanijsko pravo – pravo privrednih društava*, Beograd, 2013, 112.

ECONOMIC FELONIES IN THE SECONDARY CRIMINAL LEGISLATION

The author in the work deals with the crimes in the economic field. The felonies against the economy are constantly in the changing phase in Serbia. This is evident in the newest changes of the Criminal Code, where is changed the whole chapter on crimes against the economy. In addition, there are numerous crimes in this field in the secondary criminal legislation. Therefore, the author dealt with the three legal text containing felonies against the economy, starting with the key one, the Law on Business Companies, through the Law on the Procedure of Registration in Business Registers, to the Privatization Law. The author, however, concludes that regardless of the number of crimes, the fact that remains is that in practice, with the exception of few felonies, the rest do not exist.

KEY WORDS: *Economic felonies, Applicability, Secondary criminal legislation.*

KRIVIČNO DELO ZLOUPOTREBA U JAVNIM NABAVKAMA – izazovi u primeni

Marina Matić Bošković*

Krivično delo zloupotreba u javnim nabavkama predstavlja novinu uvedenu izmenama Krivičnog zakonika u decembru 2012. godine, kao odgovor države na percepciju korupcije u oblasti javnih nabavki. Autor u tekstu analizira krivično delo zloupotrebe u javnim nabavkama, kako sa aspekta normativnog uređenja, tako i sa aspekta izazova sa kojima se organi progona suočavaju u praksi. Analiza opisa bića krivičnog dela ukazuje na blanketnu upotrebu norme, kao i neodređenost pojedinih pojmova, što izaziva probleme u postupanju policije i javnog tužilaštva. Rezultati rada javnog tužilaštva pokazuju da je broj prijava za ovo krivično delo još uvek zanemarljiv, što je u nesrazmeri sa brojem javnih nabavki koje se zaključuju na godišnjem nivou, kao i sa izveštajima Državne revizorske institucije o broju uočenih nepravilnosti. Kako bi se postigao pomak, potrebno je preduzeti mere u pravcu izmena opisa krivičnog dela sa jedne strane, kao i u pravcu unapređenja kapaciteta javnih tužilaštva i njihove saradnje sa nadležnim institucijama, kao što su Državna revizorska institucija, Uprava za javne nabavke i Komisija za zaštitu konkurencije.

KLJUČNE REČI: korupcija, javne nabavke, zloupotreba, javno tužilaštvo, međunarodni standardi.

1. JAVNE NABAVKE I KORUPCIJA

Javne nabavke predstavljaju aktivnost države koja je najviše podložna korupciji.¹ S obzirom da predstavljaju oblast najveće interakcije između javnog i privatnog sektora, javne nabavke pružaju višestruke mogućnosti akterima oba sektora, da preusmere javna sredstva u korist pojedinaca.

Javna nabavka se može definisati kao proces koji započinje istraživanjem tržišta i planiranjem nabavke, sam postupak javne nabavke i izbor najpovoljnije ponude,

* Istraživač saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd, email: maticmarina77@yahoo.com

¹ Preventing Corruption in Public Procurement, OECD, 2016.

kao i izvršenje zaključenog ugovora o javnoj nabavci. Svaka faza u postupku javne nabavke nosi rizik korupcije.

Korupcija prodire u političke, ekonomske i društvene aspekte države, ugrožava stabilnost i bezbednost pojedinih država ali i međunarodne zajednice u celini. Korupcije ugrožava demokratiju i vladavinu prva, vodi povredama ljudskih prava, ugrožava slobodu tržišta, narušava kvalitet života ljudi i omogućava organizovanom kriminalu da se nesmetano razvija.

U Izveštaju Evropske unije o borbi protiv korupcije iz 2014. godine² ističe se da postoji značajan rizik od korupcije u oblasti javnih nabavki,³ jer nedostaju kontrolni mehanizmi i upravljanje rizikom u državama članicama Evropske unije. Prema Studiji pripremljenoj po zahtevu Evropske komisije 2013. godine,⁴ procenjuje se da ukupni neposredni troškovi korupcije u javnim nabavkama u pet oblasti (saobraćaj i železnica, voda i otpad, građevinarstvo, obuka, istraživanje i razvoj) u osam država EU iznose između 1,4 i 2,2 milijarde evra.

Prema podacima Svetske banke više od 100 milijardi dolara plaća se svake godine za korupciju.⁵ Ukupna šteta nastala korupcijom procenjuje se na 400 milijardi dolara što čini oko 12% svetske bruto proizvodnje.⁶ U državama OECD, dostupna statistika pokazuje da javne nabavke učestvuju sa 12% BDP i 29% vladine potrošnje.⁷

Javne nabavke su prihvaćene kao glavno oruđe za obezbeđenje efikasnog upravljanja javnim resursima. Pored toga, javne nabavke predstavljaju sredstvo za prevenciju korupcije. Kako bi javne nabavke ostvarile navedene ciljeve države teže da obezbede: transparentne procedure javnih nabavki koje omogućavaju jednak tretman svih učesnika; javna sredstva se koriste u skladu sa utvrđenom svrhom; visok stepen profesionalizma službenika za javne nabavke; uvođene su žalbene procedure na odluke o izboru ponuđača.

U Izveštaju EU za Srbiju iz 2016. godine navodi se da "korupcija i dalje prevladava u mnogim oblastima i nastavlja da bude ozbiljan problem, posebno u oblasti zdravstva, privatizacije, javnih nabavki i infrastrukturnih projekata", dok Indeks percepcije korupcije koji priprema Transparentnost Srbija,⁸ pokazuje koliko je raširena korupcija u Srbiji. Prema navedenom indeksu, Srbija se u 2016. godini nalazi na 72 mestu od 176 država.

² Report from the Commission to the Council and the European Parliament: EU Anti-Corruption Report (COM(2014) 38 Final) Brussels, 3 February 2014 - http://ec.europa.eu/dgs/homeaffairs/e-library/documents/policies/organized-crime-and-human-trafficking/corruption/docs/acr_2014_en.pdf

³ Javne nabavke u Evropskoj uniji čine 14% BDP.

⁴ Identifying and Reducing Corruption in Public Procurement in the EU, PwC and Ecorys, European Economic Interest Grouping, https://ec.europa.eu/anti-fraud/sites/antifraud/files/docs/body/identifying_reducing_corruption_in_public_procurement_en.pdf 11.09.2017

⁵ Six Questions on the Cost of Corruption with World Bank Institute Global Governance Director Daniel Kaufmann, World Bank, 2013 available at: http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/NEWS/0~contentMDK:20190295~menuPK:34457~p_agePK:34370~piPK:34424~theSitePK:4607,00.html - Switzerland's Gross Domestic Product in 2012 was 631.2 billion US-Dollars, just over half of what is lost to corruption.

⁶ N. Gabriela, 2014, Korruption, Milliardenverluste für Entwicklungsländer, in; Eine Welt, Das DEZA-Magazin für Entwicklung und Zusammenarbeit, No. 2 June 2014, p. 17.

⁷ <http://www.oecd.org/gov/ethics/public-procurement.htm>

⁸ http://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2016

Značajan rizik od korupcije u javnim nabavkama nastaje u situacijama kada postoji sukob interesa prilikom donošenja odluka. Takođe, nameštene ponude i karteli mogu da ugroze proces javnih nabavki.⁹ Nedostatak transparentnosti i odgovornosti predstavljaju jednu od najznačajnijih pretnji integritetu u javnim nabavkama.¹⁰

Istraživanja javnog mnjenja pokazuju da se u Srbiji javne nabavke i dalje smatraju značajnim izvorom korupcije.¹¹ Iako su propisi kojima se uređuju javne nabavke nekoliko puta menjani u poslednjih petnaest godina, država se i dalje suočava sa izazovom da realistično planira javne nabavke i da sprovodi nadzor nad izvršenjem ugovora.¹² Poslednji propis donet je u decembru 2012. godine¹³ sadrži posebno poglavlje koje obuhvata mere koje se odnose na sprečavanje korupcije i sukoba interesa u javnim nabavkama. Prema Izveštaju SIGMA iz 2015. godine Zakon o javnim nabavkama je u velikoj meri usaglašen sa pravnim tekovinama Evropske unije, ali su neophodna još neke dodatne izmene.¹⁴

Srbija se suočava sa malim brojem ponuđača. U proteklih pet godina, broj ponuđača je ispod tri po javnoj nabavci. Važno je napomenuti da se javne nabavke u sektoru odbrane primenjuju posebne odredbe i da su one isključene od opštih pravila za javne nabavke.¹⁵ Ovo je posebno važno s obzirom na vrednost ovih nabavki.

Borba protiv korupcije je, dakle, jedan od primarnih ciljeva celokupnog sistema javnih nabavki. Ako se ima u vidu da se u Republici Srbiji godišnje na javne nabavke potroši oko 2,8 milijardi evra,¹⁶ može se konstatovati da u ovoj oblasti postoji ogromna opasnost od koruptivnih radnji i pojava koje imaju za cilj nezakonito favorizovanje određenih ponuđača i diskriminaciju ostalih, a u svrhu zadovoljenja određenih finansijskih, političkih i drugih interesa. Imajući u vidu vrednost javnih nabavki u Srbiji i njihov udeo u budžetu, jasno je da je država zainteresovana da obezbedi krivičnopravnu zaštitu u slučaju zloupotreba.

Koruptivni rizici postoje u svim fazama javne nabavke: planiranje, sprovođenje postupka javne nabavke i izvršenja ugovora o javnoj nabavci. Američki institut ovlašćenih javnih računovođa je 2020. godine objavio listu indikatora koji ukazuju na

⁹ Preventing Corruption in Public Procurement, OECD, 2016, p. 6.

¹⁰ Global Forum on Governance: Fighting Corruption and Promoting Integrity in Public Procurement. Corruption thrives on secrecy, OECD, 2004.

Integritet se može definisati kao korišćenje sredstava, resursa, imovine i ovlašćenja u skladu sa javnim interesom i utvrđenom svrhom. Negativno definisanje integriteta može biti značajno za utvrđivanje efikasne strategije sprečavanja narušavanja integriteta u oblasti javnih nabavki. Povrede integriteta obuhvataju:¹⁰ korupciju, nepotizam, kronizam, klijentelizam, proneveru (uključujući isporuku materijala lošijeg kvaliteta), sukob interesa u javnoj upravi i zapošljavanje kod pravnog lica koje je izabrani ponuđač u procesu javne nabavke, zloupotreba i manipulisanje informacijama, diskriminatorni tretman u postupku javne nabavke i zloupotreba resursa. Više u: Based on L. Huberts, J.H.J van den Heuvel (eds.), Integrity at the Public-Private Interface, Maastricht, Shaker Publishing B. V., 1999.

¹¹ Serbia 2016 EU Report.

¹² Sistem javnih nabavki u Bosni i Hercegovini, Crnoj Gori, Makedoniji i Srbiji, Balkan Tender Watch, Fondacija za otvoreno društvo, Beograd, 2015.

<http://balkantenderwatch.eu/btw-local/uploaded/Komparativ/BTW%20ANALIZA.pdf>

¹³ Zakon o javnim nabavkama, Službeni glasnik br. 124/12, 14/15, 68/15.

¹⁴ Baseline Measurement Report: the Principles of Public Administration, Serbia, SIGMA Report, 2015, <http://www.sigmaxweb.org/publications/Baseline-Measurement-2015-Serbia.pdf> 12.09.2017.

¹⁵ Члан 128. Закона о јавним набавкама.

U EU je doneta 15. jula 2009. godine "Defense" Directive 2009/81/EU koja se primenjuje na sve ugovore zaključene između naručioca i ponuđača u oblasti bezbednosti.

¹⁶ Izveštaj o javnim nabavkama u Republici Srbiji za period 1.1.2016-31.12.2016, Uprava za javne nabavke, Beograd, mart 2017.

korupciju.¹⁷ Organizacija za kontrolu i sprečavanje pranja novca (FATF) je 2006. godine preporučila upotrebu crvenih zastava kako bi se smanjio rizik za finansijske institucije da koriste novac nastao krivičnim delima.¹⁸ I Svetska banka je 2007. godine usvojila novu Strategiju upravljanja i borbe protiv korupcije u kojoj je preporučila upotrebu crvenih zastava kako bi se identifikovala korupcija i prevara u projektima koje finansira Banka.¹⁹ Pod uticajem navedenih inicijativa crvena zastava kao metod borbe protiv korupcije, kao se koristi i u stručnoj literaturi.

Značajan deo literature o korupciji i javnim nabavkama odnosi se na indikatore za utvrđivanje korupcije, koji omogućavaju razvoj procene rizika od korupcije.²⁰

2. MEĐUNARODNI I EU STANDARDI

Postoji značajan broj međunarodnih instrumenata²¹ koje države mogu da koriste kao smernice za prevenciju i borbu protiv korupcije u javnim nabavkama. Međunarodni instrumenti uticali su na razvoj opšteprihvaćenih načela javnih nabavki koje doprinose sprečavanju korupcije.

Na međunarodnom novu najznačajniji instrumenti su Smernice Svetske banke, UN Konvencija protiv korupcije i Preporuke OECD o unapređenju integriteta u javnim nabavkama iz 2008. godine. U okviru Evropske unije usvojen je značajan broj instrumenata, koje su države članice bile dužne da unesu u svoje nacionalno zakonodavstvo do 18. aprila 2016. godine: Direktiva 2014/24/EU o javnim nabavkama, Direktiva 2014/25/EU o javnim nabavkama u oblasti vode, energije, transporta i poštanskih usluga, i Direktiva 2014/23/EU on dodeljivanju ugovora o koncesijama.²²

U EU direktivama utvrđuju se standardi koje sve institucije u postupku javne nabavke moraju da primenjuju. Pravnim tekovinama EU obezbeđuje se da odluke o ponudama donose na transparentan način, bez diskriminacije, sa jednakim tretmanom prema svim ponuđačima. Osnovni cilj pravila u oblasti javnih nabavki je prevencija korupcije, otkrivanje i sankcionisanje korupcije u javnim nabavkama. Suzbijanje neregularnosti u javnim nabavkama sprovodi se kroz različite mere i standarde koje se primenjuju u svim fazama postupka javne nabavke:

- Obezbeđivanje konkurencije je jedno od nespornih standarda u javnim nabavkama. Konkurencija omogućava da naručilac nabavi robu, usluge ili rad koji u najbolji način zadovoljavaju njegove potrebe. Takođe, postojanje konkurencije znači i primenu otvorenih postupaka, korišćenje tehničkih specifikacije koje promovišu konkurenciju, i stvaranje uslova koji pogoduju jačanju konkurencije, itd.

¹⁷ American Institute of Public Accountants (2002). Consideration of Fraud in a Financial Statement Audit, AU Section 316, 1719 – 1770.

www.aicpa.org/Research/Standards/AuditAttest/DownloadableDocuments/AU-00316.pdf

¹⁸ Financial Action Task Force (FATF), 2006a, Report on New Payment Methods, Paris, 2006.

¹⁹ *Improving development outcomes – annual integrity report*, World Bank Group, Washington DC, 2007.

²⁰ A. Di Nicola, A. McCallister, Existing experiences of risk assessment. *European Journal of Criminal Policy and Research*, 2007, 12 (3–4), 179–187.

²¹ Pod međunarodnim instrumentima ubrajaju se obavezujući i neobavezujući.

²² Directive 2014/24/EU on public procurement; Directive 2014/25/EU on procurement by entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors; Directive 2014/23/EU on the award of concession contracts.

- Jednak tretman ponuđača znači da su svi ponuđači jednaki i da imaju iste mogućnosti u postupku javne nabavke. To se, pre svega, odnosi na informacije koje su od značaja za sprovođenje postupka javne nabavke, i to tako što naručilac ne sme nijednom ponuđaču da saopšti ono što nije saopštio drugim ponuđačima. Takođe, prilikom preduzimanja određenih radnji u postupku javne nabavke, naručilac je dužan da postupa u istim situacijama na isti način nezavisno od toga ko je ponuđač ili zainteresovano lice kao potencijalni ponuđač.
- Transparetnost u postupku javne nabavke neposredno se navodi u UN Konvenciji protiv korupcije, kao i u direktivama EU gde se zahteva objavljivanje svih relevantnih informacija za postupak javne nabavke, kao garancija transparetnosti postupka.
- Ekonomičnost i efikasnost odnose se na što manju potrošnju javnih sredstava u postupku javne nabavke. Ovo načelo se ostvaruje kroz najnižu cenu kao kriterijum za rangiranje ponuda. Međutim, za ostvarenje ekonomičnosti važni su i drugi elementi kriterijuma ekonomski najpovoljnija ponuda koji se, po svom ishodu, mogu predstaviti kao utrošak javnih sredstava (uslovi plaćanja, tekući troškovi i troškovna ekonomičnost).

Efikasnost se odnosi na sam postupak, odgovarajuće i pravovremeno planiranje javne nabavke, odgovarajuća procena vremena potrebnog ponuđačima da pripreme ponudu, itd.

3. ZAKONSKO UREĐENJE U SRBIJI

Izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz decembra 2012. godine uvedene su značajne izmene koje se odnose na krivična dela protiv privrede.²³ Svaka država zainteresovana je da zaštiti privredu od nedozvoljenih aktivnosti, a deo te zaštite se ostvaruje krivičnim pravom.²⁴ Novelama iz 2012. godine uvedeno je nekoliko "novih" krivičnih dela, a za oblast javnih nabavki je posebno značajno krivično delo zloupotreba u javnim nabavkama uređeno članom 228. Krivičnog zakonika.

Zakonski opis krivičnog dela zloupotreba u javnim nabavkama postavljen je dosta široko.²⁵ Takođe, zamera se blanketni karakter ovog krivičnog dela, dok je značenje ključnih pojmova dato u Zakonu o javnim nabavkama.²⁶ Zakonikom su određena dva osnovna oblika krivičnog dela.

Prvi osnovni oblik zloupotrebe u javnim nabavkama, čini onaj ko u postupku javne nabavke podnošenjem ponude zasnovane na lažnim podacima, ili dogovaranjem na nedozvoljen način sa drugim učesnicima u postupku ili preduzimanjem druge protivpravne radnje utiče na tok donošenja odluka naručioca javne nabavke.

Kao jedan od oblika radnje izvršenja krivičnog dela može se javiti podnošenje ponude zasnovane na lažnim podacima. Zakonom o javnim nabavkama ne određuje se termin "lažan podatak", već se u članu 82. stav 1. koristi sinonim "neistiniti podaci".

²³ Službeni glasnik RS, br. 85/05, 88/05 – ispr., 107/05 – ispr., 72/09, 111/09 i 121/12.

²⁴ J. Lazarević, M. Škulić, Osnovne planirane novele Krivičnog zakonika Srbije, *Bilten Vrhovnog kasacionog suda*, 2/2015, 32-75.

²⁵ Z. Stojanović, Da li je Srbiji potrebna reforma krivičnog zakonodavstva?, *CRIMEN (IV)* 2/2013, 119-143.

²⁶ R. Dragičević Dičić, U susret izmenama Krivičnog zakonika, *Bilten Vrhovnog kasacionog suda*, 2/2015, 11-32.

Navedenim članom Zakona o javnim nabavkama propisuje se da naručilac može odbiti ponudu ukoliko poseduje dokaz da je ponuđač u prethodne tri godine pre objavljivanja poziva za podnošenje ponuda u postupku javne nabavke dostavio neistinite podatke u ponudi.

Naime, kao jedna od radnji izvršenja ovog krivičnog dela navodi se "nedozvoljeni dogovor sa ponuđačima", a Zakonom o javnim nabavkama ne propisuje se dozvoljen način dogovaranja. Može se postaviti pitanje šta se podrazumeva pod nedozvoljenim načinom dogovaranja, ali pretpostavlja se da tu može doći u obzir dogovaranje između ponuđača. Zakon o javnim nabavkama zabranjuje dogovore između ponuđača u članu 26. U tom članu svaki ponuđač izjavom o nezavisnoj ponudi pod punom materijalnom i krivičnom odgovornošću potvrđuje da je ponudu podneo nezavisno, bez dogovora sa drugim ponuđačima ili zainteresovanim licima. Takođe, prilikom razumevanja kakvi sve oblici dogovora postoje između ponuđača, značajno je Uputstvo Komisije za zaštitu konkurencije za otkrivanje "nameštenih" ponuda u postupku javne nabavke iz juna 2011. godine. U Uputstvu se kao najčešći oblici nameštanja ponuda navode: simulirana ili fiktivna ponuda,²⁷ uzdržavanje od podnošenja ponuda,²⁸ rotirajuća ponuda²⁹ i podela tržišta³⁰.

Kao treća radnja izvršenja Zakonom se predviđa preduzimanje drugih protivpravnih radnji u nameri da se time utiče na donošenje odluke naručioca javne nabavke, što otvara pitanje šta se podrazumeva pod drugim radnjama. Ova odredba može da obuhvati mnoge protivpravne radnje, a naročito one koji su u vezi sa članom 23. stav 2. Zakona o javnim nabavkama, a to su davanje, nuđenje, stavljanje u izgled koristi ili pokušaj da se saznaju poverljive informacije.

Sve tri radnje izvršenja usmerene su ka istom cilju, a to je uticanje na donošenje odluka naručioca javne nabavke, što znači da su radnje preduzete u nameri da se utiče na donošenje odluke.

Drugi osnovni oblik krivičnog dela postoji kada učinilac ima svojstvo odgovornog ili službenog lica u naručiocu, a koji iskorišćavanjem svog položaja ili ovlašćenja, prekoračenjem granice svog ovlašćenja ili nevršenjem svoje dužnosti krši zakon ili druge propise o javnim nabavkama i time prourokuje štetu javnim sredstvima.

Kod ovog oblika krivičnog dela, zahteva se "kršenje zakona ili drugih propisa o javnim nabavkama". I u ovom delu zakonodavac je ostao neodređen, tako da se postavlja pitanje na koje povrede zakona se misli u opisu dela. Kao posledica izvršenja krivičnog dela potrebno je da je prouzrokovana šteta javnim sredstvima. Ovo rešenje dodatno zbunjuje jer se govori se o šteti nastaloj javnim sredstvima, dok se kod težeg oblika upućuje na visinu vrednosti javne nabavke.

²⁷ "Simulirana ili fiktivna ponuda je tako osmišljena da odaje utisak prave konkurencije i predstavlja najčešći način primene nameštenih ponuda. Podrazumeva dogovor ponuđača da neki od njih podnesu ponude koje uključuju bar jedan od sledećih kriterijuma: - ponuda je viša od ponude unapred određenog (dogovorenog) ponuđača; - ponuda je očigledno previsoka da bi bila prihvaćena; - ponuda sadrži specijalne (posebne) uslove za koje se unapred zna da su neprihvatljivi za naručioca."

²⁸ "Uzdržavanje od podnošenja ponuda podrazumeva sporazum između učesnika na tržištu kojim se jedan ili više ponuđača, saglašavaju da se uzdrže od podnošenja ponude ili da povuku već podnetu ponudu, tako da omoguće unapred određenom ponuđaču da bude izabran na tenderu."

²⁹ "Rotirajuća ponuda podrazumeva da učesnici u nameštenoj ponudi nastavljaju sa učešćem u postupku, ali prihvataju da se smenjuju u slučaju da jedan od njih (na primer, onaj sa najnižom ponudom), bude izabran na tenderu."

³⁰ "Podela tržišta podrazumeva da ponuđači dele tržište, prihvatajući da se ne nadmeću kod određenih naručilaca ili u određenim geografskim područjima."

Propisan je i teži oblik krivičnog dela s obzirom na visinu vrednosti javne nabavke. Tako se u članu 228 stavu 3 propisuje veća kazna u slučaju kada je krivično delo izvršeno u vezi sa javnom nabavkom čija vrednost je veća od 150 miliona dinara. Kao što je navedeno, ovakvo rešenje je neuobičajeno i teži oblik bi trebalo da se utvrđuje na osnovu visine nastale štete.³¹ U opisu dela ostalo je nedorečeno na koju vrednost nabavke se misli, procenjenju ili vrednost zaključenog ugovora, budući da se ove vrednosti mogu značajno razlikovati.

Izvršiocu ovog krivičnog dela može se izreći kazna zatvora u rasponu od šest meseci do pet godina za osnovni oblik, odnosno do deset godina za teži oblik.

Odredbama člana 228 predviđena je i mogućnost oslobađanja od kazne, ukoliko odgovorno lice u ponuđaču dobrovoljno otkrije da se ponuda zasniva na lažnim podacima ili na nedozvoljenom dogovoru sa ostalim ponuđačima, ili da je preduzeo druge protivpravne radnje u nameri da utiče na donošenje odluka naručioca, a pre nego što naručilac donese odluku o dodeli ugovora. Ovo rešenje je u skladu sa pravnim tekovinama Evropske unije u oblasti zaštite konkurencije, koje predviđaju oslobađanje od obaveze iz mere zaštite konkurencije za učesnika restriktivnog sporazuma koji prvi prijavi postojanje sporazuma ili dostavi dokaze, a Evropska komisija u trenutku prijavljivanja nije imala saznanja o sporazumu ili nije imala dovoljno dokaza.³²

Prilikom budućih izmena Krivičnog zakona potrebno je izmenite odredbe i preciznije definisati krivično delo zloupotrebe u javnim nabavkama. Široko definisanje otežava rad policije i tužilaštva, kako u prikupljanju dokaza, tako i u pripremi i zastupanju optužnice na sudu. Statistički izveštaji javnog tužilaštva ovo potvrđuju, jer se tužioci relativno retko odlučuju da određeno delo kvalifikuju kao zloupotrebu u javnim nabavkama.

4. POSTUPANJE JAVNOG TUŽILAŠTVA U OTKRIVANJU KRIVIČNOG DELA ZLOUPOTREBA U JAVNIM NABAVKAMA

Izmene propisa predstavljaju samo jednu od mera koje je potrebno preduzeti. Za efikasnu borbu protiv korupcije u javnim nabavkama, neophodno je i da nadležne institucije primenjuju propise. Istraživanja percepcije građana pokazuju da građani smatraju da u oblasti javnih nabavki postoji visok stepen korupcije, tako da bi se pretpostavilo da postoji i značajan broj krivičnih prijava podnetih za krivično delo zloupotreba u javnim nabavkama. Međutim, podaci iz godišnjih izveštaja Republičkog javnog tužilaštva o radu javnih tužilaštava na suzbijanju kriminaliteta i zaštiti ustavnosti i zakonosti pokazuju da je broj krivičnih prijava za navedeno krivično delo zanemarljiv.

Prema izveštaju Republičkog javnog tužilaštva za krivično delo zloupotreba u javnim nabavkama u toku 2016. godine prijavljeno je 68 lica, što predstavlja samo 0,07% ukupnog broja prijava za sva krivična dela koje su tužilaštva primila u 2016. godini i oko 2,2% od broja prijava podnetih u oblasti privrednog kriminaliteta.³³

³¹ N. Nenadić, Analiza propisa Republike Srbije koji su od značaja za javne nabavke, Misija OEBS u Republici Srbiji i Uprava za javne nabavke Republike Srbije, Beograd, 2015, 7-9.

³² Slično rešenje postoji i u članu 69. Zakona o zaštiti konkurencije Republike Srbije.

³³ Sva tužilaštva u Srbiji primila su ukupno 105.073 prijava u 2016. godini, a u oblasti privrednog kriminaliteta 3.000 prijava.

Zabrinjava činjenica da se u 2016. godini uočava značajno smanjenje u odnosu na broj prijava primljenih u 2015. godini. Naime, javna tužilaštva su u 2015. godini primila 129 prijava, što je skoro duplo više u odnosu na 2016. godinu.

U najvećem broju slučajeva prijavu su podneli policija i oštećeni, što otvara pitanje da li se oštećeni uzdržavaju od prijavljivanja zloupotreba u javnim nabavkama.

Nakon sprovedenog postupka tužilaštva su podnela samo devet optužnih predloga, a sudovi su doneli ukupno tri presude, od toga dve osuđujuće i jednu oslobađajuću. Značajno je istaći da je kod obe osuđujuće odluke izrečena uslovna osuda. Ovakva kaznena politika nema odvraćajući karakter i postavlja se pitanje opravdanosti uvođenja posebnog krivičnog dela zloupotreba u javnim nabavkama. Prošlo je tek četiri godine od uvođenja ovog posebnog dela, pa je moguće da je i to razlog ustručavanja tužilaca da gone za novo krično delo. Takođe, sprovođenje istrage za sva koruptivna krivična dela, uključujući i zloupotrebu u javnim nabavkama zahteva određena ekonomska znanja.

Samo otkrivanje krivičnog dela predstavlja izazov za javne tužioce jer ni naručilac ni ponuđač nemaju interes da prijave delo. Jedini izvor informacija su drugi ponuđači koji su nezadovoljni odlukom naručioca, građanski nadzornik za javne nabavke čija vrednost veća od milion evra,³⁴ kao i nezavisne institucije koje imaju nadležnost da sprovedu nadzor, a pre svih Državna revizorska institucija, ali i Uprava za javne nabavke i Komisija za zaštitu konkurencije.

Pored teškoća u otkrivanju, dodatne probleme predstavlja i dokazivanje ovog krivičnog dela. Jednu od mogućnosti predstavlja korišćenje posebnih dokaznih radnji, ali samo u slučaju kada učinilac ima svojstvo odgovornog ili službenog lica u naručiocu. Posebne dokazne radnje predstavljaju "specifične istražne tehnike, namenjene za otkrivanje i dokazivanje određenih posebnih krivičnih dela, koja se inače teško ili otežano otkrivaju i dokazuju samo opštim dokaznim radnjama, što je posebno karakteristično za organizovani kriminal i tzv. visoku korupciju." U Zakoniku o krivičnom postupku,³⁵ predviđeno je šest posebnih dokaznih radnji: tajni nadzor komunikacije, tajno praćenje i snimanje, simulovani poslovi, računarsko pretraživanje podataka, kontrolisana isporuka i prikiveni islednik.

Osnovne karakteristike posebnih dokaznih radnji su tajnost i ograničeno zadiranje u zajemčena prava i slobode čoveka i građanina.³⁶ S obzirom na to da se posebnim dokaznim radnjama ograničavaju ustavna prava i slobode i zadire u privatnost i porodični život pojedinca, mogu se odrediti samo onda kada su kumulativno ispunjene dve pretpostavke: potrebno je postojanje osnovna sumnje da je lice na koje se takve radnje odnose učinilo krivično delo koje spada u kategoriju krivičnih dela u pogledu kojih je moguća primena posebnih dokaznih radnji; i kada se na drugi način ne mogu prikupiti dokazi za krivično gonjenje ili bi njihovo prikupljanje bilo znatno otežano.

Ukoliko je u primeni posebnih dokaznih radnji povređen zakon rezultati radnji ne mogu se koristiti u daljem postupku. Posebne dokazne radnje mogu se primeniti

³⁴ Član 28. Zakona o javnim nabavkama.

³⁵ Službeni glasnik RS, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014.

³⁶ G. Ilić, M. Matić Bošković, Posebne mere tajnog prikupljanja podataka u krivičnom postupku - pogled iz pravosuđa, Beogradski centar za bezbednosnu politiku, Beograd, 2015.

samo na osnovu naredbe sudije za prethodni postupak, koji izdaje naredbu na osnovu obrazloženog predloga javnog tužioca.³⁷

Za otkrivanje i dokazivanje korupcije značajni su izveštaji Državne revizorske institucije. Izveštaji Državne revizorske institucije su javni dokumenti koji se objavljuju na sajtu institucije. Državna revizorska institucija prilikom sprovođenja revizije kontroliše sve tri faze postupka javne nabavke. U izveštajima se navode nepravilnosti, tako da to može predstavljati indikator javnim tužiocima za sprovođenje proaktivnih istraga.³⁸ Takođe, izveštaji sadrže ključne nepravilnosti i preporuke, koje olakšavaju razumevanje izveštaja. Pored toga, Državna revizorska institucija podnosi prekršajne i krivične prijave za otkrivene nepravilnosti.

Javnim tužiocima u otkrivanju i dokazivanju krivičnog dela zloupotrebe u javnim nabavkama mogu pomoći indikatori korupcije u javnim nabavkama. Veliki broj domaćih i stranih autora bavio se utvrđivanjem kriterijuma koji mogu pomoći u otkrivanju korupcije, posebno u oblasti javnih nabavki. Takođe, i Državna revizorska institucija je utvrdila "crvene zastavice" koje ukazuju na nepravilnosti i nameštene javne nabavke. Kao što već navedeno, svaka faza postupka javne nabavke sadrži u sebi rizik od korupcije. Javni tužioci moraju poznavati sve faze postupka, kako bi na osnovu indikatora mogli da uoče nepravilnosti.

U fazi planiranja javne nabavke naručilac mora da preduzme niz radnji kako bi pripremi javnu nabavku i kasnije doneo odluku o dodeli ugovora.³⁹ Prilikom otkrivanja zloupotrebe u javnim nabavkama, tužilac bi trebalo da utvrdi da li je nabavka uopšte bila potrebna i da li je bila potrebna u obimu u kojem je sprovedena, da li je po karakteristikama odgovarala potrebama naručioca i da li je adekvatan kvalitet onoga što će se nabavljati.

Moguće je da je naručilac nabavljao robu ili usluge koji mu uopšte nisu potrebni, kao što je nabavka određenih intelektualnih usluga čije rezultati ne mogu koristiti naručiocu ili nabavka opreme koju prema opisu poslova naručilac neće koristiti. Takođe, količina javne nabavke može biti značajan indikator, kao što je nabavka veće količine materijala u odnosu na vrstu i obim posla koje naručilac obavlja.

Kada je u pitanju kvalitet nabavke, kao indikator može se pojaviti i roba i usluge koje su po kvalitetu znatno iznad potreba naručioca, ili koje su lošijeg kvaliteta i mogu uticati na kvalitetno obavljanje poslova naručioca ili čak ugrožavati rad.

Nepotrebne nabavke, nabavke koje po obimu prevazilaze realne potrebe naručioca ili su znatno boljeg kvaliteta nego što su potrebe naručioca ukazuju na moguću zloupotrebu u javnim nabavkama. Ovakve javne nabavke dovode do nesvrishodnog trošenja javnih sredstva.

U fazi samog sprovođenja postupka javne nabavke najveći rizik predstavlja tehnička specifikacija koja predstavlja sastavni deo tehničke dokumentacije. Tehnička specifikacija sadrži precizno opisane tehničke karakteristike predmeta konkretne javne nabavke i ponuđači su dužni da u potpunosti ispune sve zahteve iz specifikacije, kako bi

³⁷ Đ. Ignjatović, M. Škulić, Organizovani kriminalitet, Beograd, 2010.

³⁸ Državna revizorska institucija revidirala je 73 subjekta i javne nabavke koje su sprovodili u 2014. godini. Vrednost javnih nabavki iznosio je 16,5 milijardi dinara. U 45% slučajeva utvrđene su nepravilnosti u vrednosti od 7,56 milijardi dinara.

³⁹ S. Varinac, I. Ninić, Korupcijska mapa sistema javnih nabavki u Srbiji, Udruženje profesionalaca u javnim nabavkama Republike Srbije, Misija OEBS, Beograd, 2014.

im ponuda bila prihvaćena. Jedan od načina na koje se tehnička specifikacija može zloupotребiti jeste da naručilac u tehničkim specifikacijama postavi tehničke karakteristike koje nudi samo određeni ponuđač.

Faza izvršenja ugovora je takođe značajna za otkrivanje zloupotreba. Izmene i dopune ugovora koji je zaključen nakon sprovedenog postupka javne nabavke, mogu se vršiti samo primenom odredbi Zakona o javnim nabavkama. Indikator zloupotrebe u javnim nabavkama može predstavljati činjenica da je naručilac u fazi realizacije ugovora dozvolio promenu predmeta nabavke, ugovorene količine ili promene na strani izabranog ponuđača.

Navedeni indikatori bi trebalo da olakšaju javnim tužiocima dokazivanje da je javna nabavka sprovedena sa namerom da se favorizuje neki ponuđač.

Na organizaciju rada javnog tužilaštva i rezultate u borbi protiv korupcije značajan uticaj imaće i Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije,⁴⁰ a koji će početi da se primenjuje od 1. marta 2018. godine. Navedeni Zakon predviđa osnivanje posebnih odeljenja u višim javnim tužilaštvima u Beogradu, Nišu, Kraljevu i Novom Sadu, koja će biti nadležna i za postupanje u predmetima krivičnih dela zloupotrebe u javnim nabavkama. Koncentrisanje nadležnosti za postupanje u koruptivnim predmetima ima za cilj unapređenje znanja tužilaca u posebnim oblastima. Kako bi se ostvarili očekivani rezultati, pored stručnosti neophodno je da im se obezbedi dovoljan stepen samostalnosti i nepristrasnosti u postupanju. Posebnim odeljenjima daje se mogućnost osnivanja službe finansijske forenzike. Ovo rešenje predstavlja jačanje javnog tužilaštva i pružanje mogućnosti da tužioci imaju neku vrstu istražitelja, koji će im olakšati praćenje tokova novca i analizu finansijskih transakcija. Trebalo bi razmisliti da li bi finansijski forenzičari trebalo da imaju posebna ovlašćenja, a ne da budu u statusu državnih službenika, kao što je sadašnje zakonsko rešenje.

ZAKLJUČAK

Ključnu ulogu u otkrivanju i dokazivanju zloupotrebe u javnim nabavkama ima javni tužilac, kao organ gonjenja učinilaca krivičnih dela. Uvođenjem "tužilačke istrage" 2013. godine javni tužilac je stekao rukovodeću ulogu u istražnom postupku. Od znanja, veština i resursa javnih tužilaca zavisi u kom obimu će se otkrivati zloupotrebe u javnim nabavkama. Stoga je u narednom periodu neophodno kadrovski osnažiti i tehnički opremiti javne tužioce, kako bi uspešno mogli da otkrivaju i gone učinioce zloupotreba u javnim nabavkama.

Rad sudova i kaznena politika značajni su zbog ostvarivanja ciljeva generalne prevencije. Dosadašnja sudska praksa, kada je u pitanju krivično delo zloupotrebe u javnim nabavkama pokazala se blagom.

Može se zaključiti da predmeti zloupotrebe u javnim nabavkama zahtevaju postepenu specijalizaciju policije, tužilaštva i sudova. Neophodno je da se organizuju obuke koje će omogućiti sticanje znanja o javnim nabavkama, ali u olakšati posebno javnim tužiocima da prepoznaju indikatore koji će olakšati dokazivanje.

⁴⁰ Službeni glasnik RS, br. 94/2016

Javna tužilaštva moraju uspostaviti redovnu saradnju sa Upravom za javne nabavke, Republičkom komisijom, Državnom revizorskom institucijom i Komisijom za zaštitu konkurencije, kako bi lakše razumeli njihove izveštaje, ali i prepoznali elemente zloupotrebe u javnim nabavkama.

Prilikom budućih izmena Krivičnog zakonika potrebno je precizirati krivično delo zloupotrebe u javnim nabavkama i pojedine pojmove kao što su "nedozvoljeni dogovor", "lažni podatak", itd. Takođe, teži oblik krivičnog dela trebalo bi da se odredi u odnosu na visinu nastale štete, a ne vrednost javne nabavke.

LITERATURA

1. American Institute of Public Accountants (2002). Consideration of Fraud in a Financial Statement Audit, AU Section 316, 1719 – 1770.
www.aicpa.org/Research/Standards/AuditAttest/DownloadableDocuments/AU-00316.pdf
2. Baseline Measurement Report: the Principles of Public Administration, Serbia, SIGMA Report, 2015, <http://www.sigmaweb.org/publications/Baseline-Measurement-2015-Serbia.pdf> 12.09.2017.
3. Di Nicola, A., McCallister, A., Existing experiences of risk assessment. *European Journal of Criminal Policy and Research*, 2007, 12 (3–4), 179–187.
4. Directive 2014/24/EU on public procurement; Directive 2014/25/EU on procurement by entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors; Directive 2014/23/EU on the award of concession contracts.
5. Dragičević Dičić, R., U susret izmenama Krivičnog zakonika, *Bilten Vrhovnog kasacionog suda*, 2/2015, 11-32.
6. Financial Action Task Force (FATF), 2006a, Report on New Payment Methods, Paris, 2006.
7. Gabriela, N., Korruption, Milliardenverluste für Entwicklungsländer, in: Eine Welt, Das DEZA-Magazin für Entwicklung und Zusammenarbeit, No. 2 June 2014, p. 17.
8. Global Forum on Governance: Fighting Corruption and Promoting Integrity in Public Procurement. Corruption thrives on secrecy, OECD, 2004.
http://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2016
9. Huberts L., J.H.J van den Heuvel (eds.), Integrity at the Public-Private Interface, Maastricht, Shaker Publishing B. V., 1999.
10. Identifying and Reducing Corruption in Public Procurement in the EU, PwC and Ecorys, European Economic Interest Grouping,
https://ec.europa.eu/anti-fraud/sites/antifraud/files/docs/body/identifying_reducing_corruption_in_public_procurement_en.pdf 11.09.2017
11. Ignjatović, Đ., Škulić, M., Organizovani kriminalitet, Beograd, 2010.
12. Ilić, G., Matić Bošković, M., Posebne mere tajnog prikupljanja podataka u krivičnom postupku - pogled iz pravosuđa, Beogradski centar za bezbednosnu politiku, Beograd, 2015.
13. *Improving development outcomes – annual integrity report*, World Bank Group, Washington DC, 2007.

14. Izveštaj o javnim nabavkama u Republici Srbiji za period 1.1.2016-31.12.2016, Uprava za javne nabavke, Beograd, mart 2017.
15. Lazarević, J., Škulić, M., Osnovne planirane novele Krivičnog zakonika Srbije, *Bilten Vrhovnog kasacionog suda*, 2/2015, 32-75.
16. Nenadić, N., Analiza propisa Republike Srbije koji su od značaja za javne nabavke, Misija OEBS u Republici Srbiji i Uprava za javne nabavke Republike Srbije, Beograd, 2015, 7-9.
17. Preventing Corruption in Public Procurement, OECD, 2016, p. 6.
18. Report from the Commission to the Council and the European Parliament: EU Anti-Corruption Report (COM(2014) 38 Final) Brussels, 3 February 2014 - http://ec.europa.eu/dgs/homeaffairs/e-library/documents/policies/organized-crime-and-human-trafficking/corruption/docs/acr_2014_en.pdf
19. Sistem javnih nabavki u Bosni i Hercegovini, Crnoj Gori, Makedoniji i Srbiji, Balkan Tender Watch, Fondacija za otvoreno društvo, Beograd, 2015. <http://balkantenderwatch.eu/btw-local/uploaded/Komparativ/BTW%20ANALIZA.pdf>
20. Six Questions on the Cost of Corruption with World Bank Institute Global Governance Director Daniel Kaufmann, World Bank, 2013 available at: [http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/NEWS/o"contentMDK:20190295~menuPK:34457~pagePK:34370~piPK:34424~theSitePK:4607,00.html](http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/NEWS/o) – Switzerland's Gross Domestic Product in 2012 was 631.2 billion US-Dollars, just over half of what is lost to corruption.
21. Službeni glasnik RS, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014.
22. Službeni glasnik RS, br. 85/05, 88/05 – ispr., 107/05 – ispr., 72/09, 111/09 i 121/12.
23. Stojanović, Z., Da li je Srbiji potrebna reforma krivičnog zakonodavstva?, *CRIMEN (IV)* 2/2013, 119-143.
24. Varinac, S., Ninić, I., Korupcijska mapa sistema javnih nabavki u Srbiji, Udruženje profesionalaca u javnim nabavkama Republike Srbije, Misija OEBS, Beograd, 2014.
25. Zakon o javnim nabavkama, Službeni glasnik br. 124/12, 14/15, 68/15.

CRIMINAL ACT ABUSE IN PUBLIC PROCUREMENT – implementation challenges

Crime of abuse in public procurement represents novelty introduced in the amendments of the Criminal Code from December 2012, as an answer of the state to the high perception of corruption in public procurement. In this paper author analysed crime of abuse in public procurement from the aspect of rules and regulations as well as from the aspect of challenges that law enforcement agencies have in practice. Analysis of rules and regulations indicates referring characteristic of the article and undefined norms, which causes problems in work of police and public prosecutors. Results of work of public prosecution service shows relatively small number of charges for abuse in public procurement, which is not in line with annual number of public procurement and reports of the State Audit Institution on number of identified irregularities. In order to enable improvements, there is a need to amend legal definition of the abuse in public procurement and strengthen capacities of public prosecutors and improve their cooperation with relevant institutions, such as State Audit Institution, Public Procurement Administration and Commission for Protection of Competition.

KEY WORDS: *Corruption, Public procurement, Abuse, Public prosecution service, International standards.*

APSORBOVANJE RIZIKA KOJI PRATI KRIMINALNO PREDUZETNIŠTVO*

Aleksandra Bulatović*

U velikom delu savremene akademske literature o organizovanom kriminalu polazi se od pretpostavke da organizovani kriminal ne bi mogao longitudinalno delovati bez korupcije. Koristeći razne oblike korupcije organizovani kriminal se infiltrira i integriše na ekonomskom nivou, a svoj profit i moć uvećava u okvirima celokupnog finansijskog i privrednog sistema.

Organizovani kriminal se služi logikom profita i funkcioniše slično multinacionalnoj korporaciji, jer u potrazi sa profitom procenjuje rizik i analizira tržište. Način na koji se korupcija kao metod delovanja organizovanog kriminala dominantno ispoljava jeste potraga za prilikama koje omogućavaju pranje novca kao ključnog segmenta procesa kojim se apsorbuje glavina rizika koji prate kriminalno preduzetništvo. Samo krivično delo pranja novca specifična je kriminalna aktivnost, zato što predstavlja posledicu prethodno izvršenog krivičnog dela, ali i polaznu osnovu za buduće kriminalne aktivnosti. Autorka u tekstu poseban značaj pridaje štetnim posledicama manipulacije ekonomskim interesima putem izvršavanja različitih krivičnih dela u privredi (pranje novca, različiti oblici zloupotrebe službenog položaja, podmićivanje), argumentujući da te štetne posledice, sa stanovišta funkcionalnosti imaju vrednost indikatora prisustva i jačine organizovanog kriminaliteta.

KLJUČNE REČI: organizovani kriminal, korupcija, pranje novca, legalna i nelegalna ekonomija, institucionalno delovanje, normiranje.

* Ovaj tekst je nastao kao rezultat na projektu "Kriminal u Srbiji: fenomenologija, rizici i mogućnost socijalne intervencije" (broj 47011) koji finansira Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja RS

* Istraživač saradnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, email: abulatovic@sezampro.com

UVOD

Savremena epoha je donela porast ukupnosti kažnjivih ponašanja i brojnost njenih pojavnih oblika, a naročito teških kaznenih dela među kojima dominira organizovani kriminalitet. Uz instrumentalizovano nasilje i pranje novca, korupcija predstavlja *modus operandi* delovanja organizovanog kriminala i zajedno s njima definiše ključne karakteristike organizovanog kriminala.¹ Takva realnost je i formalno konstatovana u evropskoj definiciji organizovanog kriminala navođenjem korupcije među opcionim kriterijumima.² Organizovani kriminal raspolaže značajnim resursima i sposobnostima da se odupre društvenoj kontroli i u tome koristi sofisticirane metode i tehnike, pa je njegov realan društveni uticaj znatan.

Korupcija se najčešće pojavljuje u odnosu na obavljanje javne službe, koja podrazumeva vršenje delegiranog javnog ovlašćenja, stoga je korisno posmatrati ovaj devijantni fenomen u kontekstu institucija. Kako ističe Đorđe Ignjatović, najveći problem u suprotstavljanju organizovanom kriminalu jeste "razvijen sistem korumpiranja vlasti, zbog kog kriminalci bivaju faktički abolirani od strane sistema.³ Organizovane kriminalne grupe deluju u širokom rasponu kriminalnih aktivnosti (trgovina drogom, trgovina ljudima, prevare, pranje novca, nasilje itd.), a putem korupcije obezbeđuju sebi zaštitu od krivičnopravne represije, infiltriraju se u državne strukture i onda utiču na političke i ekonomske odluke kao i na regularne privredne tokove.

Glavni razlog da organizovani kriminal bude zainteresovan da legalno posluje jeste u tome što ove aktivnosti omogućavaju iskorišćavanje ekonomije obima i povezivanje sa svojim ilegalnim aktivnostima. Potreban je legitiman izvor prihoda da bi se prikrila kriminalna delatnost. Phil Williams ukazuje na to da su kriminalne organizacije usmerene na proizvodnju i maksimizovanje profita u skladu sa opredeljenom kriminalnom strategijom.⁴ Ove strategije se ne razlikuju od strategija korporacija koje zakonito posluju, međutim, robe i usluge koje su predmet tog poslovanja su nelegalni. Takođe, uobičajena poslovna pravila se ne primenjuju u upravljanju rizicima ili njihovom izbegavanju, kontroli ili ublažavanju, kao što je to u pitanju kod ugrožavanja poslovnih interesa od strane konkurencije ili zbog efikasne primene represivnih mera od strane institucija.⁵ Ove specifične "strategije upravljanja rizikom" uključuju upotrebu nasilja i korupcije kako bi se rizici neutralisali. Uspešnost uvođenja kriminalnog profita u legalne tokove ono je što određuje profitabilnost kriminalnog delovanja.⁶

¹ R. J. Bunker, J. P. Sullivan, "Cartel evolution revisited: third phase cartel potentials and alternative futures in Mexico", *Small Wars and Insurgencies*, 21(1)/2010, str. 33.

² U evropskoj definiciji organizovanog kriminala, njegove karakteristike su taksonomski normirane, pa da bi se jedan krivični slučaj mogao smatrati organizovanim kriminalitetom, potrebno je da budu ispunjeni i obavezni kriterijumi i određeni fakultativni kriterijumi u zavisnosti od konkretnog slučaja. Adamoli S. et al., *Organised Crime Around the World*, Heuni, Helsinki, Finland, 1998, str. 9.

³ Đ. Ignjatović, *Kriminologija*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2008, str. 157.

⁴ P. Williams, "Strategy for a New World: Combating Terrorism and Transnational Organised Crime", *Strategy in the Contemporary World* (eds. J. Baylis et al.), 4th edition, Oxford University Press, Oxford, 2007, str. 195.

⁵ *Ibid.*, str. 206–207.

⁶ Home Office, *Local to Global: Reducing Risk from Organised Crime*, Home Office, United Kingdom 2011, str. 19.

1. KORUPCIJA KAO PRIMARNI ODNOS ORGANIZOVANOG KRIMINALA SA JAVNIM SEKTOROM

Organizovani kriminal se uz pomoć korupcije infiltrira u različite sektore privrede, a njegove aktivnosti su često podržane, svesno ili na drugi način, od strane brojnih profesionalaca koji imaju pristup informacijama, infrastrukturi i državnim službama, kao i specijalizovana znanja (na primer, advokati, računovođe, bankari, specijalisti informacionih tehnologija) zahvaljujući kojima poznaju institucionalne slabosti.⁷

U različitim oblastima određeni profesionalci imaju ključnu ulogu u pomaganju kriminalnoj organizaciji da neopaženo i efikasno funkcioniše u obe sfere, ilegalnoj i legalnoj, s obzirom da su upućeni u funkcionisanje institucija. Različita krivična dela koja predstavljaju oblike korupcije vrše ljudi iz upravljačkih i poslovnih struktura, koristeći uticaj u društvu koji imaju na osnovu funkcija koje obavljaju. Odgovarajuće formulisanje krivičnih dela i drugih pravnih kvalifikacija u vezi sa fenomenom korupcije počiva na utvrđivanju strukture pojma korupcije, odn. precizno definisanju njena tri osnovna elementa: delovanju (zloupotreba javnog ovlašćenja), predmetu delovanja radi sticanja neke privatne koristi i cilju delovanja.⁸ U savremenom srpskom modelu društvene kontrole dominira krivično-pravni pristup, a u tim okvirima korupcija se, pre svega, prepoznaje kroz razne oblike zloupotrebe (zloupotreba službenog lica, zloupotreba u postupku privatizacije, zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom), davanje i primanje mita, te pranje novca.

Fenomen korupcije se pojavljuje u brojnim oblicima. Vito Tanzi korupciju u opštem smislu dovodi u vezu sa namernim narušavanjem principa nepristrasnosti u donošenju odluka od strane predstavnika vlasti, osim ako norme ne zahtevaju diferencijalni tretman (kao što je to, na primer, u slučaju ljudi s posebnim potrebama).⁹ Adekvatno principijelno postupanje zahteva da, pri donošenju odluka, lični ili bilo koji drugi odnosi učesnika u razmeni nemaju nikakav uticaj. U fenomenološkom smislu, korupcija reflektuje zloupotrebu javnog službenika bilo da je u pitanju njegovo raspolaganje javnom moći ili da se radi o tome da svoj položaj koristi da bi ostvario neku ličnu korist. Kontekst određenja pojave korupcije koji bi bio zasnovan na idealnom tipu, postavlja njeno određenje kao monopol vlasti i diskreciono pravo odlučivanja organa vlasti koje je u korišćenju "oslobođeno" inače principijelno zahtevane odgovornosti. Korupcija se odnosi na ponašanje javnog službenika, i to kako onih koji u političkom procesu postaju izabrani predstavnici vlasti, tako i profesionalaca u javnom sektoru, koje im omogućava da se oni lično ili njima bliske osobe, nečasno i nezakonito bogate zloupotrebom javnog ovlašćenja.¹⁰

Kada je korupcija kriminalizovana, odgovornost za vršenje javne službe, podrazumeva pored političke odgovornosti, i krivičnu odgovornost. Krivična odgovornost za delo korupcije temelji se na:

⁷ J. P. Bjelopera, K. M., Finklea, *Organized Crime: An Evolving Challenge for U.S. Law Enforcement, Congressional Research Service*, Washington D.C., 2012., str. 27.

⁸ A. Fatić, "Korupcija i kriminalna devijacija", *Korupcija* (urs. D. Radovanović, A. Bulatović), Centar za menadžment i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2005, str. 4.

⁹ V. Tanzi, "Corruption and the Economy", *Corruption and Social Development* (eds. A. Birešev, R. Dregić, S. Prodanović), Institute for Philosophy and Social Theory, University of Belgrade, Belgrade, 2013, str. 52.

¹⁰ J. Pope, *Antikorupcijski priručnik, suprotstavljanje korupciji kroz sistem društvenog integriteta, Transparentnost – Srbija*, Beograd, 2004, str. 4.

- psihološkoj dimenziji krivice, koja je ključni sastojak svake konceptualizacije krivične odgovornosti, i

- objektivnoj odgovornosti, koja se smatra manje kontroverznom dimenzijom krivične odgovornosti od subjektivne, jer je zasnovana na principu kauzalnosti.¹¹

Za povezivanje organizovanog kriminala i korupcije od presudne važnosti su socijalni, ekonomski i kulturni uslovi, a kriminalne organizacije takođe koriste korupciju i kako bi se infiltrirale u politički sistem direktno.¹² Ovaj *nexus* organizovanog kriminala i korupcije se specifično manifestuje. Na primer, saradnja političara sa kriminalnim grupama u procesu pronevere javnih sredstava, može biti, oportunističko ili *ad hoc* usmeravanje, kao specifičan vid manifestovanja povezanosti sa organizovanim kriminalom, ili "donacijom" od strane kriminalne organizacije motivisana dodela ugovora, proširenje pokroviteljstva, ili izmena zakona. U razvijenim ekonomskim sistemima kao što je sistem Evropske unije, ova veza je identifikovana u legalnoj ekonomiji, uglavnom u okviru javnih nabavki.¹³ Različiti uslovi koji usmeravaju organizovani kriminal ka infiltriranju u sektor javnih nabavki obuhvataju:

- ekonomske uslove, jer su sredstva koja se budžetski opredeljuju za javne nabavke veliki deo lokalnog privrednog prometa, posebno u situacijama kada je privatni sektor nedovoljno razvijen;
- razloge smanjivanja verovatnoće krivičnopravne represije, jer je istraga kriminalnih aktivnosti u okviru javnih ugovora komplikovana i skupa za realizaciju, pa je eventualno otkrivanje i procesuiranje za ova dela neizvesnije u poređenju sa krivičnim delima kao što su trgovina drogom i pranje novca; i
- slabosti i neefikasnosti javne administracije, jer je sektor javnih nabavki oduvek "ranjivo mesto" u javnoj administraciji.¹⁴

Na vezu između organizovanog kriminala i korumpiranih zvaničnika na svim nivoima vlasti upućuje obilje posrednih dokaza. Pravila institucionalnog delovanja utemeljena su na stabilnim zakonskim normama, u relativnom smislu, a njihova primena garantuje ostvarenje svrhe države, u formalnom smislu. Rukovodeći se normama u svom formalnom postupanju, javni službenik ispunjava svoju ulogu prema građaninu koji je istovremeno i njegov klijent i istinski poslodavac, koji ga neposredno plaća putem poreza i kome duguje svoju lojanost. Srđan Korać i Aleksandra Bulatović objašnjavaju da se poverenje članova društva u državu i njene institucije bazira na relativno stabilnom stepenu izvesnosti da će svaki građanin, za svaki zakonom predviđeni korak koji će učiniti u odnosu prema bilo kojoj društvenoj instituciji, ostvariti pravo koje mu zakonski pripada.¹⁵ Odsustvo primerene društvene kontrole, tj. prepoznatljivog i redovnog kontinuiteta na relaciji delikt–kazna u širokoj lepezi mogućih reakcija, od krivičnopravnog

¹¹ O konceptualizaciji krivične odgovornosti detaljnije videti u: A. Đorđević, "Krivična odgovornost države u međunarodnom pravu: za i protiv", *Pravni život*, 12/2002, str. 331–347.

¹² J. Muravska, W. Hughes, M. Pyman, *Organised crime, corruption, and the vulnerability of defence and security forces*, Transparency International UK, 2011, str. 7.

¹³ C. Mazza, M. Gilardi, "Criminal Infiltration in Legal Economy and Corruption: Well-Established Phenomena in Italy and in Europe", European Consortium for Political Research General Conference 2014, Glasgow, <https://ecpr.eu/Events/PaperDetails.aspx?PaperID=21660&EventID=14>, asp, 14. jyh 2015.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ A. Bulatović, S. Korać, "Razvoj moderne srpske države u kontekstu korupcije", *Korupcija i razvoj moderne srpske države* (urs. A. Bulatović, S. Korać), Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2006, str. vii–xxviii.

kažnjavanja do društvenog prezira, imaće za posledicu društvenu dezorganizaciju, tj. nestanak integrativnih činilaca društvene zajednice.

Sušтина javne službe je vršenje javnog ovlašćenja delegiranog od strane države. Očekivanja od javnog službenika su dvojaka: od njega se očekuje stručnost u konkretnom obavljanju svog posla i specifični integritet kao javnog službenika, koji se odnosi na odanost interesima države, pravilima postupanja u državnoj službi, i, s tim u vezi, otpornost na korupciju.¹⁶ Zato je u odnosu sa javnim sektorom korupcija kao štetna devijacija — primarna.

2. STRUKTURNE I DINAMIČKE SINERGIJE KORUPCIJE I ORGANIZOVANOG KRIMINALA

Svi oblici korupcije imaju dalekosežne posledice po ekonomiju i društvo. U literaturi postoje brojne taksonomije korupcije uspostavljene shodno specifičnim kriterijumima koji opisuju konkretne forme. Jennifer Bussel sugerise da je jedino oportuno formirati tipologiju korupcije s obzirom na njenu konkretnu primenu, jer nijedna klasifikacija korupcije ne može biti korisna u svakom pojedinačnom slučaju.¹⁷

Milenko Popović objašnjava trojaku podelu tipova korupcije na sitnu ("šaltersku"), korupciju srednjeg obima i političku korupciju koja se imenuje još i kao krupna korupcija (u literaturi na engleskom jeziku označava se kao: *grand corruption*) na osnovu kriterijuma koji podrazumevaju određenje ko je davalac, a ko primalac mita, odnosno, sa kojom količinom društvene moći raspolaže učesnik u korupciji, i prema njenim alokativnim efektima — šta je predmet korupcije, odnosno, koja vrsta usluge se traži, promena propisa ili ne, a konkretno: brzina i/ili efikasnost javne usluge, kompetitivna prednost na tržištima ili politički uticaj, tj. politička renta koja podrazumeva prisvajanje tokova dohotka na osnovu koruptivne redistribucije.¹⁸

Pošto sa stanovišta materijalne vrednosti štete i stepena društvene opasnosti, korupcija velikog i korupcija malog obima "predstavljaju "polove" u širokom opsegu javnih vidova korupcije", Srđan Korać je mišljenja da ta dva tipa korupcije imaju relativnu saznavnu vrednost zato što je "teško kvantitativno odrediti njihovu društvenu opasnost".¹⁹ Krupna korupcija privlači najveću pažnju javnosti, jer su posledice koje izaziva u vezi sa oblikovanjem javne politike prema ličnom interesu korumpiranog političara, a "šalterska" korupcija je tip korupcije s kojom građani lično imaju najviše iskustva jer se s njom suočavaju u komunikaciji s javnom administracijom kada rešavaju svakodnevne životne probleme. Mehanizam korupcije srednjeg obima deluje u okviru neformalne strukture razmene resursa i primarno se formira u domenu korelacija države i privatnog sektora. Sadržinu korupcije srednjeg nivoa Srđan Korać određuje na osnovu razlikovanja ekstraktivne i redistributivne korupcije, prema pravcu

¹⁶ Korupcija se može javiti i u privatnom i u javnom sektoru, ali im se intenzitet moralnog problematizovanja razlikuje, jer javni službenik raspolaže sredstvima, interesima i uslovima realizovanja aspiracija građana, to jest poreskih obveznika, dok privatni preduzetnik, u najvećem broju slučajeva, raspolaže samo svojim i sredstvima onih koji su mu ih dobrovoljno ustupili ili poverili.

¹⁷ J. Bussel, "Typologies of Corruption: A Pragmatic Approach", *Greed, Corruption, and the Modern State Essays in Political Economy* (eds. S. Rose-Ackerman, P. Lagunes), Edward Elgar Publishing, UK, USA, str. 21.

¹⁸ M. Popović, "Sitna korupcija", *Korupcija* (urs. D. Radovanović, A. Bulatović), Centar za menadžment i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2005, str. 243.

¹⁹ S. Korać, "Korupcija srednjeg obima", *Korupcija* (urs. D. Radovanović, A. Bulatović), Centar za menadžment i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2005, str. 271.

razmene resursa, od društva ka državi i od države ka društvu, vezujući je za redistributivnu korupciju. Korupcija srednjeg obima počiva na neformalnoj strukturi razmene resursa, a uspostavlja se u komunikaciji javne uprave i građana i van privrednog sistema. Društvenu opasnost korupcije srednjeg obima određuje postojanost karaktera neformalne strukture razmene resursa uspostavljene između građana i države, što je ravan u kojoj se ovaj tip korupcije pojavljuje i razvija, te je najzastupljeniji vid korupcije u praksi.²⁰ Takođe, upravo je ovo tip korupcije koji je neophodan za apsorbovanje glavne rizika koji prate kriminalno preduzetništvo jer omogućava izmenu propisa sa manje pažnje u odnosu na nivo političke korupcije, i, shodno, isticanje tržišnih komparativnih prednosti koje su presudne za generisanje trajnih izvora prihoda, kako u legalnoj tako i ilegalnoj ekonomiji. Organizovani kriminal rutinski instrumentalizuje odlučioce na ovom nivou, a uspešnost u takvom delovanju vodi ka onima sa sve većim stepenom diskrecionog odlučivanja, što naposljetku dovodi do fenomena zarobljavanja državne politike i strukture, odnosno, nastanka tzv. "zarobljene države", tj. države koja je politički dezintegrisana, u kojoj je nedostatak kontrole vlasti vidljiv u svakom segmentu društvenog života, a korupcija i kriminal bujaju.²¹ Michael Johnston ukazuje da trendove ravnoteže i neravnoteže u društvu, u pogledu političkih i ekonomskih prilika, suštinski odražavaju načini na koje ljudi koriste i razmenjuju bogatstvo i moć, što određuje "klimu" u domenima socijalnih, političkih, ekonomskih i državnih institucija u okviru kojih se to čini.²²

Dihotomna podela na političku i administrativnu korupciju počiva na razlikovanju vrste koristi koja se ostvaruje, s tim što se u složenoj formi ova dva tipa korupcije mešaju, pa je ta hibridna forma osobena po prisustvu oba tipa privatne koristi. Administrativno-politička korupcija kao mešovita forma nameće strateški problem u vidu generalizacije njenih posledica, odnosno, gubi se poverenje u predstavnike institucija, linearno, što je destruktivno za poverenje kao socijalni kapital koji omogućava koheziju u zajednici.²³

Karakteristike administrativne i političke korupcije detaljno opisuje Aleksandar Fatić. Administrativnu korupciju on vidi kao oblik korupcije motivisan sticanjem koristi za pojedinca koji raspolaze javnim ovlašćenjem ili za njemu bliska lica, pri čemu ta korist ne mora biti materijalna i ne mora biti stečena na nezakonit način, striktno govoreći.²⁴ Primeri administrativne korupcije se prepoznaju kao nepotizam, koji podrazumeva zloupotrebu službenog položaja radi ostvarivanja koristi za članove porodice, i kronizam koji je pojam širi od nepotizma i obuhvata situacije u kojima se prednost daje prijateljima i kolegama. Korist stečena za javnog službenika ili neko drugo lice, putem koruptivnog postupanja javnog službenika narušava javni interes kao dominantnu kategoriju u proceni etičnosti postupanja službenika, u principu, ali ona ne mora biti, strogo posmatrano, nezakonita.²⁵ U nedovoljno funkcionalnim političkim sistemima, organizovani kriminal koristi metode administrativnog korumpiranja putem svojevrsnog "moderatora", ličnosti koje nisu eksponirane u javnosti i bez problema se kreću kroz obe sfere, legalnu i ilegalnu. Oni su ili iz redova organizacije ili zastupaju njene interese u operaciji korumpiranja formalnih predstavnika institucija i

²⁰ S. Korać, *op. cit.*, str. 279.

²¹ J. Muravska, W. Hughes, M. Pyman, *op. cit.*, crp. 6.

²² M. Johnston, *Corruption and Reform: One Size Does Not Fit All*, IACSA – International Anti-Corruption Summer Academy, 2012, Austria, str. 4.

²³ C. Mazza, M. Gilardi, 2014, *op. cit.*, str. 4

²⁴ Fatić, 2005, *op. cit.*, str. 6.

²⁵ *Ibidem*.

otkrivanje njihovog identiteta predstavlja "rešavanje glavne nepoznate" u jednačini istrage slučaja administrativne korupcije. Uobičajen vid političke korupcije je klijentelizam koji podrazumeva korumpiranje koje nije izraženo u novcu, tipično se javlja u zemljama u kojima se demokratija sporo razvija, a društvene strukture su razrušene. Klijentelizam je strukturna pretpostavka političke korupcije koja počiva na poverenju između patrona ("sponzora") i klijenta u koruptivnom odnosu.²⁶ Suprotno administrativnoj korupciji, politička korupcija u načelu podrazumeva drastično kršenje zakona i u tom smislu ona je zapravo strukturni vid korupcije. Ukoliko je korist koja se stiče korupcijom pre svega korist za političku stranku ili za neku interesnu grupu sa političkim interesom, reč je o političkoj korupciji. Fatić ističe da se "politička korupcija u parlamentu, u načelu, smatra najkrupnijom i najozbiljnijom formom političke korupcije", a iskustveno se potvrđuje da, u sistemima u kojima je raširena politička korupcija, fenomen korupcije značajnije prisutan i na nižim nivoima javne uprave na kojima postoji formalna ili neformalna moć u okviru javne administracije, i, istovremeno, i konkretna faktička politička moć usled ispoljavanja uticaja na političke odlučioce.²⁷

Politička korupcija je najjača vrsta "oružja" organizovanog kriminala, kako na nacionalnom nivou tako i na nivou lokalne administracije.²⁸ Političkom korupcijom se ne stiče korist za neposredne aktere (predstavnike stranaka), već za stranku, i ta korist je po svojoj prirodi politička.²⁹ Na ovaj način interesne grupe, koje mogu biti same političke stranke, grupe koje imaju bitan uticaj na autentičnu političku stranku ili grupe koje se kriju iza imena i infrastrukture političkih stranaka, vrše uticaj na političke institucije kroz političku stranku ili grupaciju koja je aktivna u političkom procesu donošenja odluka. Potencijal političke korupcije određuje postojanje privilegija koje političari mogu da raspodeljuju uskim grupama, mogućnost finansijski moćnih da zakonskim putem ostvare pogodnosti i dugoročnost ovih formiranih privredno-političkih saveza.

Korupcija i organizovani kriminalitet dele niz zajedničkih osobenosti. Mera otpornosti organizovanog kriminaliteta na intervencije u cilju sprovođenja zakona određuje stepen korumpiranosti u zajednici, dok dinamika pojavnosti koja je zajednička i jednom i drugom fenomenu govore o prilagodljivosti kriminalnih sredina novim uslovima. U okviru delovanja organizovanog kriminaliteta, korupcija je delotvoran način prikupljanja informacija i resursa relevantnih za obrasce kriminalnog delovanja, odnosno, superioran metod delovanja u odnosu na nasilje koje se skopčano sa većim rizikom koji se ispoljava na više ravni.³⁰

Strukturni koren korupcije je sukob interesa. Kada postoji korupcija, postoji i konflikt interesa, jer je on motivaciono polazište za korupciju. Zbog toga je sukob interesa nezaobilazan indikator postojanja korupcije.³¹ Sukob interesa je situacija u kojoj se nalazi javni službenik koji vrši javnu dužnost ako bi javni interes u vršenju te

²⁶ A. Mihajlov Prokopović, T. Vulić, "Klijentelistički odnosi i mediji u tranzicionoj Srbiji", *Teme*, 39 (4)/2015, str. 1567.

²⁷ Fatić, 2005, *op. cit.*, str. 7

²⁸ P. Gounev, T. Bezlov, *The Study to Examine the Links Between Organised Crime and Corruption*, Center for the Study of Democracy, Sofia, 2010, str. 14.

²⁹ A. Mihajlov Prokopović, T. Vulić, *op. cit.*, str. 1563–1582.

³⁰ E. Rowe *et al.*, "Organised crime and public sector corruption: A crime scripts analysis of tactical displacement risks", *Trends and Issues in Crime and Criminal Justice*, 444/2013, str. 3.

³¹ S. Rao, H. Marquette, *Corruption indicators in Performance Assessment Frameworks for Budget Support*, Anti-Corruption Resource Centre, Norway, 1/2012, str. 12.

dužnosti mogao biti ugrožen ostvarivanjem nekih privatnih interesa koji mogu uticati na njegovu nepristranost u obavljanju javne dužnosti.

Iako sukob interesa ne predstavlja *ipso facto* korupciju, on svakako ima taj potencijal. Sukob interesa postoji ako postoji neprihvatljiva ideja sukoba između interesa javnog službenika kao privatnog građanina (interesa koji ima u privatnom svojstvu) i njegove dužnosti koje ima kao javni službenik, dakle, zvanične dužnosti, u domenu diskrecionog odlučivanja (u principu) i ima ulogu "kreativnog interpretatora normativnih akata".³² Tipičan učinilac krivičnog dela korupcije jeste racionalan akter, koji razmatra verovatnoću i otkrivanja i gonjenja i osude, kao i visinu predviđene kazne, što korespondira sa ultimativnim principima kriminalnog "menadžmenta" koji se određuje kao najprofitabilniji odnos između mogućnosti za generisanje profita i rizika od sprovođenja zakona.³³ To pokazuje da je bezobzornost karakteristika koju imaju i učinioci dela korupcije i dela organizovanog kriminala.

Struktura mreže odnosa jeste karakteristična osobenost kako organizovanog kriminala tako i korupcije. Na mikro nivou, socijalna struktura oblikuje mogućnosti uključivanja u koruptivnu praksu, variranjem potražnje i verovatnoće sankcionisanja kao i mogućnostima koordinacije sa drugima u strukturi.³⁴ To ima za rezultat, na makro nivou, da ukupan iznos korupcije varira u zavisnosti od strukture. Značaj ovih argumenta oportuno je sagledati kroz za društvo važne posledice koje se ispoljavaju kao obim korupcije i strukturna izloženost aktera korupcije usled koje su neki od njih ranjiviji od drugih, jer je to značajno u kontekstu antikorupcijskog delovanja.

3. PRANJE NOVCA KAO DRUŠTVENA POJAVA

Dinamička sinergija korupcije i organizovanog kriminala se suštinski ispoljava kroz nelegalne finansijske tokove. Nelegalni finansijski tokovi su, kao i koruptivna praksa, netransparentni, ali posredni dokazi upućuju na zaključak da je u pitanju masovna pojava. Quentin Reed i Alessandra Fontana objašnjavaju da se korupcija i pranje novca nalaze se u odnosu simbioze.³⁵ Ispoljavaju se simultano, a prisustvo jednog katalitički deluje na učestalost drugog. Uticaj sinergije korupcije i organizovanog kriminala je snažan, ali se različito ispoljava, jer je on u zemljama u razvoju negativan, dok, paradoksalno, njegov efekat na zemlje razvijene demokratije može biti pozitivan. Pošto su ilegalni finansijski tokovi blisko povezani sa krupnom korupcijom, standardna antikorupcijska praksa je usmerena na sprečavanje pranja novca i identifikovanje onih koje koruptivni mehanizam potencijalno ugrožava kako bi se ometanjem ilegalnih tokova novca, istovremeno suzbijao i organizovani kriminal i korupcija.³⁶

Svrha pragmatičnog delovanja je određena ostvarenjem neke koristi, a da bi se ostvario korisni cilj potrebno je odabrati sredstva koja služe kao instrumenti kojima se obezbeđuje ostvarenje cilja. Pranje novca je neophodan korak u skoro svakoj kriminalnoj aktivnosti koja za rezultat ima profit. Na taj način se prikriva njegovo

³² A. Фатић, 2005, *op. cit.*, str. 32.

³³ Adamoli *et al.*, *op. cit.*, str. 10.

³⁴ R. Ferrali, "Corruption as Organized Crime: A Game-Theoretic Approach", *Princeton University Working paper*, 2015, str. 3, www.princeton.edu/csso/working-papers/WP13-Feralli.pdf, asp, 31. децембар 2015.

³⁵ Q. Reed, A. Fontana, "Corruption and Illicit Financial flows: The Limits and Possibilities of Current Approaches", *U4 Issue 2011, 2/2011*, str. 18.

³⁶ *Ibid.*, str. 7–8.

postojanje, nelegalni izvor ili nezakonito korišćenje. Ovaj proces se koristi kako bi se "prljav" ("vruć") novac oprao tako da deluje "čisto", odnosno sprovodi se legalizacija kapitala stečenog kriminalnom delatnošću, a čine ga finansijske transakcije radi prikrivanja stvarnog porekla novca i drugih formi kapitala na tržištu kojima se omogućava da se taj novac koristi u legalnim tokovima, u okviru proizvodnje, trgovine, platnog prometa i sl.³⁷

Savremene finansijske tokove karakteriše deregulacija finansijskih tržišta, odnosno, smanjenje uloge države u regulisanju tržišta, što omogućava pranje novca na globalnom nivou. Delo pranja novca specifična je kriminalna aktivnost, zato što predstavlja posledicu prethodno izvršenog krivičnog dela, ali i polaznu osnovu za buduće kriminalne aktivnosti.

Kriminalne organizacije sredstva dobijena kriminalnom delatnošću nastoje da investiraju u legalnu ekonomiju, što im omogućava stvaranje legalnog profita, te na taj način legalizuju novac stečen na protivzakonit način. Takođe, kriminalne organizacije nekad nastoje da putem korupcije obezbede političku kontrolu na osnovu direktnog angažovanja u političkim procesima i institucijama kako bi uspostavile i održavale kontrolu nad unosnim ekonomskim sektorima.³⁸ Kako ističe Patrick Keefe, korupcija je *conditio sine qua non* za transnacionalne kriminalne aktivnosti, neophodna da bi se organizovani kriminal razvijao.³⁹

Kako je osnovna svrha pranja novca prikrivanje izvršenja drugih ozbiljnih krivičnih dela, pranje novca je po prirodi stvari deo neke koruptivne sheme organizovanog kriminala. Pošto su ilegalni tokovi novca jasan indikator prisutnosti korupcije u nekom sistemu, metodološki pristup za njeno otkrivanje usmeren je upravo na pranje novca.⁴⁰ Onemogućavanje kriminalnog profitiranja i podsticanja korupcije vrši se praćenjem nezakonitih finansijskih tokova i oduzimanjem otkrivenih sredstava.

Korišćenje naprednih tehnologija i sofisticiranih metoda je obeležje savremene koruptivne prakse, pa se zbog toga za njeno otkrivanje i obezbeđivanje dokaza potrebnih za optuženje i osudu zahteva tehnološki i metodološki adekvatan odgovor.⁴¹ U savremenom dobu se kontinuirano beleži porast broja međunarodnih finansijskih transakcija, pa je za podršku efikasne istrage neophodno omogućiti obradu velike količine podataka.

³⁷ Izraz "pranje novca" jeste savremena paradigma, iako su aktivnosti koje predstavljaju pranje novca prepoznate još u vezi sa načinom na koji je legendarni američki mafijaš Al Capone, početkom XX veka, investirao u industriju zabave na Kubi. William Gilmour ovaj izraz vezuje za aferu Watergate koja predstavlja politički skandal najvišeg ranga jer je nezakonito postupanje uključivalo i najvišeg predstavnika izvršne vlasti u SAD tada aktuelnog predsednika (Richard Nixon). Videti više u: V. S. Gilmor, *Prljavi novac: Razvoj međunarodnih mera za borbu protiv pranja novca i finansiranja terorizma* (prevod: V. Mates), Savet Evrope, Beograd, 2004, str. 20.

³⁸ West Sands Advisory LLP, *Europe's Crime-Terror Nexus: Links Between Terrorist and Organised Crime Groups in the European Union*, Directorate General for Internal Policies, Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Civil Liberties, Justice and Home Affairs, European Parliament, Brussels, 2012, str. 37.

³⁹ P. R. Keefe, "The Geography of Badness: Mapping the Hubs of the Illicit Global Economy", *Convergence: Illicit Networks and National Security in the Age of Globalization* (eds. M. Miklaucic, J. Brewer), Center for Complex Operations, Institute for National Strategic Studies, National Defense University Press, Washington, D.C., 2013, str. 104.

⁴⁰ D. C. Lindholm, C. B. Realuy, "Threat Finance: A Critical Enabler for Illicit Networks", *Convergence: Illicit Networks and National Security in the Age of Globalization* (eds. M. Miklaucic, J. Brewer), Center for Complex Operations, Institute for National Strategic Studies, National Defense University Press, Washington, D.C., 2013, str. 111–112.

⁴¹ Rao S., Marquette H., 2012, *op.cit.*, str. 16.

Razlozi za pranje novca su višestruki. Novac je neophodan za funkcionisanje organizacije koja kriminalno deluje sa ciljem ostvarivanja finansijske dobiti, jer pokriva operativne troškove, obnavljanje zaliha, omogućava kontrolu rizika rada putem korumpiranja profesionalaca u institucijama obezbeđujući njihove usluge neophodne da organizacija izbegne otkrivanje i za nastavak njenog kriminalnog delovanja. Takođe, novac omogućava ličnu egzistenciju kriminalaca koja po pravilu ima obeležja ekstravagantnog životnog stila, što je zahtevno u finansijskom smislu. Da bi se omogućilo zadovoljavanje svih navedenih potreba kriminalne organizacije i njenih pripadnika, odnosno, da bi bilo moguće trošiti novac na ovaj način, on mora da se integriše u legalne finansijske tokove. Kako novac može biti inkriminišući dokaz u procesuiranju učinilaca krivičnih dela, prikrivanje i skrivanje imovine obezbeđuju da se to ne desi. Latentna opasnost od konfiskacije imovine proistekle iz kriminala postavlja kao imperativ njenu zaštitu kako od sumnji u njen karakter tako i od oduzimanja, pa je i zbog toga potrebno ili prikriti postojanje novca ili, alternativno, učiniti da on izgleda kao da je stečen na zakonit način.

Posledice pranja novca su brojne. Jose Miguel Insulza navodi da se pranjem novca pospešuju buduće kriminalne aktivnosti, jer su pribavljena sredstva od kriminala dostupna da se ulože u strukturu kriminalne organizacije i finansiranje novih kriminalnih aktivnosti.⁴² Dolazi do distorzije tržišta roba i usluga na način koji privredi nanosi štetu, jer šeme pranja novca nisu osmišljene kako bi zaista generisale profit, već da sakriju izvor prljavog novca što može nerealno izmeniti cene robe i usluga, generisati neoljalnu konkurenciju i izazvati pojavu "mehurića od sapunice" u finansijskom sistemu koji će učesnike u tom sistemu finansijski oštetiti, a to, opet, depresira štednju u okviru finansijskog sistema. Kada prljav novac preplavi finansijski sistem, to snižava kamatne stope na depozite i realnu štednju smanjivanjem prinosa po osnovu nje, čime se destimuliše buduća štednja. Umanjivanje konkurentnosti usled depresijacije valute takođe je jedna od posledica pranja novca. Ova zakonomernost se prepoznaje u situacijama kad je na neobjašnjiv način došlo do naglog razvoja određenog poslovanja.

Pranje novca podstiče korupciju jer kriminalno bogatstvo koje je stavljeno u funkciju lične zaštite kriminalaca i njihovih interesa u vezi sa kriminalnim delovanjem, uz pomoć korumpiranja političke i administrativne elite daje veliku moć. Kako objašnjava Boris Begović, "posledice korupcije na javne finansije su brojne (...), a verovatno najznačajnija posledica je promena strukture javne potrošnje u korist onih neefikasnih projekata čijom se realizacijom može ostvariti korupcija, a na štetu efikasnih i potrebnih projekata".⁴³ Na ovome počiva značaj normiranja i utvrđivanja odgovarajućih mehanizama za borbu protiv korupcije, jer se na taj način daje doprinos borbi protiv organizovanog kriminala.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Kauzalitet kriminala uopšte, pa i organizovanog kriminala, upućuje na zaključak da je reč uglavnom o socijalnim procesima koji dovode do krivičnih fenomena i do krivičnih posledica. Motivi za uspostavljanje koruptivnih odnosa nalaze se u proširivanju domašaja delovanja i smanjivanju rizika "poslovanja" koji garantuje imunitet od progona kroz utvrđen mehanizam korupcije. Odnos između organizovanog

⁴² J. M. Insulza, *The Economics of Drug Trafficking*, Organization of American States, 25 (4)/2012, str. 31.

⁴³ B. Begović, *Ekonomska analiza korupcije*, Centar za liberalno demokratske studije, Beograd, 2007, str. 346.

kriminala i države funkcioniše na osnovu principa obrnute srazmere, jer rast jednog znači pad drugog, što u kontekstu konsolidacije institucija znači da se jačanjem demokratije suzbija korupcija i, istovremeno, sprečava rast organizovanog kriminala. Oba fenomena oblikuje neadekvatna društvena kontrola koja se primarno reflektuje u nefunkcionalnim institucionalnim kontrolnim mehanizmima. Manipulacija strukture društvene moći inherentno je podložna kriminogenom uticaju, pogotovo kada je reč o slabim državama i o organizovanom kriminalu, pa uvidi u metodologiju kojom organizovani kriminal pristupa delovima javnog sektora kako bi putem koruptivne prakse taj uticaj obezbedio, upravo neposredno određuju efikasnost u suzbijanju ovih destruktivnih fenomena.

Povezivanje različitih perspektiva omogućava celovito sagledavanje posledica izvršenja krivičnih dela. Krivično delo pranja novca, na nivou izvršenja, povećava opasnost od teških krivičnih dela, kao što su trgovina drogom, reketiranje i krijumčarenje, jer omogućava vršenje ovih dela i obezbeđuje sredstava za reinvestiranje u kriminalne aktivnosti. Iz ekonomske perspektive, pranje novca predstavlja pretnju jer utiče na smanjenje poreskih prihoda i podstiče formiranje značajne ilegalne ekonomije koja guši legalnu i destabilizuje finansijski sektor i institucije.⁴⁴ A na nivou razmatranja uticaja na demokratske društvene odnose, pranje novca ugrožava demokratske institucije i šteti dobrom upravljanju kao krovnom konceptu garancije ljudskih i građanskih prava tako što na različite načine podstiče korupciju u javnom sektoru (putem podmićivanja, nezakonitih donacija, zloupotrebe administrativnih nakanada i taksi itd.).

Širenje sfere kriminalnog uticaja uz pomoć korupcije praćeno je štetnim posledicama manipulacije ekonomskim interesima putem izvršavanja krivičnog dela pranja novca, zbog toga se štetne posledice, sa stanovišta funkcionalnosti, mogu sagledavati kao indikatori prisustva i jačine organizovanog kriminaliteta. Upravo zbog posledica koje pranje novca izaziva, glavni izazov integrisanja kriminalne imovine u nacionalne ekonomije postavlja onaj element koji novac čini prljavim, jer to nije njegovo kriminalno poreklo, već upotreba ili nameravana upotreba.⁴⁵ Takođe, prikrivanje nezakonitog delovanja koje omogućava korupcija, utiče na formiranje tzv. "tamne brojke kriminala" koja je tipična i za krivična dela korupcije i za dela organizovanog kriminala.

LITERATURA

1. Adamoli S. *et al.*, *Organised Crime Around the World*, Heuni, Helsinki, Finland, 1998.
2. Begović, B. *Ekonomska analiza korupcije*, Centar za liberalno demokratske studije, Beograd, 2007.
3. Bjelopera J. P., Finklea K. M., *Organized Crime: An Evolving Challenge for U.S. Law Enforcement*, Congressional Research Service, Washington D.C., 2012.

⁴⁴ World Bank, *Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism: A Comprehensive Training Guide*, The International Bank for Reconstruction and Development and The World Bank, Washington DC, 2009, str. 3–70.

⁴⁵ V. S. Gilmor, *op. cit.*, str. 117.

4. Bulatović, A. Korać, S. "Razvoj moderne srpske države u kontekstu korupcije", *Korupcija i razvoj moderne srpske države* (urs. A. Bulatović, S. Korać), Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2006.
5. Bunker, R. J., Sullivan, J. P., "Cartel evolution revisited: third phase cartel potentials and alternative futures in Mexico", *Small Wars and Insurgencies*, 21(1)/2010, str. 30–54.
6. Bussel, J. "Typologies of Corruption: A Pragmatic Approach", *Greed, Corruption, and the Modern State Essays in Political Economy* (eds. S. Rose–Ackerman, P. Lagunes), Edward Elgar Publishing, UK, USA.
7. Đorđević A., "Krivična odgovornost države u međunarodnom pravu: za i protiv", *Pravni život*, 12/2002, str. 331–347.
8. Fatić, A. "Korupcija i kriminalna devijacija", *Korupcija* (urs. D. Radovanović, A. Bulatović), Centar za menadžment i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2005, str. 3–43.
9. Ferrali, R., "Corruption as Organized Crime: A Game–Theoretic Approach", *Princeton University Working paper*, 2015, www.princeton.edu/csso/working-papers/WP13-Feralli.pdf, asp, 31. децембар 2015.
10. Gilmore, V. S. *Prljavi novac: Razvoj međunarodnih mera za borbu protiv pranja novca i finansiranja terorizma* (prevod: V. Mates), Savet Evrope, Beograd, 2004.
11. Gounev P., Bezlov, T. *The Study to Examine the Links Between Organised Crime and Corruption*, Center for the Study of Democracy, Sofia, 2010.
12. Home Office, *Local to Global: Reducing Risk from Organised Crime*, Home Office, United Kingdom 2011.
13. Ignjatović, Đ., *Kriminologija*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2008.
14. Insultza J. M., *The Economics of Drug Trafficking*, Organization of American States, 25 (4)/2012.
15. Johnston, M. *Corruption and Reform: One Size Does Not Fit All*, IACSA – International Anti–Corruption Summer Academy, 2012, Austria.
16. Keefe, P. R. "The Geography of Badness: Mapping the Hubs of the Illicit Global Economy", *Convergence: Illicit Networks and National Security in the Age of Globalization* (eds. M. Miklaucic, J. Brewer), Center for Complex Operations, Institute for National Strategic Studies, National Defense University Press, Washington, D.C., 2013, str. 97–107.
17. Korać, S. "Korupcija srednjeg obima", *Korupcija* (urs. D. Radovanović, A. Bulatović), Centar za menadžment i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2005, str. 269–284.
18. Lindholm, D. C. Realuy, C. B. "Threat Finance: A Critical Enabler for Illicit Networks", *Convergence: Illicit Networks and National Security in the Age of Globalization* (eds. M. Miklaucic, J. Brewer), Center for Complex Operations, Institute for National Strategic Studies, National Defense University Press, Washington, D.C., 2013, str. 111–130.
19. Mazza, C. Gilardi, M. "Criminal Infiltration in Legal Economy and Corruption: Well–Established Phenomena in Italy and in Europe", European Consortium for Political Research General Conference 2014, Glasgow,

- <https://ecpr.eu/Events/PaperDetails.aspx?PaperID=21660&EventID=14>, asp, 14. jyh 2015.
20. Mihajlov Prokopović, A. Vulić, T. "Klijentelistički odnosi i mediji u tranzicionoj Srbiji", *Teme*, 39 (4)/2015, str. 1563–1582.
 21. Muravska, J. Hughes, W. Pyman, M. *Organised crime, corruption, and the vulnerability of defence and security forces*, Transparency International UK, 2011.
 22. Popović, M. "Sitna korupcija", *Korupcija* (urs. D. Radovanović, A. Bulatović), Centar za menadžment i Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2005, str. 243–268.
 23. Pope, J. *Antikorupcijski priručnik, suprotstavljanje korupciji kroz sistem društvenog integriteta*, Transparentnost – Srbija, Beograd, 2004.
 24. Rao S., Marquette H., *Corruption indicators in Performance Assessment Frameworks for Budget Support*, Anti-Corruption Resource Centre, Norway, 1/2012.
 25. Reed, Q. Fontana, A. "Corruption and Illicit Financial flows: The Limits and Possibilities of Current Approaches", *U4 Issue 2011*, 2/2011.
 26. Rowe E. *et al.*, "Organised crime and public sector corruption: A crime scripts analysis of tactical displacement risks", *Trends and Issues in Crime and Criminal Justice*, 444/2013.
 27. Tanzi, V. "Corruption and the Economy", *Corruption and Social Development* (eds. A. Birešev, R. Dregić, S. Prodanović), Institute for Philosophy and Social Theory, University of Belgrade, Belgrade, 2013, str. 33–59.
 28. West Sands Advisory LLP, *Europe's Crime–Terror Nexus: Links Between Terrorist and Organised Crime Groups in the European Union*, Directorate General for Internal Policies, Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Civil Liberties, Justice and Home Affairs, European Parliament, Brussels, 2012.
 29. Williams, P. "Strategy for a New World: Combating Terrorism and Transnational Organised Crime", *Strategy in the Contemporary World* (eds. J. Baylis *et al.*), 4th edition, Oxford University Press, Oxford, 2007.
 30. World Bank, *Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism: A Comprehensive Training Guide*, The International Bank for Reconstruction and Development and The World Bank, Washington DC, 2009.

ABSORBING RISK RELATED TO CRIMINAL ENTREPRENEURSHIP

The majority of contemporary authors evaluates organized crime as longitudinally dependant from corruption. Using various forms of corruption, organized crime infiltrates and integrates in legal economy, and increases its profits and influence within overall framework of financial and economic systems.

Organized crime is embedded in logic of profit and, like a multinational corporation, in search for profit, assesses the risks and analyzes the market. Money laundering is a specific criminal activity, essential to any criminal activity resulting with profits and by its nature, a part of a corruption scheme. Money laundering facilitated by corruption is substantial part of organized crime activities, as it absorbs risks involved with criminal entrepreneurship. The harmful consequences of manipulating economic interests via criminal activities such as corruption and money laundering are presented in this article to support the conclusion that these consequences, functionally, have the value of indicators that point towards presence and intensity of organized crime.

KEY WORDS: Organized crime, Corruption, Money laundering, Legal and illegal economy, Institutional agency, Norms.

EKOLOŠKA KRIVIČNA DELA I KRIMINALITET KORPORACIJA*

Ana Batrićević*

Kao učinioci ekoloških krivičnih dela često se javljaju pravna lica, a posebno moćne multinacionalne korporacije koje u nastojanju da ostvare što veći profit ponekad bezobzirno krše nacionalne i međunarodne propise o zaštiti životne sredine. Imajući u vidu razorne i dugotrajne posledice ekološkog kriminaliteta korporacija po životnu sredinu i zdravlje ljudi, autor nastoji da analizira njegove osnovne pojave oblike, njegovu povezanost sa kriminalitetom belog okovratnika, posebno korupcijom u javnom i privatnom sektoru, privrednim, organizovanim, i transnacionalnim kriminalitetom, kao i da preispita postojeće mehanizme krivičnopravne reakcije na ovaj vid kriminaliteta u Srbiji. Nakon osvrta na primere dobre prakse sankcionisanja ekološkog kriminaliteta korporacija u SAD, autor iznosi sugestije za unapređenje stanja u ovoj oblasti u našoj zemlji.

KLJUČNE REČI: ekološka krivična dela, životna sredina, kriminalitet korporacija, kriminalitet belog okovratnika, korupcija.

UVOD – POJAM I OBLICI EKOLOŠKOG KRIMINALITETA

Ekološki kriminalitet je oblik savremenog kriminaliteta koji obuhvata različite kriminalne aktivnosti kojima se povređuje ili ugrožava čovekova radna i životna sredina. U pitanju je relativno nov oblik kriminaliteta, povezan sa razvojem i primenom nauke, tehnike i tehnologije, koji odlikuju masovnost, dinamičnost, stalna ekspanzija i element inostranosti (Jovašević, 2011: 81). Reč je o nedozvoljenim radnjama, koje su inkriminisane važećim propisima, a koje mogu biti preduzete kako od strane pojedinaca, tako i od strane pravnih lica, posebno multinacionalnih kompanija, pa čak i država. Te radnje spadaju u ekološke delikte, kao sveukupnost ljudskih ponašanja kojima se povređuju ili ugrožavaju društvene vrednosti koje određuju uslove za čuvanje, unapređenje i zaštitu životne i radne sredine (Jovašević, 2009: 130).

* Ovaj tekst je nastao kao rezultat na projektu "Kriminal u Srbiji: fenomenologija, rizici i mogućnost socijalne intervencije" (broj 47011) koji finansira Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja RS

* Naučni saradnik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, e-mail: a.batricevic@yahoo.com

Postoje tri vrste ekoloških delikata: 1) ekološka krivična dela, 2) ekološki privredni prestupi i 3) ekološki prekršaji. Ekološka krivična dela predstavljaju najozbiljnije ekološke delikte, odnosno najteže oblike povrede i ugrožavanja životne sredine. Oni čine sveukupnost protivpravnih, opasnih ponašanja pojedinaca ili pravnih lica koja su upravljena protiv životne sredine i za koja zakon propisuje krivične sankcije (Đurđić, Jovašević, 2013: 214-221). To posebno važi za ekološki kriminalitet u najužem smislu reči, koji obuhvata ona krivična dela koja ugrožavaju ili povređuju osnovne ekološke vrednosti kao što su vode, vodotokovi, zemljište, vazduh i živi svet (Joldžić, 2002: 28).

Razlikuju se tri vrste ekoloških krivičnih dela: 1) prava, 2) neprava i 3) sporedna. Prava (ekološka krivična dela u užem smislu) su sistematizovana u Krivičnom zakoniku Republike Srbije¹, u okviru XXIV poglavlja, pod nazivom "Krivična dela protiv životne sredine". Do 1. januara 2006., kada je KZRS stupio na snagu, ova krivična dela bila su raspoređena u saveznim i republičkim propisima, kao i u sporednom ekološkom zakonodavstvu (Jovašević, 2011: 192). Ona za neposredan objekt zaštite imaju životnu sredinu u celini ili njene pojedine segmente poput vazduha, vode, zemljišta, biljnog i životinjskog sveta (Jovašević, 2014: 628). Neprava (ili ekološka krivična dela u širem smislu) sistematizovana su u KZRS, ali u drugim grupama krivičnih dela. Kod njih se kao pretežan objekt zaštite javljaju neke druge društvene vrednosti, te ona zbog toga imaju indirektan značaj za zaštitu životne sredine. Sporedna ekološka krivična dela nisu predviđena u KZRS, već su sistematizovana u sporednom krivičnom zakonodavstvu. U pitanju su zakoni koji uređuju oblast životne sredine u celosti ili njene pojedine delove i u svojim kaznenim odredbama predviđaju jedno ili više krivičnih dela, kao i vrstu i meru kazne koja se za njih može izreći. Sporedna ekološka krivična dela predviđaju: 1) Zakon o zdravlju bilja², 2) Zakon o sredstvima za zaštitu bilja³, 3) Zakon o genetički modifikovanim organizmima⁴ (Jovašević, 2014: 628) i 4) Zakon o veterinarstvu⁵ (Batrićević, 2011: 156).

Objekt zaštite svih ekoloških krivičnih dela uključuje životnu sredinu i pravo čoveka na zdrave uslove života odnosno zdravu i relativno očuvanu prirodnu sredinu (Joldžić, 1995: 17; Stojanović, 2006: 600; Stojanović, Zindović, 2015: 54), kao jedno od osnovnih ljudskih prava (Paunović, Krivokapić, Krstić, 2007: 292). Ono nije ograničeno samo na pravo sadašnjih, već uključuje i pravo budućih generacija na zdravu prirodu i adekvatne resurse (Joldžić, 2008: 25). Iako je ovo ljudsko pravo zagarantovano i na nacionalnom i na međunarodnom nivou, brojni subjekti, među kojima su najzastupljenije moćne multinacionalne korporacije, i dalje bezobzirno i neodrživo eksploatišu ograničene prirodne resurse. Rukovođeni isključivo nastojanjem da ostvare što veću ekonomsku dobit, ovi subjekti često svesno krše ekološke propise, prouzrokujući teške i dugoročne posledice po životnu sredinu, život i zdravlje ljudi i opstanak biljnih i životinjskih vrsta. Najteži oblici ovih nezakonitih aktivnosti predstavljaju krivična dela protiv životne sredine, učinjena od strane korporacija.

¹ Krivični zakonik Republike Srbije, Službeni glasnik RS, br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016. U daljem tekstu: KZRS.

² Član 95., Zakon o zdravlju bilja, Službeni glasnik RS, br. 41/2009.

³ Član 78., Zakon o sredstvima za zaštitu bilja, Službeni glasnik RS, br. 41/2009.

⁴ Član 45., Zakon o genetički modifikovanim organizmima, Službeni glasnik RS, br. 41/2009.

⁵ Član 155., Zakon o veterinarstvu, Službeni glasnik RS, br. 91/2005, 30/2010 i 93/2012.

1. EKOLOŠKA KRIVIČNA DELA KAO OBLIK KRIMINALITETA KORPORACIJA

U stručnoj literaturi postoji malo preciznih definicija pojma korporacije. Najšire je prihvaćena definicija *Jensena i Mecklinga* iz 1976., prema kojoj je korporacija forma pravne fikcije, koja služi da "uveže" niz ugovornih odnosa i koja se odlikuje deljivim rezidualnim pravima na njena sredstva i novčane tokove, pri čemu se data prava mogu prodati bez traženja saglasnosti drugih ugovornih strana (Šijan, 2015: 5). Može je osnovati jedno ili više pravnih ili fizičkih lica, pod zajedničkom firmom, radi obavljanja određene delatnosti. Osnovni kapital korporacije unapred je definisan i podeljen na akcije (udele) određene nominalne vrednosti (Delić, Agić, 2013). Izraz "korporacija" često se upotrebljava kao sinonim za pojmove "privredno društvo" i "preduzeće". U našoj zemlji, pojam korporacije obuhvata društva kapitala, gde spadaju akcionarska društva i društva sa ograničenom odgovornošću (Lovre, 2014: 70). Na engleskom govornom području, pod korporacijom se podrazumeva "lice ili telo koje ima ovlašćenje da istupa kao posebno lice i koje se po pravima i obavezama razlikuje od lica koji su je formirali" (Đorđević, 2004: 197).

Kriminalitet korporacija podrazumeva vršenje krivičnih dela kršenjem pravnih normi od strane korporacija, odnosno velikih privrednih ili finansijskih sistema. Reč je o kršenju pravila poslovanja i pravnog poretka od strane pojedinaca na važnim pozicijama, često bliskih aktuelnim vlastima, kojima se nanosi ogromna šteta drugim pravnim ili fizičkim licima pa i državama (Jovašević, 2011: 81). Kriminalitet korporacija danas se opravdano izjednačava sa kriminalitetom belog okovratnika (*white collar crime*), odnosno sa krivičnim delima izvršenim od strane lica sa prestižnim i visokim društvenim statusom u okviru zanimanja koja obavljaju (Ignjatović, 2008: 152). I dela kriminaliteta belog okovratnika u užem smislu i kriminalitet korporacija vrše se u sličnim oblastima i na srodan način. U oba slučaja, žrtve su ili svi građani ili organizacija koja zapošljava učinioca ili druga konkurentska firma, dok su učinioци takođe ista lica (sa "belom kragom") (Ignjatović, 2008: 152). Ali, korporacijski ili korporativni kriminalitet (*corporate crime*) predstavlja posebnu vrstu organizacionog kriminaliteta koji se vrši u ime i u korist korporacija. U pitanju je kriminalitet koji se vrši zloupotrebom legalnih zanimanja, koji čine lica na važnim položajima u organizacijama i institucijama u ime i radi ostvarivanja nezakonite dobiti za iste (Konstantinović-Vilić, Nikolić-Ristanović, Kostić, 2009: 191). U tom smislu, kriminalitet korporacija predstavlja podvrstu kriminaliteta belog okovratnika (Simpson *et al.*, 2013:232) i ima njegove osnovne karakteristike, ali se od njegovih ostalih oblika razlikuje po usmerenosti motiva ka sticanju nezakonitih koristi za pravno, a ne za fizičko lice koje vršikrivično delo. Osobenost kriminaliteta korporacija sastoji se i u tome što se akti odgovornog lica ili drugih subjekata pripisuju korporaciji ako je cilj ostvarivanje protivpravne koristi za istu (Keković, Milošević, 2011: 29). Najčešći oblik kriminalnog delovanja korporacija je kršenje propisa u oblasti privrednog i finansijskog poslovanja – prilikom obavljanja poslova u vezi sa proizvodnom, finansijskom ili trgovačkom delatnošću. Korporativni kriminalitet ne obuhvata samo krivična dela protiv privrede izvršena od strane privrednih subjekata već je često povezan sa drugim krivičnim delima, poput onih protiv službene dužnosti, kršenja propisa o zaštiti zaposlenih i ekološkog kriminaliteta (Keković, Milošević, 2011: 20; Ilić, 2009: 2).

Razmere štetnih posledica korporativnog kriminaliteta su nesagledive, što ga čini izuzetno društveno opasnim. Osim ogromnih materijalnih gubitaka, krajnji ishod ovih krivičnih dela često uključuje povređivanje i smrt velikog broja ljudi (Ignjatović, 2008: 152; Jovašević, 2011: 81; Keković, Milošević, 2011: 30; Konstantinović-Vilić, Nikolić-Ristanović, Kostić, 2009: 192). To je i logično ako se ima u vidu da su među njima najčešća ona koja se odnose na kršenje propisa o kvalitetu i higijenskoj ispravnosti hrane, ali i na zagađivanje životne sredine. Poslednjih decenija, upravo su ekološki delikti, posebno ekološka krivična dela, jedan od najzastupljenijih oblika ispoljavanja kriminaliteta korporacija (Ignjatović, 2008: 152; Ilić, 2009: 2). Kako se krivična dela sa različitim stepenom opasnosti po životnu sredinu čine svakodnevno upravo od strane privrednih subjekata, u literaturi i praksi sve češće se koristi termin "ekološki kriminalitet korporacija" ili "korporativni ekološki kriminalitet" (*corporate environmental crime*). Ovaj oblik kriminaliteta obuhvata sve ekološke delikte učinjene od strane privrednih subjekata (House of Commons-Environmental Audit Committee, 2005: 8). U užem smislu, korporativni ekološki kriminalitet ograničen je na ekološka krivična dela, kao najteže delikte protiv životne sredine, učinjene od strane korporacija. On se često slikovito označava i kao "kriminalitet zelenog okovratnika" (*green collar crime*) (O'Hear, 2004: 201; Wolf, 2011:500).

Korporativni ekološki kriminalitet obuhvata širok dijapazon kriminalnih aktivnosti, uključujući: zagađenje životne sredine prekomernom emisijom pojedinih hemikalija ili izlivanjem otpadnih voda, narušavanje stanja životne sredine kršenjem propisa o gradnji, nezakonito odlaganje otpada itd. (House of Commons-Environmental Audit Committee, 2005: 9). Multinacionalne kompanije, kršeći propise o odlaganju opasnog otpada i korišćenju prljavih, po okolinu opasnih tehnologija, prebacuju iste iz razvijenih u nerazvijene zemlje, izbegavajući da preduzmu mere zaštite životne sredine jer bi to uvećalo troškove proizvodnje (Ignjatović, 2008: 152). Isti je slučaj sa izmeštanjem otrovnih tehnologija u procesu proizvodnje iz razvijenih u nerazvijene zemlje (Ikanović, 2012: 298). Tu spada trgovina ilegalno posećenim drvetom, za koju se smatra da je dostigla "industrijske razmere", usled globalnih zahteva tržišta i udruženih napora kompanija da dođu do brzog profita izbegavajući pravila očuvanja okoline i državne namete i poreze (Eliot, 2012: 279). Kao najdrastičniji primeri kršenja ekoloških i propisa o zaštiti na radu od strane korporacija koji su imali katastrofalne posledice po životnu sredinu ističu se havarija nuklearne elektrane u Černobilu u blizini grada Pripjat u Ukrajini 1986. i izlivanje gasa iz postrojenja američke kompanije Union Carbideu predgrađu indijskog grada Bopala 1984. Ovi incidenti odneli su desetine hiljada života i ostavili dugotrajne posledice na zdravlje velikog broja ljudi (Konstantinović-Vilić, Nikolić-Ristanović, Kostić, 2009: 192). Katastrofom razmera se dogodila i 1986. tokom gašenja požara u skladištu švajcarskog preduzeća *Sandoz* ugradu Bazelu. Tada je u Rajnu dospelo 30 tona hemikalija, što je izazvalo pomor ribe u dužini od 300 kilometara rečnog toka (Đurđević, 2003: 721, prema: Ilić, 2009: 2). Drastične posledice prouzrokovalo je i izlivanje nafte u vode Meksičkog zaliva 2010. godine, kada je, usled nemara i propuštanja da se preduzmu mere redovnog nadzora, eksplodirala i potonula naftna platforma kompanije *British Petroleum* (Pallardi, 2016). Posebno težak oblik korporativnog ekološkog kriminaliteta čine aktivnosti velikih multinacionalnih kompanija kojima se zagađuje životna sredina supstancama koje doprinose kreiranju efekta staklene bašte i uvećanju rizika od globalnog zagrevanja i klimatskih promena. Njihove posledice su nesagledive i podrazumevaju uništavanje čitavih ekosistema na određenim teritorijama, poznato kao "ekocid" (*ecocide*) (Kramer, 2012: 1-2).

2. KORPORATIVNI EKOLOŠKI KRIMINALITET I KORUPCIJA

Moderni oblici kriminaliteta, poput visokotehnološkog i ekološkog, a posebno ilegalna trgovina opasnim otpadom, kao jedan od njegovih najunosnijih i najopasnijih vidova, tesno su povezani sa korupcijom (Pavlović, 2015: 280). Korupcija predstavlja svaki odnos koji se zasniva zloupotrebom službenog, odnosno društvenog položaja ili uticaja, u javnom ili privatnom sektoru, u cilju sticanja lične koristi ili koristi za drugoga⁶.

Kao oblik korporativnog ekološkog kriminaliteta koji je gotovo neraskidivo povezan sa različitim oblicima zloupotreba naročito u javnom sektoru navodi se zagađenje životne sredine materijama koje doprinose globalnom zagrevanju. Reč je o posebnom obliku državno-korporativnog kriminaliteta (*state-corporate crime*), koji podrazumeva saradnju između političkih i privrednih organizacija. Ovaj koncept rezultat je uviđanja da mnogi oblici organizacionog korporativnog kriminaliteta (uključujući i ekološki) zapravo predstavljaju zajedničke "poduhvate" moćnih privrednih i političkih subjekata (Kramer, 2012: 4). Kao primer navodi se prekomerno emitovanje ugljen-dioksida od strane korporacija iz oblasti energetike ali i državnih entiteta, poput vojske SAD, pri čemu vlasti nastavljaju da promovišu ekološku politiku koja ne insistira na smanjenju ovakvih emisija (Kramer, 2012: 6).

Saradnja između kriminalnih struktura i predstavnika vlasti osobito dolazi do izražaja prilikom nezakonitog uvoza i izvoza zaštićenih životinjskih vrsta. Ona se sastoji u dopuštanju ili omogućavanju učiniocima da transportuju ove životinje iako nemaju potrebne dozvole ili u falsifikovanju traženih isprava uz odgovarajuću novčanu nadoknadu (Batrićević, 2012: 205). Zbog toga se ova krivična dela smatraju pravim "katalizatorima korupcije" (Rice, 2008: 2). Učinioci transnacionalnog ekološkog kriminaliteta koriste "više slojeve" korumpiranih službenika i političara kako bi izbegli mehanizme kontrole i zaštitili ilegalni lanac trgovine, po pravilu vršeći krivično delo davanja mita. Tako stečena imovinska korist, a nekad i sama roba "peru" se i ubacuju u legalne ekonomske tokove kroz mrežu korumpiranih zvaničnika i eksperata, kao i kroz paravan-kompanije uključene u legalnu trgovinu (Eliot, 2012: 283). Zato se u preporukama organizacije *Financial Action Task Force (FATF)* za suzbijanje pranja novca i finansiranje terorizma (FATF, 2012: 116), krivična dela protiv životne sredine svrstavaju u grupu krivičnih dela koja često prethode pranju novca. Pri tome treba imati u vidu da se pranje novca, kao jedno od krivičnih dela protiv privrede⁷ često vrši upravo od strane pravnih lica (posebno korporacija), ili od strane odgovornih lica u njima u cilju ostvarenja ekstra profita i uvećanja ekonomske moći (Ikanović, 2012: 297).

3. ORGANIZOVANI TRANSNACIONALNI KORPORATIVNI EKOLOŠKI KRIMINALITET

Korporativni milje predstavlja pogodno tle za prikrivenu organizovanu kriminalnu delatnost, pa se kriminalitet korporacija, uključujući i ekološki, sve češće vrši upravo u

⁶ Zakon o agenciji za borbu protiv korupcije, Službeni glasnik RS, br. 97/2008, 53/2010, 66/2011, 67/2013, 112/2013 i 8/2015.

⁷ Videti: član 245., KZRS.

obliku organizovanog kriminaliteta. Oba oblika kriminaliteta odlikuju: usmerenost ka ostvarivanju protivpravne imovinske koristi, isplaniranost, organizovanost i nezakonita saradnja sa određenim delovima državne strukture. (Keković, Milošević, 2011: 30). I krivična dela protiv životne sredine često se vrše od strane mreža kriminalnih grupa organizovanih na nacionalnom i međunarodnom nivou i u saradnji sa pojedinim predstavnicima nadležnih državnih organa (Rice, 2008: 2). Na primer, ilegalni promet zaštićenim vrstama vrši se u sklopu drugih kriminalnih aktivnostiruskih i kineskih krijumčarskih krugova, ali i napuljske Kamore. Azijske kriminalne grupe su "specijalizovane" za nezakonit promet rogovima nosoroga, dok se ruska mafija bavi ilegalnom trgovinom jesetrom i kavijarom. Libijske kriminalne grupe su u svoje delatnosti uključile i ilegalnu trgovinu pticama u južnoj Africi. Kineske trijade nezakonito snabdevaju globalno tržište tradicionalnim azijskim lekovima sačinjenim od delova ilegalno uhvaćenih i prokrijumčarenih divljih životinja, dok se Japanske jakuze bave ilegalnom trgovinom opasnim otpadom. Nezakonit transport i krijumčarenje dobara od značaja za zaštitu životne sredine vrši se istim rutama kojima se kreće i ostala ilegalna roba. Ona se kombinuju sa drugim ilegalnim ili prividno legalnim pošiljkama, čime se omogućava efikasan lanac isporuke. Tako je, na primer jednom prilikom nezakonit uvoz supstanci koje oštećuju ozonski omotač u Italiju otkriven tokom istrage u vezi sa trgovinom oružjem (Eliot, 2012: 282).

Ekološki kriminalitet sve više poprima transnacionalni karakter i postaje međunarodni problem (Bejatović, Šikman, 2014: 13). Tome pogoduje slobodna trgovina, veća učestalost i obimpošiljki robe, manje graničnih kontrola (u Evropskoj uniji, Srednjoj Americi, ili zonama slobodne trgovine u Latinskoj Americi, jugoistočnoj Aziji, Kini i delovima Afrike). Transnacionalni ekološki kriminalitet uključuje prekogranično kretanje biljnih i životinjskih vrsta, resursa i zagađujućih materija koje je u suprotnosti sa nacionalnim i međunarodnim propisima. Tu spada, na primer: trgovina nezakonito posećenim drvetom, krijumčarenje ugroženih i zaštićenih vrsta, stavljanje na crno tržište supstanci koje oštećuju ozonski omotač i drugih zabranjenih hemikalija, te odlaganje toksičnog i opasnog otpada, uključujući i elektronski. Nabrojani oblici organizovane ilegalne trgovine uklapaju se u definiciju transnacionalnog kriminaliteta prema Konvenciji Ujedinjenih nacija o transnacionalnom organizovanom kriminalitetu⁸ (Eliot, 2012: 277).

4. KRIVIČNOPRAVNA ODGOVORNOST KORPORACIJA ZA EKOLOŠKA I SA NJIMA POVEZANA KRIVIČNA DELA

Kriminalitet korporacija predstavlja deo kriminaliteta pravnih lica. (Ikanović, 2012: 297). Koncept krivičnogpravnog odgovornosti pravnih lica prvi put je zaživeo u praksi sudova u Velikoj Britaniji i SAD početkom XX veka, da bi u evropsko-kontinentalnom pravnom prostoru bio prihvaćen nešto kasnije i to najpre u Holandiji, 1950. godine, a potom i u drugim evropskim zemljama (Ilić, 2009: 1-2). U Srbiji su pravna lica sve do

⁸Zakon o potvrđivanju Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala i dopunskih protokola, Službeni list SRJ - Međunarodni ugovori, br. 6/2001 i United Nations Office on Drugs and Crime. (2004). United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto. New York: United Nations, <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-e.pdf>, 30.07.2017.

2008. godine, kada je usvojen Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela⁹, mogla odgovarati samo za prekršaje i privredne prestupe (Joksić, 2010: 138; Stanković, 2015: 42).

Zakon pod pojam pravnog lica podvodi svaki domaći ili strani pravni subjekt koji se po pozitivnom pravu Republike smatra pravnim licem (član 5., stav 1., tačka 1. ZOPLKD), što znači da učinioc krivičnog dela može postati svaka organizacija registrovana kao pravno lice. Država, autonomne pokrajine i jedinice lokalne samouprave ne mogu biti učinioci krivičnog dela (član 3. ZOPLKD). Odredbe ZOPLKD odnose se na privredna društva i kolektivitete poput udruženja, ustanova i zadužbina, ali i na javna preduzeća i ustanove (osim kada obavljaju delatnosti u sklopu vršenja javnih ovlašćenja), kao i na sindikalne organizacije i političke stranke (Keković, Milošević, 2011: 21). Prema članu 2. ZOPLKD, pravno lice može odgovarati za krivična dela iz posebnog dela KZRS i drugih zakona, ako su ispunjeni predviđeni uslovi za odgovornost pravnog lica. Pravno lice odgovara za krivično delo koje u okviru svojih poslova, odnosno ovlašćenja učini odgovorno lice u nameri da za pravno lice ostvari korist. Članom 6. ZOPLKD predviđeno je da odgovornost pravnog lica postoji i ako je zbog nepostojanja nadzora ili kontrole od strane odgovornog lica omogućeno izvršenje krivičnog dela u korist pravnog lica od strane fizičkog lica koje deluje pod nadzorom i kontrolom odgovornog lica. Pod odgovornim licem se smatra fizičko lice kome je pravno ili faktički poveren određeni krug poslova u pravnom licu, kao i lice koje je ovlašćeno, odnosno za koje se može smatrati da je ovlašćeno da postupa u ime pravnog lica (član 5., stav 1., tačka 2. ZOPLKD). Odgovornost pravnog lica zasniva se na krivici odgovornog lica, ali pravno lice može odgovarati ako je krivični postupak protiv odgovornog lica obustavljen ili je optužba odbijena (član 7. ZOPLKD).

Imajući u vidu najčešće oblike korporativnog ekološkog kriminaliteta, za njegovo suzbijanje najznačajnija su sledeća krivična dela protiv životne sredine propisana u KZRS: 1) zagađenje životne sredine (član 260.), 2) nepreduzimanje mera zaštite životne sredine (član 261.), 3) protivpravna izgradnja i stavljanje u pogon objekata i postrojenja koja zagađuju životnu sredinu (član 262.), 4) oštećenje objekata i uređaja za zaštitu životne sredine (član 263.), 5) oštećenje životne sredine (član 264.), 6) uništenje, oštećenje, iznošenje u inostranstvo i unošenje u Srbiju zaštićenog prirodnog dobra (član 265.), 7) unošenje opasnih materija u Srbiju i nedozvoljeno prerađivanje, odlaganje i skladištenje opasnih materija (član 266.), 8) nedozvoljena izgradnja nuklearnih postrojenja (član 267.), 9) povreda prava na informisanje o stanju životne sredine (član 268.), 10) prenošenje zaraznih bolesti kod životinja i biljaka (član 270.), 11) proizvodnja štetnih sredstava za lečenje životinja (član 272.), 12) zagađivanje hrane i vode za ishranu, odnosno napajanje životinja (član 273.), 13) pustošenje šuma (član 274.) i 14) šumska krađa (član 275.).

Budući da su nabrojana krivična dela, posebno kada se čine od strane korporacija, često isprepletana sa različitim oblicima zloupotreba i korupcije kako u javnom tako i u privatnom sektoru, za suzbijanje korporativnog ekološkog kriminaliteta relevantna su i pojedina krivična dela protiv privrede i protiv službene dužnosti propisana u KZRS. Od krivičnih dela protiv privrede, sa ekološkim kriminalitetom korporacija mogu se povezati: 1) zloupotreba položaja odgovornog lica (član 227.), 2) zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom (član 228.), 3) primanje mita u obavljanju privredne delatnosti (član

⁹ Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela, Službeni glasnik RS, br. 97/2008. U daljem tekstu: ZOPLKD.

230.), 4) davanje mita u obavljanju privredne delatnosti (član 231.), 5) nedozvoljena proizvodnja (član 234.), 6) nedozvoljena trgovina (član 235.), 7) krijumčarenje (član 236.), 8) onemogućavanje vršenja kontrole (član 237.), 9) falsifikovanje znakova, odnosno državnih žigova za obeležavanje robe, merila i predmeta od dragocenih metala (član 244a), 10) pravljenje, nabavljanje i davanje drugom sredstava za falsifikovanje (član 244b) i 12) pranje novca (član 245.). Kada su u pitanju krivična dela protiv službene dužnosti, u ovom kontekstu poseban značaj imaju: 1) zloupotreba službenog položaja (član 359.), 2) nesavestan rad u službi (član 361.), 3) trgovina uticajem (član 366), 4) primanje mita (član 367.), 5) davanje mita (član 368.). Sa ekološkim kriminalitetom korporacija povezuju se i neka krivična dela protiv opšte sigurnosti ljudi i imovine: 1) izazivanje opšte opasnosti (član 278.), 2) izazivanje opasnosti neobezbeđenjem mera zaštite na radu (član 280.), 3) nepropisno i nepravilno izvođenje građevinskih radova (član 281.), 4) neotklanjanje opasnosti (član 285.), 5) nedozvoljeno postupanje sa eksplozivnim i zapaljivim materijalom (član 286.), 6) neovlašćeno pribavljanje i ugrožavanje bezbednosti nuklearnim materijama (član 287.) i 7) teška dela protiv opšte sigurnosti (član 288.). Navedena krivična dela istaknuta su kao najrelevantnija, imajući u vidu dosadašnja saznanja o fenomenologiji ekološkog kriminaliteta korporacija.

Pravnom licu se za krivično delo mogu izreći sledeće sankcije: 1) kazna, 2) uslovna osuda i 3) mere bezbednosti. Korporativno krivično pravo poznaje dve vrste kazni koje se mogu izreći pravnom licu kao učiniocu krivičnog dela, predviđene članom 13. ZOPLKD. To su: 1) novčana kazna i 2) prestanak pravnog lica. Ove kazne nisu propisane u posebnom delu KZRSkod pojedinih krivičnih dela, već sud po svom nahođenju, imajući u vidu objektivne i subjektivne okolnosti bira vrstu i meru kazne (Jovašević, Simović, 2014: 8).

Pravnim licima može se izreći i uslovna osuda, sa ili bez zaštitnog nadzora (član 20. i član 22., ZOPLKD). Uсловnom osudom sud pravnom licu utvrđuje novčanu kaznu do pet miliona dinara istovremeno određujući da se ona neće izvršiti ako osuđeno pravno lice za vreme koje odredi sud, a koje ne može biti kraće od jedne ni duže od tri godine ne bude odgovorno za novo krivično delo. Mogućnost uslovne osude pravnih lica posebno je važna kada su u pitanju ekološka krivična dela, zato što ona, u širem smislu, otvara prostor za doslednu primenu načela "zagađivač plaća"¹⁰, kao i principa povraćaja u pređašnje stanje (*restitutio in integrum*) (Joldžić, 2008: 294). Naime, opcija da sud prilikom izricanja uslovne osude odredi obavezu učiniocu da u određenom roku preduzme određene propisane mere zaštite, očuvanja i unapređenja životne sredine predviđena je kod sledećih ekoloških krivičnih dela: 1) zagađenja životne sredine (član 260., stav 5.), 2) nepreduzimanja mera zaštite životne sredine (član 261., stav 4.), 3) protivpravne izgradnje i stavljanja u pogon objekata i postrojenja koja zagađuju životnu sredinu (član 262., stav 3.), 4) oštećenja objekata i uređaja za zaštitu životne sredine (član 263., stav 7.), 5) oštećenja životne sredine (član 264., stav 3.) i 6) unošenja opasnih materija u Srbiju i nedozvoljenogprerađivanja, odlaganja i skladištenja opasnih materija (član 266., stav 4.). Imajući u vidu prirodu ovih mera, njihovu kompleksnost i novčana sredstva potrebna za njihovu realizaciju, čini se da je veća verovatnoća da ih ispune korporacije nego fizička lica, te da su zapravo njima i namenjene, iako to u zakonskom tekstu nije izričito navedeno.

¹⁰ Član 9., stav 1., tačka 6., Zakon o zaštiti životne sredine, Službeni glasnik RS, br. 135/2004, 36/2009, 36/2009, 72/2009, 43/2011 i 14/2016.

ZAKLJUČAK

Ekološka krivična dela decenijama su smatrana za takozvane zločine bez žrtve (*victimless crimes*) i praktično percipirana kao "troškovi obavljanja posla" (*costs of doing business*) (Burns, Lynch, 2004: 481). Međutim, stvarnost pokazuje da milioni ljudi širom sveta trpe brojne negativne posledice ovog oblika kriminaliteta. Njegove žrtve nisu samo pojedinci, već i čitave, po pravilu siromašnije manjinske grupe, koje su izložene "ekološkoj diskriminaciji" (*environmental discrimination*) ili "ekološkom rasizmu" (*environmental racism*) od strane moćnih multinacionalnih kompanija koje uništavaju i zagađuju njihov životni i radni prostor (Bullard, 2001: 160-161), vršeći tako svojevrsno "korporativno nasilje" (*corporate violence*) (Lynch, Stretesky, Long, 2015: 2). Kao žrtva ekoloških krivičnih dela može se sagledati i društvo kao celina, u smislu zajednice sadašnjih i budućih generacija (Batričević, 2013: 119).

Zato je neophodno obezbediti adekvatnu krivičnopravnu reakciju, naročito kada su ona učinjena od strane finansijski superiornih multinacionalnih ili domaćih korporacija. Iako normativni okviri za krivičnopravnu odgovornost pravnih lica za sva krivična dela, uključujući i ona protiv životne sredine, u Srbiji postoje od 2008. godine, prva osuđujuća presuda protiv okrivljenog - pravnog lica doneta je tek 11. juna 2014., pred Posebnim odeljenjem Višeg suda u Beogradu za organizovani kriminal i to za krivično delo pranja novca¹¹. Ekološka krivična dela odlikuje visok procenat tamnih brojki (Bejatović, Šikman, 2014: 18), a relativno mali broj njihovih učinilaca uopšte bude optužen i osuđen (Batričević, 2013: 125). U slučaju kada su učinjena od strane korporacija, dokazivanje ovih krivičnih dela i krivice odgovornog lica je posebno teško usled kompleksnosti samih slučajeva, ali i decentralizacije odlučivanja i podele rada u okviru same korporacije (Sina, 2015: 50). Zato kažnjavanje pravnih lica za ovaj oblik kriminaliteta predstavlja poseban izazov za pravosudne organe.

Osim njegovog dokazivanja, poseban izazov predstavlja isprepletanost korporativnog ekološkog kriminaliteta, kao specifičnog vida kriminaliteta belog okovratnika sa različitim vidovima zloupotreba i korupcije u javnom i privatnom sektoru, kao i sa drugim oblicima kriminaliteta, a posebno organizovanim i transnacionalnim. U tom kontekstu treba sagledati i ocenu Evropske komisije iz Izveštaja o napretku Srbije za 2016. godinu, u kojem se ističe da korupcija, posebno na visokom nivou, i dalje prevladava u mnogim oblastima, predstavljajući ozbiljan problem¹².

Dobre primere efikasnog reagovanja na slučajeve ekološkog kriminaliteta korporacija predstavlja praksa američke Agencije za zaštitu životne sredine SAD. Program Agencije za zaštitu životne sredine SAD posvećen implementaciji krivičnopravnih odredbi u oblasti ekologije uspostavljen je još 1982. godine. Kongres je 1988. godine ovlastio ovu instituciju da primenjuje krivičnopravne odredbe relevantne za zaštitu životne sredine, kao i da u tu svrhu sprovodi istrage, prikuplja dokaze, vrši

¹¹ Prva osuđujuća presuda protiv pravnog lica, Republika Srbija, Viši sud u Beogradu, 13.06.2014., <http://www.bg.vi.sud.rs/lt/news/sluzba-za-odnose-sa-javnoscju/vesti-i-saopstenja/prva-osudjujuca-presuda-protiv-pravnog-lica.html>, 03.08.2017.

¹² Izveštaj za 2016. godinu koji prati Saopštenje Komisije upućeno Evropskom parlamentu, Savetu, Evropskom ekonomskom i socijalnom komitetu i Komitetu regiona Saopštenje o politici proširenja EU za 2016. godinu, Evropska komisija, Brisel, 9 novembar 2016. http://www.seio.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/godisnji_izvestaji_ek_o_napretku/izvestaj_ek_srbija_2016.pdf, 23.07.2017.

forenzičke analize itd.¹³. Time je ona u domenu ekoloških krivičnih dela praktično dobila ovlašćenja koja pripadaju pravosudnim i istražnim organima, što je povećalo efikasnost rešavanja takvih slučajeva. Tako je, na primer *Carbofin S.p.A.*, italijanska kompanija koja posluje u SAD, 2015. osuđena da plati novčanu kaznu u iznosu od 2,75 miliona dolara zbog falsifikovanja izveštaja o izlivanju ulja, čime je prekršila propise o sprečavanju zagađenja sa brodova. Od tog iznosa, 600.000 dolara izdvojeno je za proučavanje, zaštitu, uklanjanje zagađenja, vraćanje u pređašnje stanje i očuvanje prirodnih staništa u okolini nacionalnog morskog rezervata Floride.¹⁴ Iste godine, pravni sledbenici korporacije *Duke Energy Corporation* iz Severne Karoline, osuđeni su da plate novčanu kaznu u iznosu od 120 miliona zbog izlivanja pepela od uglja u vode obližnje reke, čime su učinili krivična dela koja predstavljaju kršenja Zakona o čistoj vodi (*Clear Water Act*). Pored toga oni su obavezani da isplate još 34 miliona dolara u svrhu realizacije projekata namenjenih zaštiti životne sredine i unapređenju stanja močvarnih područja i reka Severne Karoline.¹⁵ *Guardian Industries Corporation* sa sedištem u Mičigenu, obavezana je 2015. godine da u najkraćem roku instalira potrebnu opremu radi sprečavanja zagađenja vazduha opasnim materijama, da primeni projekat smanjenja zagađenja u vrednosti od 150.000 dolara, kao i da plati novčanu kaznu u iznosu od 312.000 dolara zbog krivičnih dela u vidu kršenja odredbi Zakona o čistom vazduhu (*Clean Air Act*) prekomernim emisijama iz svojih postrojenja za proizvodnju stakla.¹⁶

Ozbiljne, dugotrajne i teško otklonjive posledice korporativnog ekološkog kriminaliteta ukazuju da sama krivičnopravna represija ne može biti jedino sredstvo za njegovo suzbijanje, već da u prvi plan treba staviti preventivno delovanje. U tom cilju, potrebno je insistirati na podizanju svesti donosilaca odluka u korporacijama koje svojim delatnostima mogu ugroziti ili povrediti životnu sredinu o značaju poštovanja ekoloških propisa i razmerama štetnih efekata njihovog kršenja. To se postiže informisanjem i edukacijom donosioca odluka o značaju održivog i ekološki i društveno odgovornog poslovanja. Naime, iako nisu sva krivična dela protiv životne sredine rezultat neznanja učinilaca, treba imati u vidu da neka od njih mogu biti rezultat nemara, nepoznavanja propisa ili nedovoljne informisanosti o sopstvenim obavezama, posebno kada je reč o malim i srednjim preduzećima (House of Commons-Environmental Audit Committee, 2005: 14).

Dodatni stimulans ekološki odgovornom poslovanju mogu predstavljati podsticajne finansijske mere za korporacije koje se pridržavaju ekoloških propisa ili na različite načine promovišu ispravan odnos prema životnoj sredini. Tome treba dodati i intenzivniji monitoring potencijalno ekološki opasnih aktivnosti korporacija od strane nadležnih inspeksijskih organa, kako bi se omogućilo blagovremeno sprečavanje eventualnih nedozvoljenih i štetnih aktivnosti ili makar prijavljivanje, a zatim i

¹³ Više o tome: Criminal Enforcement, United States Environmental Protection Agency, <https://www.epa.gov/enforcement/criminal-enforcement>, 02.08.2017.

¹⁴ Italian Shipping Company fined \$2.75 Million for Environmental Crimes, The United States Department of Justice, Office of Public Affairs, 06.03.2015., <https://www.justice.gov/opa/pr/italian-shipping-company-fined-275-million-environmental-crimes>, 02.08.2017.

¹⁵ Summary of Criminal Prosecutions, Duke Energy Subsidiaries Plead Guilty and Sentenced to Pay \$102 Million for Clean Water Act Crimes, United States Environmental Protection Agency, 14.05.2015., https://cfpub.epa.gov/compliance/criminal_prosecution/index.cfm?action=3&prosecution_summary_id=2746, 02.08.2017.

¹⁶ Summary of Criminal Prosecutions, Guardian Industries Corp. Clean Air Act Settlement, United States Environmental Protection Agency, <https://www.epa.gov/enforcement/guardian-industries-corp-clean-air-act-settlement>, 02.08.2017.

procesuiranje njihovih učinilaca. Međutim, kako je korupcija u privredi neraskidivo povezana sa korupcijom u državnim organima, a posebno onim koji vrše kontrolnu funkciju (Pavlović, 2015: 279), važno je pristupiti rešavanju ovog problema paralelno sa borbom protiv drugih oblika kriminaliteta, a naročito koruptivnog, privrednog, transnacionalnog i organizovanog.

LITERATURA

1. Batrićević, A. Krivično delo nesavesnog pružanja veterinarske pomoći u zakonodavstvu Republike Srbije. *Zaštita prirode*, 2011, 61 (2), str. 147-168.
2. Batrićević, A. Krivičnopravna reakcija na nezakonit promet zaštićenim životinjskim vrstama. *Srpska pravna misao*, 2012, (45), str. 203 – 225.
3. Batrićević, A. Ekološka krivična dela – zločini bez žrtve? *Temida*, 2013, 16 (1), str. 113-132.
4. Bejatović, S., Šikman, M. Transnacionalni ekološki kriminalitet. U: Šikman, M. (Ur.) Zbornik radova, Međunarodna naučnostručna konferencija Suzbijanje kriminaliteta i evropske integracije, s osvrtnom na ekološki kriminalitet, Trebinje, 18–20. marta 2014., str. 13-31, 2014.
5. Burns, R.G., Lynch, M.J. *Environmental Crime-A Sourcebook*. New York: LFB Scholarly Publishing, 2004.
6. Bullard, R. Environmental Justice in the 21st Century: Race Still Matters. *Phylon*, 2001, 49(3-4), str. 151-171.
7. Delić, N., Agić, D. OECD Načela korporativnog upravljanja sa posebnim osvrtnom na načelo o radu nadzornih odbora. U: Drljača, M. (Ur.) *Kvalitetom protiv recesije*. Zagreb: Hrvatsko društvo menadžera kvalitete, 2013.
8. Đorđević, M. Korporativno upravljanje: geneza, modeli i problemi. *Privredna izgradnja*, 2004, 47(3-4), 191–212.
9. Đurđević, Z. Kaznena odgovornost i pravni postupak prema pravnim osobama u Republici Hrvatskoj. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2003, 10 (2), str. 719-770.
10. Đurđić, V., Jovašević, D. *Krivično pravo: Posebni deo*. Niš: Pravni fakultet Univerziteta u Nišu, Centar za publikacije, 2013.
11. Eliot, L. Fighting Transnational Environmental Crime. *Journal of International Affairs*, 66(1), 87–104. prevod, Jelena Vignjević (2014) Borba protiv transnacionalnog ekološkog kriminaliteta. *Bezbjednost – Policija – Građani*, 2012, 10(1-2), 275-290.
12. FATF (2012), *International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation*. Paris: FATF, www.fatf-gafi.org/recommendations.html, 28.07.2017.
13. House of Commons-Environmental Audit Committee (2005) *Corporate Environmental Crime- Second Report of Session 2004–05*. London: The Stationery Office Limited, <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm200405/cmselect/cmenvaud/136/136.pdf>, 25.07.2017.
14. Ignjatović, Đ. *Kriminologija*. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Centar za publikacije, 2008.

15. Ikanović, V. *Odgovornost pravnih lica za krivična djela*. Banja Luka: Međunarodno udruženje naučnih radnika – AIS, 2012.
16. Ilić, G. *Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela (Predgovor)*. Beograd: Službeni glasnik, 2009.
17. Italian Shipping Company fined \$2.75 Million for Environmental Crimes, The United States Department of Justice, Office of Public Affairs, 06.03.2015., <https://www.justice.gov/opa/pr/italian-shipping-company-fined-275-million-environmental-crimes>, 02.08.2017.
18. Izveštaj za 2016. godinu koji prati Saopštenje Komisije upućeno Evropskom parlamentu, Savetu, Evropskom ekonomskom i socijalnom komitetu i Komitetu regiona Saopštenje o politici proširenja EU za 2016. godinu, Evropska komisija, Brisel, 9 novembar 2016. http://www.seio.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/godisnji_izvestaji_ek_o_napretku/izvestaj_ek_srbija_2016.pdf, 23.07.2017.
19. Joksić, I. Krivičnopravni aspekt odgovornosti pravnih lica. *Pravo - teorija i praksa*, 2010, 27(7-8), str. 127-143.
20. Joldžić, V. *Ekološki kriminalitet u pravu i stvarnosti*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, 1995.
21. Joldžić, V. *Ekološko pravo, Opšti i poseban deo*. Beograd: Savezni sekretarijat za rad, zdravstvo i socijalno staranje, Sektor za životnu sredinu, 2002.
22. Joldžić, V. *Ekološko pravo, Opšti i Poseban deo (Primer Srbije države u tranziciji)*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, 2008.
23. Jovašević, D. *Sistem ekoloških delikata – ekološko kazneno pravo*. Niš: Pravni fakultet Univerziteta u Nišu, 2009.
24. Jovašević, D. *Leksikon krivičnog prava*. Beograd: Službeni glasnik, 2011.
25. Jovašević, D. Sistem ekoloških delikata u Srbiji. *Teme*, 2014, 38(2), str. 621-639.
26. Jovašević, D., Simović, M., *Bezbednost - Policija - Građani*, 2014, 10(1-2), str. 5-28.
27. Keković, Z., Milošević, M., *Kriminalitet korporacija – kriminološki i kulturološki aspekti. Sociološki pregled*, 2011, 45(1), str. 19-44.
28. Konstantinović-Vilić, S., Nikolić-Ristanović, V., Kostić, M. *Kriminologija*. Niš: Pelikan Print, 2009.
29. Kramer, R.C., *Climate Change: A State-Corporate Crime Perspective*. Retrieved, 2012, from <https://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/352205474.pdf>, 26.07.2017.
30. Krivični zakonik Republike Srbije, Službeni glasnik RS, br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016.
31. Lovre, I. Uloga i značaj računovodstva i revizije u korporativnom upravljanju. *Škola biznisa*, 2014, 3(1), str. 69 – 79.
32. Lynch, M., Stretesky, P., Long, M. Environmental justice: a criminological perspective. *Environmental Research Letters*, 2015, 10(8) 085008.
33. O'Hear, M. M. Sentencing the Green Collar Offender: Punishment, Culpability and Environmental Crime. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 2004, 95(1), str.133-277.

34. Pallardi, R. Deepwater Horizon oil spill of 2010, Encyclopedia Britanica, 2016, <https://www.britannica.com/event/Deepwater-Horizon-oil-spill-of-2010>, 02.08.2017.
35. Pavlović, Z. Empirijska analiza fenomena korupcije u Srbiji i korupcija u privredi. *Vojnoekonomski pregled*, 2015, 67(4), 274-292.
36. Paunović, M., Krivokapić, B. i Krstić, I. *Osnovi međunarodnih ljudskih prava*. Beograd: Megatrend univerzitet, 2007.
37. Prva osuđujuća presuda protiv pravnog lica, Republika Srbija, Viši sud u Beogradu, 13.06.2014., <http://www.bg.vi.sud.rs/lt/news/sluzba-za-odnose-sa-javnoscu/vesti-i-saopstenja/prva-osudjujuca-presuda-protiv-pravnog-lica.html>, 03.08.2017.
38. Rice, M. (Ed.) *Environmental Crime: A Threat to our Future*. London: Environmental Investigation Agency (EIA), 2008, https://www.unodc.org/documents/NGO/EIA_Ecocrime_report_0908_final_draft_low.pdf, 28.07.2017.
39. Simpson, S.S., Gibbs, C., Rorie, M., Slocum, L.A., Cohen, M.A., Vandenbergh, M. An empirical assessment of corporate environmental crime control strategies. *The Journal Of Criminal Law and Criminology*, 2013, 103(1), str. 231-278.
40. Sina, S. Fighting Environmental Crime in Germany: A Country Report. Study in the framework of the EFFACE research project, Berlin: Ecologic Institute, 2015.
41. Stanković, M. Deliktna odgovornost pravnih lica. *Pravo – teorija i praksa*, 2015, 32(10-12), str. 35-47.
42. Stojanović, Z. *Komentar krivičnog zakonika*. Beograd: Službeni glasnik, 2006.
43. Stojanović, P., Zindović, I. Pravna odgovornost za razvoj i zaštitu životnesredine. *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 2015, 63(1), str. 41-57
44. Summary of Criminal Prosecutions, Duke Energy Subsidiaries Plead Guilty and Sentenced to Pay \$102 Million for Clean Water Act Crimes, United States Environmental Protection Agency, 14.05.2015., https://cfpub.epa.gov/compliance/criminal_prosecution/index.cfm?action=3&prosecution_summary_id=2746, 02.08.2017.
45. Summary of Criminal Prosecutions, Guardian Industries Corp. Clean Air Act Settlement, United States Environmental Protection Agency, <https://www.epa.gov/enforcement/guardian-industries-corp-clean-air-act-settlement>, 02.08.2017.
46. Šijan, G. *Finansijski aspekti upravljanja performansama preduzeća u odabranim zemljama u tranziciji (doktorska disertacija)*. Subotica: Univerzitet u Novom Sadu, Ekonomski fakultet u Subotici, 2015.
47. United Nations Office on Drugs and Crime. (2004). United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto. New York: United Nations, <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-e.pdf>, 30.07.2017.
48. Wolf, B., 'Green-Collar Crime': Environmental Crime and Justice in the Sociological Perspective. *Sociology Compass*, 2011, 5(7), str. 499-511.
49. Zakon o agenciji za borbu protiv korupcije, Službeni glasnik RS, br. 97/2008, 53/2010, 66/2011, 67/2013, 112/2013 i 8/2015.

50. Zakon o odgovornosti pravnih lica za krivična dela, Službeni glasnik RS, br. 97/2008.
51. Zakon o zdravlju bilja, Službeni glasnik RS, br. 41/2009.
52. Zakon o sredstvima za zaštitu bilja, Službeni glasnik RS, br. 41/2009.
53. Zakon o genetički modifikovanim organizmima, Službeni glasnik RS, br. 41/2009.
54. Zakon o potvrđivanju Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala i dopunskih protokola, Službeni list SRJ - Međunarodni ugovori, br. 6/2001.
55. Zakon o veterinarstvu, Službeni glasnik RS, br. 91/2005, 30/2010 i 93/2012.
56. Zakon o zaštiti životne sredine, Službeni glasnik RS, br. 135/2004, 36/2009, 36/2009, 72/2009, 43/2011 i 14/2016.

ENVIRONMENTAL CRIMINAL OFFENCES AND CORPORATE CRIME

Legal persons often tend to appear as the perpetrators of criminal offences. This particularly refers to powerful multinational corporations that sometimes rudely violate national and international regulations on environment protection in order to obtain the highest profit possible. Having in mind the devastating and long-lasting impacts of corporate environmental crime on the environment and human health, the author attempts to analyze its basic forms, its connection with white collar crime, particularly corruption in public and private sector, economic, organized and transnational crime as well as to discuss current mechanisms of reaction to this type of crime in criminal law of the Republic of Serbia. After discussing the examples of good practice regarding the punishing of corporate environmental crime in the USA, the author makes suggestions to improve the conditions in this field in our country.

KEY WORDS: *Environmental criminal offences, Environment, Corporate crime, White collar crime, Corruption.*

OBJEKT ZAŠTITE KRIVIČNIH DELA PROTIV PRIVREDE

Jelena Kostić*
Mina Zirojević*

Izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2016. godine izmenjen je zakonski opis krivičnih dela protiv privrede. Međutim, čini se da objekt zaštite nekih krivičnih dela iz navedene grupe nije privreda ili je to privreda samo posredno. To je npr. slučaj sa poreskim krivičnim delima, ali i krivičnim delom krijumčarenje. Delom zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom, štiti se kako privreda, tako i budžetski sistem. Poreska krivična dela su dugo bila propisana sporednim krivičnim zakonodavstvom - Zakonom o poreskom postupku i poreskoj administraciji, dok je krivično delo zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom propisano krivičnim zakonikom tek od 2012. godine. U slučaju da se propisivanjem određenog dela štiti više društvenih vrednosti, u teoriji je prisutan stav da se grupisanje vrši prema pretežnosti objekta zaštite. Međutim, kada su u pitanju poreska krivična dela, moglo bi se reći da je primena navedenog stava sporna. Razlog za to je pre svega činjenica, što je njegov objekt zaštite pre svega fiskalni sistem, a poreski obveznici nisu samo privredni subjekti, već i fizička lica.

Cilj ovog rada je da putem analize pravnih normi ukaže na moguća rešenja u vezi sa novim grupisanjem dela propisanih u grupi krivičnih dela protiv privrede.

KLJUČNE REČI: *krivična dela protiv privrede, poreska krivična dela, objekt zaštite, fiskalni sistem, ekonomska krivična dela.*

UVOD

Zakonom o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2016. godine izmenjen je zakonski opis krivičnih dela protiv privrede, ali su propisana i neka nova krivična dela.¹

* Naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd, email: suputjelena@yahoo.com.

* Naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd, email: mina.zirojevic@gmail.com.

¹ Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 94/2016). Izmenama i dopunama navedenog Zakonika propisana su nova krivična dela u grupi krivičnih dela protiv privrede: prevara u obavljanju privredne delatnosti (član 223.), zloupotreba poverenja u

U navedenom Zakoniku, grupi krivičnih dela protiv privrede propisana su sledeća dela: prevara u obavljanju privredne delatnosti, prevara u osiguranju, pronevera u obavljanju privredne delatnosti, zloupotreba u obavljanju privredne delatnosti, poreska utaja, neuplaćivanje poreza po odbitku, zloupotreba položaja odgovornog lica, zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom, zloupotreba u postupku privatizacije, zaključenje restriktivnog sporazuma, primanje mita u obavljanju privredne delatnosti, prouzrokovanje stečaja, prouzrokovanje lažnog stečaja, falsifikovanje hartija od vrednosti, falsifikovanje i zloupotreba platnih kartica, falsifikovanje znakova za vrednost, pravljenje, nabavljanje i davanje drugom sredstava za falsifikovanje, pranje novca, oštećenje poverilaca, nedozvoljena proizvodnja, nedozvoljena trgovina, krijumčarenje, onemogućavanje vršenja kontrole, neovlašćena upotreba tuđeg poslovnog imena i druge posebne oznake robe ili usluga, narušavanje poslovnog ugleda i kreditne sposobnosti, odavanje poslovne tajne, falsifikovanje novca. Iako su propisana u okviru grupe krivičnih dela protiv privrede, ona imaju veoma različite objekte zaštite. U grupi krivičnih dela protiv privrede propisana su i određena dela čijim izvršenjem ne nastupa direktna posledica po privredu. Misli se pre svega na poreska krivična dela: poreska utaja i neuplaćivanje poreza po odbitku. Međutim, neka dela štite kako privredu, tako i fiskalni sistem. To je npr. slučaj sa krivičnim delima onemogućavanje vršenja kontrole i zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom. Postoje i krivična dela kojima se štiti pre svega privreda, ali se u zavisnosti od okolnosti konkretnog slučaja mogu štiti i neke druge vrednosti. Takvo je npr. krivično delo prouzrokovanje stečaja. Ipak, poreskim krivičnim delima se pre svega štiti fiskalni sistem, dok se krivičnim delom zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom štiti kako privreda, tako i budžet. U uporednom zakonodavstvu su npr. poreska krivična dela propisana ili posebnim zakonima ili u nekoj drugoj grupi krivičnih dela sa drugačijim nazivom. Ukoliko su propisana osnovnim krivičnim zakonodavstvom, ona su npr. propisana u grupi krivičnih dela protiv ekonomije ili nekoj podgrupi u okviru navedene grupe. Takav stav zakonodavca je opravdan. U toj grupi može da se propiše i određen broj drugih krivičnih dela, a koja su npr. u našem zakonodavstvu propisana u nekoj drugoj grupi kojoj ne pripadaju prema pretežnosti svog zaštitnog objekta. To je kod nas slučaj sa krivičnim delom nezakonitog dobijanja i korišćenja kredita, subvencije ili druge pogodnosti, a koje je zajedno sa krivičnim delom krađe ili uništenje i oštećenje tuđe stvari propisano u grupi krivičnih dela protiv imovine.² Isto tako, krivično delo nezakonito korišćenje budžetskih sredstava je propisano u grupi krivičnih dela protiv službene dužnosti.³ Iako se navedenim delom štiti i službena dužnost, čini se da je pretežni objekt zaštite tog dela ipak budžetski sistem. Zbog toga je pre svega neophodno ukazati na grupni objekt zaštite krivičnih dela protiv privrede, a zatim na pojedinačni objekt zaštite kako poreskih, tako i nekih drugih dela iz navedene grupe.

obavljanju privredne delatnosti (član 224a), zloupotrebe u postupku privatizacije (član 228a).

² Krivično delo neosnovano dobijanje i korišćenje kredita i druge pogodnosti propisano je u grupi krivičnih dela protiv imovine, član 209. Krivičnog zakonika Republike Srbije.

³ Krivično delo nenamensko korišćenje budžetskih sredstava propisano je u grupi krivičnih dela protiv službene dužnosti, član 362a Krivičnog zakonika Republike Srbije.

1. GRUPNI OBJEKT ZAŠTITE KRIVIČNIH DELA PROTIV PRIVREDE

Krivičnim zakonikom Republike Srbije, izričito je propisano da zaštita čoveka i drugih osnovnih društvenih vrednosti predstavlja osnov i granice za određivanje krivičnih dela, propisivanje krivičnih sankcija i njihovu primenu, u meri u kojoj je to nužno za suzbijanje tih dela.⁴ Upravo to i ukazuje na svrhu krivičnopravne zaštite. Interesovanje za objekt zaštite krivičnog dela javilo se kada se počelo razmišljati o suštini i svrsi krivičnog prava i kazne, a posebno kada se na krivično delo počelo gledati kao na realnu društvenu pojavu.⁵ Nešto neposrednije i određenije o objektu krivičnog dela izjasnio se Becaria. Prema njemu neka krivična dela neposredno ruše društvo ili dovode do uništenja – smrti pojedinaca koji se javljaju kao predstavnici društva, druga dela narušavaju ličnu bezbednost građana posežući na njihov život, imovinu i čast, a treća dela se javljaju kao dela protivrečna onome što zakon propisuje da svaki građanin čini ili ne čini radi društvenog dobra.⁶ Krivična dela protiv privrede pripadaju trećoj grupi krivičnih dela. Ukoliko se privreda poistoveti sa privrednim delatnostima, onda bi se u skladu sa članom 112. tačka (21a) Krivičnog zakonika mogla smatrati svaka delatnost proizvodnje i prometa roba, vršenje usluga i obavljanje drugih delatnosti na tržištu, radi sticanja dobiti ili ostvarivanja nekog drugog interesa, onda su krivična dela ona ponašanja čijim izvršenjem nastupaju štetne posledice za navedene aktivnosti.

Pod objektom zaštite podrazumeva se dobro ili interes kome se pruža krivičnopravna zaštita od povrede ili ugrožavanja krivičnim delom. Koja će se dobra ili interesi zaštititi zavisi od realnih potreba određenog društva, odnosno države. Stoga se zaštićena dobra i interesi razlikuju između pojedinih država, pa čak i u istoj državi u različitim periodima njenog razvitka.⁷ Grupni zaštitni objekt čine pojedine vrednosti koje se napadaju grupom krivičnih dela. Naime, pojedine grupe krivičnih dela u posebnom delu krivičnih zakona upravljene su protiv određenih vrednosti koje pripadaju čoveku ili društvenoj zajednici.⁸ Ukoliko se pođe od stava da su u grupnom zaštitnom objektu sadržani i objekti zaštite pojedinačnih krivičnih dela, to bi značilo da objekt zaštite grupe krivičnih dela istovremeno predstavlja objekt zaštite svakog krivičnog dela.⁹

U Krivičnom zakoniku propisana su i takva krivična dela koja po svojoj prirodi i sastavu mogu da imaju više objekata zaštite. Ona se propisuju u određenoj glavi posebnog dela Krivičnog zakonika s obzirom na to koji je objekt značajniji, pretežniji, prevalentniji prema oceni zakonodavca.¹⁰ Jedan od kriterijuma u pravnoj nauci koji se primenjuju kada se radi o svrstanju određenog krivičnog dela u određenu grupu dela jeste interes koji se njime želi zaštititi.¹¹ U pravnoj nauci ne postoji obrazac na osnovu

⁴ Član 3. Krivičnog zakonika Republike Srbije.

⁵ J. Pavlica, Društveni odnosi objekt krivičnopravne zaštite, Nova prosveta, Beograd, 1987. str. 8.

⁶ C. Beccaria, Dei delitti e delle pene, Moskva, 194. str. 288. navedeno prema J. Pavlica, Društveni odnosi objekt krivičnopravne zaštite, Op. cit. str. 9.

⁷ B. Petrović, D. Jovašević, Krivično-Kazneno pravo Bosne i Hercegovine, Opći dio, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2005. str. 119.

⁸ *Ibid.* str. 120.

⁹ *Ibidem.*

¹⁰ *Ibidem.*

¹¹ F. Antolisei, Manuale di diritto penale, parte speciale, Milano, Giuffrè editore, 2008. p. 23.

kojeg bi se određena krivična dela kvalifikovala u posebne grupe.¹² Nazivi i grupisanje pojedinih dela su tehničke prirode i zakonodavci su slobodni u tom izboru.¹³

Propisivanjem određenih krivičnih dela, štiti se određena društvena vrednost. Društvene vrednosti, su se vremenom menjale. Međutim, pravo na život je univerzalna društvena vrednost, pa je zbog toga krivično delo ubistvo tzv. krivično delo *mala per se*. Neka druga krivična dela, npr. poreska krivična dela predstavljaju tzv. krivična dela *mala in prohibita*. Kada su u pitanju krivična dela iz druge kategorije, čini se da se njihov broj poslednjih godina povećao. Propisivanjem novih dela, značajno je povećan i broj krivičnih dela protiv privrede. Međutim, može se postaviti pitanje, da li se navedenim delima štiti isključivo privreda ili još neke društvene vrednosti.

U većini krivičnopravnih zakonodavstava i poreska krivična dela, ali i neka druga čiji prevashodni objekt zaštite nije poreski sistem, svrstana su u grupu krivičnih dela protiv ekonomije. Međutim, rešenje koje postoji u našem krivičnom zakonodavstvu verovatno je relikv prošlosti. U periodu posle Drugog svetskog rata u našoj zemlji je društvena svojina predstavljala dominantni i osnovni oblik svojine.¹⁴ Politički sistem koji je postojao u socijalističkim zemljama podrazumevao je državu kao jedinog subjekta ekonomske politike. Socijalističke zemlje su u svom razvoju političku i ekonomsku moć upravljanja privrednim i društvenim razvojem prenele na vladajuću partiju i državu koja je s njom sačinjavala jedinstvo, koje se nazivalo "partijska država". Monopol partijske vlasti je preko države kao svog eksponenta bio transponovan u privredi u kojoj su se sve odluke donosile po principima administrativnog upravljanja. Planski sistem je podrazumevao razučeni i rigidni način planiranja svih privrednih tokova, od procesa proizvodnje do raspodele, uz potpuno ignorisanje tržišta.¹⁵ Verovatno je iz tog perioda kada se država poistovećivala sa privredom zadržano rešenje prema kojem su u Krivičnom zakoniku Republike Srbije poreska krivična dela svrstana u grupu krivičnih dela protiv privrede. Danas je takvo rešenje neadekvatno i s obzirom na prelazak na tržišnu privredu i uključenje većeg broja subjekata u privredne aktivnosti postalo prevaziđeno.

1.1. Krivična dela protiv privrede u funkciji zaštite ljudskih prava

Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima, tačnije članom 22. propisano je da svako kao član društva ima pravo na socijalno osiguranje, kao i pravo da ostvaruje privredna, društvena, i kulturna prava neophodna za svoje dostojanstvo i za slobodan razvoj svoje ličnosti, uz pomoć države i putem međunarodne saradnje, a u skladu sa organizacijom i sredstvima svake države.¹⁶ Deklaracijom je propisano da svako ima pravo na standard života koji obezbeđuje zdravlje i blagostanje, njegovo i njegove porodice, uključujući hranu, odeću, stan i lekarsku negu i potrebne socijalne službe, kao i pravo na osiguranje u slučaju nezaposlenosti, bolesti, starosti ili drugih slučajeva gubljenja sredstava za izdržavanje usled okolnosti nezavisnih od njegove volje. Međutim, treba imati u vidu da su npr. prava na socijalno osiguranje i pravo da se ostvaruju privredna, društvena i kulturna prava uslovljena i "sredstvima države", tj.

¹² *Ibid.* str. 24.

¹³ *Ibid.* str. 10.

¹⁴ Navedeno prema O. Stanković, M. Orlić, *Stvarno pravo*, Nomos, Beograd, 1996. str. 60.

¹⁵ E. Vukadin, *Ekonomska politika, teorija i primena*, Dosije, Beograd, 1999. str. 19.

¹⁶ Deklaracija je usvojena i proglašena Rezolucijom Skupštine Ujedinjenih nacija 217 A (III) od 10. decembra 1948. godine.

sredstvima kojima država raspolaže.¹⁷ Propisivanjem krivičnih dela protiv privrede štiti se adekvatan životni standard koji je u osnovi celokupnog sistema ljudskih prava, a koji počiva na ideji da su sva ljudska bića jednaka u dostojanstvu i pravima i da postupaju jedna prema drugima u duhu solidarnosti.¹⁸ Ljudska prava se mogu štiti različitim mehanizmima. Ipak, posebno mesto i značaj pripada krivičnopravnim sankcijama.¹⁹ Upravo se zbog zaštite ljudskih prava konstantno preispituje adekvatnost postojeće krivičnopravne zaštite. Zbog toga se može reći da je objekt zaštite krivičnih dela protiv privrede pre svega privredni sistem odnosno stabilnost privrednog poslovanja. Upravo se na taj način štiti ljudsko pravo na adekvatan životni standard.

2. OBJEKT ZAŠTITE PORESKIH KRIVIČNIH DELA

Nekada su sva poreska krivična dela bila propisana sporednim krivičnim zakonodavstvom – Zakonom o poreskom postupku i poreskoj administraciji. Danas je takvo rešenje prisutno u nekim stranim zakonodavstvima – krivičnom zakonodavstvu Italije i Nemačke. U Italiji su poreska krivična dela propisana Zakonom o poreskim krivičnim delima²⁰, dok su u Nemačkoj propisana Fiskalnim zakonikom.²¹ Rešenje prisutno u italijanskom zakonodavstvu je specifično. Poreska krivična dela nisu predviđena sporednim krivičnim zakonodavstvom tj. zakonom kojim se uređuje pre svega poreska materija, već *lex specialis*. Na taj način smanjuje se mogućnost grešaka, a koja je uvek prisutna kada su određena krivična dela propisana drugim zakonima. Rešenje prisutno u nemačkom zakonodavstvu, slično je onom koje je nekad postojalo u našem. Poreska krivična dela, ali i carinsko krivično delo propisana su sporednim zakonodavstvom. Propisivanje krivičnih dela sporednim krivičnim zakonodavstvom ima i svojih prednosti. Naročito kada se radi o ekonomskim krivičnim delima koja sadrže blanketnu dispoziciju, tj. kod kojih je radi određivanja radnje izvršenja neophodna primena odredbi drugih propisa. Tim propisima se ne uređuje krivičnopravna već neka druga materija (npr. propisi kojima je uređena oblast oporezivanja). U slovenačkom krivičnom zakonodavstvu je krivično delo izbegavanje plaćanja poreza zajedno sa krivičnim delom krijumčarenje propisano u grupi krivičnih dela protiv ekonomije. Takvo rešenje više opravdava svrhu propisivanja navedenih dela, a čijim se propisivanjem pre svega pruža zaštita fiskalnom sistemu.²² Međutim,

¹⁷ Član 25. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima.

¹⁸ M. Paunović, B. Krivokapić, I. Krstić, Osnovi međunarodnih ljudskih prava, Megatrend univerzitet, Beograd, 2007. str. 271.

¹⁹ *Ibid.* str. 99.

²⁰ Legge sui reati tributari (Decreto legislativo, 10/03/2000 n° 74) e Decreto legislativo 24/09/2015 n. 158. Krivično delo prevara u javnim nabavkama je u italijanskom krivičnom zakonodavstvu propisano Krivičnim zakonikom (Codice penale Italiano) u glavi dva, poglavlju jedan, grupi krivičnih dela protiv državne uprave. Njime se u Krivičnom zakoniku ne štiti privreda, već državna uprava. Tekst navedenog Zakonika nalazi se na veb-strani: <http://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-penale>, 20.09.2017.

²¹ Fiscal Code of Germany (Federal Law Gazette (Bundesgesetzblatt) l p.3866;2003 l p. 61) sa zmenama člana 9. iz 2012. godine (Federal Law Gazette l. P. 1566) nalazi se na veb stranici: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_ao/englisch_ao.html, 20.09.2017. Fiskalnim zakonikom Nemačke propisana su sledeća poreska i carinska krivična dela: poreska utaja, bavljenjekrijumčarenjem i organizovanjem mreže krijumčarenja, neovlašćeno posedovanje ili prodaja roe za koju nije plaćen porez ili druge dažbine.

²² Krivično delo izbegavanje plaćanja poreza propisano je članom 249. Krivičnog zakonika Republike Slovenije, a krivično delo krijumčarenje članom 250. Krivičnog zakonika (Uradni list Republike Slovenije 55/2009, 66/2008, 39/2009 i 91/2011).

kada su u pitanju poreska krivična dela u našem zakonodavstvu takođe postoji specifično rešenje. Ona su propisana kako Zakonom o poreskom postupku i poreskoj administraciji²³, tako i Krivičnim zakonikom.²⁴ Nekada su sva poreska krivična dela bila propisana sporednim krivičnim zakonodavstvom. Sve do 1951. godine, ona su bila propisana Zakonom o porezima iz 1946. godine.²⁵ Zatim je 1951. godine krivično deo poreska utaja, postalo deo osnovnog krivičnog zakonodavstva.²⁶ Međutim, sve do 2002. godine krivično delo poreska utaja je bilo propisano članom 154. Krivičnog zakona Srbije iz 1977. godine.²⁷ Donošenjem Zakona o poreskom postupku i poreskoj administraciji 2002. godine pod promenjenim nazivom i sa još nekoliko poreskih krivičnih dela, poreska utaja je postala deo sporednog krivičnog zakonodavstva. Tek od 2006. godine, stupanjem na snagu novog Krivičnog zakonika, poreska utaja ponovo postaje deo osnovnog krivičnog zakonodavstva.²⁸

2.1. Objekt zaštite krivičnog dela poreska utaja

Krivično delo poreska utaja postoji ukoliko neko lice u nameri da potpuno ili delimično izbegne plaćanje poreza, doprinosa ili drugih propisanih dažbina, daje lažne podatke o zakonito stečenim prihodima, o predmetima ili drugim činjenicama koje su od uticaja na utvrđivanje takvih obaveza, ili ko u istoj nameri, u slučaju obavezne prijave, ne prijavi zakonito stečeni prihod, odnosno predmete ili druge činjenice koje su od uticaja na utvrđivanje takvih obaveza ili ko u istoj nameri na drugi način prikriva podatke koji se odnose na utvrđivanje navedenih obaveza, a iznos obaveze čije se plaćanje izbegava prelazi iznos od sto pedeset hiljada dinara.²⁹ Navedeni iznos je objektivni uslov inkriminisanja. U slučajevima kada se radi o nižem iznosu, postojaće neki od prekršaja koji je propisan Zakonom o poreskom postupku i poreskoj administraciji. Osim osnovnog, Krivičnim zakonikom su propisana i dva teža oblika dela. Prvi oblik postoji ukoliko iznos prelazi milion i petsto hiljada dinara, a drugi teži oblik, ukoliko taj iznos prelazi sedam miliona i petsto hiljada dinara.

Zakonom o budžetskom sistemu Republike Srbije, propisano je da su javni prihodi svi prihodi ostvareni plaćanjima poreskih obveznika, pravnih i fizičkih lica koja koriste određeno dobro ili uslugu.³⁰ Prema navedenom zakonu, javni prihodi

²³ Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 80/2002, 84/2002-isp., 23(2003-isp., 70/2003, 55(2004, 61/2005, 85/2005-dr. zakon, 62/2006-dr. zakon, 63/2006-isp., dr. zakona, 61/2007, 20/2009, 72/2009-dr. zakon, 53/2010, 101/2011, 2/2012-isp., 47/2013 i 108/2013, 68/2014, 105/2014, 112/2015, 15/2016 i 108/2016). Navedenim Zakonom propisana su sledeća krivična dela: neosnovano iskazivanje iznosa za povraćaj poreza i poreski kredit (član 173a), ugrožavanje naplate poreza i poreske kontrole (član 175.), nedozvoljen promet akciznih proizvoda (član 176.) i krivično delo nedozvoljeno skladištenje robe (član 176a).

²⁴ Krivičnim zakonikom Republike Srbije, grupi krivičnih dela protiv privrede, propisana su sledeća krivična dela: poreska utaja (član 225), neuplaćivanje poreza po odbitku (član 226.) i onemogućavanje vršenja kontrole (član 237.).

²⁵ M. Vuković, Poreska utaja u policijskoj i sudskoj praksi, Službeni glasnik, Beograd, 2009. str. 81.

²⁶ Krivično delo poreska utaja postaje deo osnovnog krivičnog zakonodavstva donošenjem Zakona o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika Federativne Narodne Republike Jugoslavije iz 1959. godine ("Službeni list FNRJ", broj 30/59). Navedeno delo je bilo propisano članom 235. Krivičnog zakonika Federativne narodne Republike Jugoslavije.

²⁷ "Službeni glasnik Socijalističke Republike Srbije"; broj 16/1977.

²⁸ Z. Stojanović, O. Perić, Krivično pravo, Posebni deo, Pravna knjiga, Beograd, 2006., str.197.

²⁹ Član 225. Krivičnog zakonika Republike Srbije.

³⁰ Član 2. stav 1. tačka 14) Zakona o budžetskom sistemu ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 54/2009, 73/2010, 101/2010, 101/2011, 93/2012, 62/2013, 63/2013-isp., 108/2013, 142/2014,

su kako porezi, tako i doprinosi za obavezno socijalno osiguranje, takse i naknade.³¹ Javni prihodi se koriste za finansiranje nadležnosti državnih organa, odnosno za pokrivanje javnih rashoda.³² Nedovoljnim prilivom javnih prihoda, a povećanjem javne potrošnje može se stvoriti budžetski deficit, a što se može negativno odraziti ne samo na fiskalni sistem, već i na ostale segmente nacionalne ekonomije. Upravo navedeno ide u prilog stavu da se krivičnim delom poreska utaja, kao i ostalim poreskim krivičnim delima štiti pre svega fiskalni sistem.

2.2. Neuplaćivanje poreza po odbitku

Krivično delo neuplaćivanje poreza po odbitku je propisano Krivičnim zakonikom, članu 226. u grupi krivičnih dela protiv službene dužnosti. Ono postoji ukoliko odgovorno lice u pravnom licu – poreskom placu, kao i preduzetnik – poreski platac u nameri da izbegne plaćanje poreza po odbitku, doprinosa za obavezno socijalno osiguranje po odbitku ili drugih propisanih dažbina, ne uplati iznos koji je obračunat na ime poreza po odbitku, odnosno doprinosa za obavezno socijalno osiguranje po odbitku, na propisani uplatni račun javnih prihoda, ili ne uplati druge propisane dažbine.

Ovo krivično delo ima i dva teža oblika. Prvi postoji kada iznos obračunatog, a neuplaćenog poreza, odnosno doprinosa prelazi milion i petsto hiljada dinara, a drugi teži oblik ukoliko iznos obračunatog, a neuplaćenog poreza, odnosno doprinosa prelazi sedam miliona i petsto hiljada dinara.

Na osnovu zakonskog opisa krivičnog dela, može se zaključiti da je posledica njegovog izvršenja sprečavanje priliva budžetskih prihoda, a što se direktno odražava na celokupan fiskalni sistem. Zbog toga je objekt zaštite krivičnog dela neuplaćivanje poreza pre svega fiskalni sistem.

2.3. Objekt zaštite krivičnog dela onemogućavanje vršenja kontrole

Krivično delo onemogućavanje vršenja kontrole, propisano je članom 237. grupi krivičnih dela protiv privrede Krivičnog zakonika Republike Srbije. Delo postoji ukoliko neko lice onemogući organu vršenja kontrole da izvrši uvid u poslovne knjige ili drugu dokumentaciju ili onemogući pregled predmeta, prostorija ili drugih objekata. Iako navedeno krivično delo spada u tzv. bagatelni kriminalitet, njegovim izvršenjem se onemogućava kontrola finansijskog poslovanja, a samim tim i naplata fiskalnih prihoda.³³ Delo je propisano u grupi krivičnih dela protiv privrede. Međutim, intencija zakonodavca propisivanjem krivičnog dela onemogućavanje vršenja kontrole bila je sprečavanje određenih ponašanja kojima se onemogućava sprovođenje poreske kontrole od strane nadležnih organa. Sam pojam kontrole nije definisan krivičnim zakonikom, tako da se pod njega mogu podvesti različiti oblici kontrole. Jedan od

68/2015-dr.zakon, 103/2015 i 99/2016).

³¹ Član 14. Zakona o budžetskom sistemu.

³² Članom 23. Zakona o budžetskom sistemu propisano je koji su javni prihodi namenjeni za finansiranje nadležnosti Republike Srbije, članom 24. koji su javni prihodi namenjeni finansiranju nadležnosti jedinica teritorijalne autonomije, a članom 25. koji su javni prihodi namenjeni finansiranju nadležnosti jedinica lokalne samouprave.

³³ Za izvršioca krivičnog dela propisana je novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine.

mehanizama kontrole jeste i kontrola javne potrošnje, a koja se obavlja kako od strane budžetske inspekcije, tako i od strane državne revizorske institucije. Zbog toga, se čini da je pretežni objekt zaštite ovog krivičnog dela takođe fiskalni sistem.

3. OBJEKT ZAŠTITE DRUGIH KRIVIČNIH DELA PROPISANIH U GRUPI KRIVIČNIH DELA PROTIV PRIVREDE

Osim poreskih krivičnih dela, u grupi krivičnih dela protiv privrede propisana su i neka druga krivična dela koja imaju višestruki objekt zaštite. To su krivično delo zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom, kao i krivično delo prouzrokovanje stečaja. Kada je u pitanju krivično delo zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom, veoma je teško opredeliti se koji je njegov pretežni objekt zaštite. Kod krivičnog dela prouzrokovanje stečaja sasvim je jasno da je pretežni objekt zaštite privreda. Međutim u zavisnosti od svojstva izvršioca, kao i objekta napada, to mogu biti i neke druge društvene vrednosti. Osim navedenih dela, u grupi krivičnih dela protiv privrede propisano je i krivično delo krijumčarenje, a s obzirom da se prilikom ulaska robe na teritoriju Republike Srbije naplaćuju dažbine koje takođe predstavljaju javni prihod, može se reći da je pretežni objekt zaštite i tog krivičnog dela takođe fiskalni sistem.

3.1. Objekt zaštite krivičnog dela zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom

Krivičnim delom zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom štiti se kako privreda tj. pravo konkurencije, tako i budžetski sistem.³⁴ Prvi oblik krivičnog dela je usmeren protiv privrede i on postoji ukoliko odgovorno lice u preduzeću ili drugom subjektu privrednog poslovanja koje ima svojstvo pravnog lica ili preduzetnik, u vezi sa javnom nabavkom podnese ponudu zasnovanu na lažnim podacima, ili se na nedozvoljen način dogovara sa ostalim ponuđačima, ili preduzme druge protivpravne radnje u nameri da time utiče na donošenje odluka naručioca javne nabavke. Prvim oblikom krivičnog dela štiti se sloboda konkurencije. Drugi oblik dela postoji ukoliko odgovorno ili službeno lice u naručiocu javne nabavke iskorišćavanjem svog položaja ili ovlašćenja, prekoračenjem granice svog ovlašćenja ili ne vršenjem svoje dužnosti krši zakon ili druge propise o javnim nabavkama i time prouzrokuje štetu javnim sredstvima. Navedenim oblikom krivičnog dela zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom štiti se budžet, s obzirom da je za njegovo postojanje neophodno nastupanje posledice, a koja se sastoji u nastupanju štete za javna sredstva. Zbog toga se može reći da je objekt zaštite navedenog dela dvojak. To je svakako i privreda, ali i budžet. To ide u prilog tvrdnji da je s obzirom na nemogućnost određivanja pretežnog objekta krivičnopravne zaštite kod određenih krivičnih dela, adekvatnije propisati kako poreska, tako i druga krivična dela ekonomskog karaktera u grupi krivičnih dela protiv ekonomije ili u grupi ekonomskih krivičnih dela.

³⁴ Krivično delo zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom propisano je članom 228. Krivičnog zakonika.

3.2. Objekt zaštite krivičnog dela prouzrokovanje stečaja

Krivično delo prouzrokovanje stečaja propisano je u grupi krivičnih dela protiv privrede. Međutim i njegov objekt zaštite može biti dvojak. Delo postoji ukoliko odgovorno lice u preduzeću ili drugom subjektu privrednog poslovanja koje ima svojstvo pravnog lica neracionalnim trošenjem sredstva ili njihovim otuđenjem u bescenje, prekomernim zaduživanjem, preuzimanjem nesrazmernih obaveza, lakomislenim zaključivanjem ugovora sa licima nesposobnim za plaćanje, propuštanjem blagovremenog ostvarivanja potraživanja, uništenjem ili prikrivanjem imovine ili drugim radnjama koje nisu u skladu sa savesnim poslovanjem prouzrokuje stečaj i na taj način drugoga ošteti. Objekt zaštite krivičnog dela je pre svega privreda tj. privredno poslovanje. Međutim, ukoliko bi isto krivično delo izvršilo odgovorno lice u javnom preduzeću čiji je osnivač Republika Srbija, jedinica teritorijalne autonomije ili lokalne samouprave, delo bi imalo karakter fiskalnog krivičnog dela. Prema Zakonu o javnim preduzećima³⁵, navedena preduzeća imaju svoju imovinu kojom upravljaju i raspolazu u skladu sa zakonom, osnivačkim aktom ili ugovorom. Imovinu javnog preduzeća čine pravo svojine na pokretnim i nepokretnim stvarima, novčana sredstva, hartije od vrednosti i druga imovinska prava, koja su preneti u svojini javnog preduzeća u skladu sa zakonom, uključujući i pravo korišćenja na stvarima u javnoj svojini. Javna preduzeća, društva kapitala i preduzetnici za obavljanje delatnosti od opšteg interesa mogu da koriste i sredstva u javnoj i drugim oblicima svojine, u skladu sa zakonom, osnivačkim aktom ili ugovorom.³⁶ U slučaju da je radnja izvršenja krivičnog dela prouzrokovana u odnosu na stvari koje se nalaze u svojini Republike Srbije, teritorijalne autonomije ili lokalne samouprave, delo bi imalo karakter fiskalnog krivičnog dela, jer bi u tom slučaju bilo preduzeto u odnosu na državnu imovinu. Stoga se krivično delo prouzrokovanje stečaja u tim okolnostima može smatrati krivičnim delom izvršenim na štetu fiskalnog sistema.

3.3. Objekt zaštite krivičnog dela krijumčarenje

Krivično delo krijumčarenje je propisano članom 236. Krivičnog zakonika Republike Srbije, grupi krivičnih dela protiv prirede. Delo postoji ukoliko se neko lice bavi prenošenjem robe preko carinske linije izbegavajući mere carinskog nadzora ili ukoliko lice prenosi robu naoružano, u grupi ili uz upotrebu sile i pretnje. Krivično delo krijumčarenje se u teoriji često naziva i "kontrabanda".³⁷ Osim osnovnog, u istom članu, stav 2 propisan je i poseban oblik dela koji postoji ukoliko se neko lice bavi prodajom, rasturanjem ili prikrivanjem neocarinjene robe ili organizuje mrežu preprodavaca ili posrednika za rasturanje takve robe.

Kako se postupak carinske kontrole sprovodi radi utvrđivanja i naplate uvoznih dažbina, u praksi su česti slučajevi da se roba prenosi preko carinske linije uz izbegavanje takve kontrole. S obzirom da dažbine predstavljaju javni prihod, izvršenje

³⁵ Definicija javnog preduzeća je sadržana u članu 3. Zakona o javnim preduzećima Republike Srbije. U skladu sa navedenim članom pod javnim preduzećem se podrazumeva preduzeće koje obavlja delatnost od opšteg interesa, a koje je osnovano od strane Republike Srbije, teritorijalne autonomije ili lokalne samouprave (grada Beograda, gradova ili opština).

³⁶ Član 10. Zakona o javnim preduzećima ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 15/2016).

³⁷ V. Đurđić, D. Jovašević, Krivično pravo, Posebni deo, Nomos, Beograd, 2010. str. 125.

krivičnog dela krijumčarenje ima posledicu pre svega po fiskalni sistem tj. budžet. Zbog toga je pretežni objekt zaštite navedenog dela pre svega fiskalni sistem. Međutim, treba imati u vidu da će se stupanjem Republike Srbije Evropskoj uniji krivičnim delom krijumčarenje štiti pre svega finansijski interesi Evropske unije. Imajući u vidu da će određene dažbine koje se naplaćuju prilikom carinjena robe smatrati prihodom Unije, krivičnim delom krijumčarenje neće se više štiti nacionalni fiskalni sistem, već finansijski interesi Evropske unije. S obzirom na navedeno, čini se da je sasvim opravdan stav da se sva krivična dela koja su ekonomske prirode propišu u jednoj grupi: grupi krivičnih dela protiv ekonomije ili grupi ekonomskih krivičnih dela.³⁸

ZAKLJUČAK

U grupi krivičnih dela protiv privrede propisan je veliki broj krivičnih dela. Međutim, pretežni objekt zaštite nekih od njih nije privreda, već neke druge društvene vrednosti. To je npr. slučaj sa poreskim krivičnim delima, a koja su u uporednom zakonodavstvu propisana u grupi krivičnih dela protiv ekonomije ili sporednim krivičnim zakonodavstvom. U našem krivičnom zakonodavstvu su sledeća dela: poreska utaja, neuplaćivanje poreza po odbitku, onemogućavanje vršenja kontrole i krivično delo krijumčarenje propisana u grupi krivičnih dela protiv privrede. Iako ne postoji tačan kriterijum za propisivanje dela u okviru određene grupe, dominantan je stav da se ona u nju svrstavaju upravo prema pretežnosti zaštitnog objekta. Međutim, kod poreskih krivičnih dela, ali i carinskih pretežni objekt zaštite je fiskalni sistem, s obzirom da porezi, kao i ostale dažbine predstavljaju javne prihode, i da služe za finansiranje javnih rashoda. Međutim, s obzirom da Srbija teži članstvu u Evropskoj uniji, kao i obavezu da u skladu sa Konvencijom o zaštiti finansijskih interesa Evropske unije propiše sankcije za ponašanja kojima se nanosi šteta njenim finansijskim interesima, objekt zaštite krivičnih dela poreska utaja i krijumčarenje osim nacionalnog fiskalnog sistema biće i finansijski interesi Evropske unije.

Osim navedenih dela, u grupi krivičnih dela protiv privrede Krivičnog zakonika Republike Srbije propisana su i određena dela koja imaju dvojak objekt zaštite. To je npr. slučaj sa krivičnim delom zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom. Jednim oblikom dela pružena je zaštita privredi, a drugim budžetskom sistemu. Kod nekih krivičnih dela, postoje izvesne specifičnosti, pa u zavisnosti od okolnosti slučaja npr. svojstva izvršioca ili objekta napada može imati karakter dela čiji su objekt zaštite neke druge vrednost mimo onih koje se štite glavom krivičnog dela u kojoj je propisano. To je slučaj sa krivičnim delom prouzrokovanje stečaja, a koje u slučaju da je njegov izvršilac odgovorno lice u javnom preduzeću ili da je radnja izvršenja preduzeta prema sredstvima u javnoj svojini može imati karakter fiskalnog krivičnog dela. Zbog toga bi možda bilo opravdano ukoliko bi se navedena dela, zajedno sa poreskim, carinskim, kao i drugim delima iz grupe krivičnih dela protiv privrede propisala u okviru nove grupe – ekonomskih krivičnih dela ili krivičnih dela protiv ekonomije. To bi olakšalo u

³⁸ Član 2. Konvencije o zaštiti finansijskih interesa Evropske unije (Convention of the protection of the European Communities' financial interests (Official Journal C 316 of 27.11.1995). predviđa obavezu za zemlje članice da svojim nacionalnim zakonodavstvom propišu sankcije, pa i zatvorske kazne za krivična dela kojima se ugrožavaju finansijski interesi Evropske unije. To se odnosi na sva ponašanja kojima se sprečava ne samo trošenje sredstava iz budžeta i fondova Evropske unije, već i na ponašanja kojima se sprečava priliv tih sredstava u budžet. Kako određeni procenat poreza na dodatnu vrednost takođe predstavlja prihod budžeta Zajednice, krivičnim delom poreska utaja nakon pristupanja Evropskoj uniji neće se samo štiti nacionalni fiskalni sistem, već i finansijski interesi Evropske unije.

grupisanje nekih drugih krivičnih dela. Stoga bi s obzirom da je njegov pretežni objekt zaštite budžetski sistem, a ne službena dužnost, krivično delo nenamensko korišćenje budžetskih sredstava moglo da bude propisano u navedenoj grupi krivičnih dela. Isto se može reći i za krivično delo neosnovano dobijanje i korišćenje kredita i druge pogodnosti, a koje je propisano u grupi krivičnih dela protiv imovine.

LITERATURA

1. Antolisei F., *Manuale di diritto penale, parte speciale*, Milano, Giuffrè editore, 2008.
2. Đurđić V., Jovašević D., *Krivično pravo, Posebni deo*, Nomos, Beograd, 2010.
3. Fiscal Code of Germany (Federal Law Gazette (Bundesgesetzblatt) I p.3866;2003 i p. 61) sa izmenama člana 9. iz 2012. godine (Federal Law Gazette I. P. 1566).
4. Legge sui reati tributari (Decreto legislativo, 10/03/2000 n° 74) e Decreto legislativo 24/09/2015 n. 158.
5. Paunović M., Krivokapić B., Krstić I., *Osnovi međunarodnih ljudskih prava*, Megatrend univerzitet, Beograd, 2007.
6. Pavlica J., *Društveni odnosi objekt krivičnopravne zaštite*, Nova prosveta, Beograd, 1987.
7. Petrović B., Jovašević D., *Krivično-Kazneno pravo Bosne i Hercegovine*, Općid, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2005.
8. Stanković O., Orlić M., *Stvarno pravo*, Nomos, Beograd, 1996.
9. Stojanović Z., Perić O., *Krivično pravo, Posebni deo*, Pravna knjiga, Beograd, 2006.
10. Vukadin Emilija, *Ekonomska politika, teorija i primena*, Dosije, Beograd, 1999.
11. Vuković M., *Poreska utaja u policijskoj i sudskoj praksi*, Službeni glasnik, Beograd, 2009.
12. Zakona o budžetskom sistemu ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 54/2009, 73/2010, 101/2010, 101/2011, 93/2012, 62/2013, 63/2013-ispr., 108/2013, 142/2014, 68/2015-dr.zakon, 103/2015 i 99/2016).
13. Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 94/2016).
14. Zakona o javnim preduzećima ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 15/2016.).
15. Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 80/2002, 84/2002-ispr., 23(2003-ispr., 70/2003, 55(2004, 61/2005, 85/2005-dr. zakon, 62/2006-dr. zakon, 63/2006-ispr., dr. zakona, 61/2007, 20/2009, 72/2009-dr. zakon, 53/2010, 101/2011, 2/2012-ispr., 47/2013 i 108/2013, 68/2014, 105/2014, 112/2015, 15/2016 i 108/2016).

OBJECT OF PROTECTION BY ECONOMIC OFFENSES

Amendments to the Criminal Code from 2016 amended the legal description of criminal offenses against the economy. However, it seems that the object of protection of some criminal offenses from the said group is not an economy, or is it an economy only indirectly. This is, for example, the case of tax offenses, as well as the criminal offense of smuggling. Apart from them, the same is the case with the criminal offense of misuse in connection with public procurement, which protects both the economy and the budget system.

Tax offenses have been prescribed for a long time by secondary criminal legislation by the Law on Tax Procedure and Tax Administration, while the criminal offense of Abuse of Public Procurement prescribed by the Criminal Code is only from 2012. It is similar to some other crimes, which are primarily protected by the monetary system, and only indirectly by the economy and the budget. In the case of prescribing a certain criminal offense, more than one social value, in theory, there is a view that the grouping is done according to the predominance of the object of protection. However, when it comes to tax offenses, it can be said that the application of the said paragraph is controversial. The reason for this is above all the fact that its object of protection is purely a fiscal system, since taxpayers are not only economic entities, but also natural persons.

The aim of this paper is to point out possible solutions in relation to the new grouping of criminal offenses prescribed in the group of criminal offenses against the economy through the analysis of legal norms and solutions present in comparative legislation.

KEY WORDS: *Criminal offenses against the economy, Tax offenses, Protection, Fiscal system, Economic crimes.*

PREVARA U OSIGURANJU I NJENE VRSTE

Iva Tošić*

U radu se ukazuje na složenost pojma prevare u osiguranju, koji iz dana u dan postaje deo svakodnevnice na tržištu osiguranja. Iako prevara može biti učinjena i od strane osiguravača, i osiguranika, pod tim pojmom najčešće podrazumevamo ovaj drugi slučaj. Neretke su situacije u kojima osiguranici neopravdano uvećavaju odštetne zahteve ili lažno prikazuju uzrok o nastanku osiguranog slučaja. Da bismo razumeli pojam prevare u osiguranju, u radu će prvo biti objašnjen pojam prevare uopšte, a zatim će se autor osvrnuti na specifičnost prevare u osiguranju u domaćem pravu, kao i u pravima nekoliko drugih zemalja uz poređenje usklađenosti domaćeg zakonodavstva, sa uporednim rešenjima. Takođe, deo rada će biti posvećen vrstama prevare u osiguranju.

KLJUČNE REČI: *prevara, prevara u osiguranju, vrste prevara u osiguranju, Krivični zakonik.*

UVOD

Sredinom 1960-ih, prevare u osiguranju postaju široko rasprostranjene i tada počinju da se preduzimaju prvi koraci u svetu za njihovo prevazilaženje. Svetske osiguravajuće kuće vrše revizije svojih internih procedura i identifikuju slabosti koje se u određenoj meri i ispravljaju. U tom trenutku razmena informacije između osiguravajućih kuća ne postoji, isti odštetni zahtevi se ponavljaju u nekim osiguravajućim kućama. Tokom 1970-ih postaje jasno da su troškovi vezani za prevare u osiguranju u porastu.¹

U oblasti osiguranja lažni odštetni zahtevi mogu uzrokovati mnogobrojne probleme. Na strani osiguravača oni prouzrokuju mnogo veće troškove od stvarnih, pogotovo ako se osiguravač angažuje na sprovođenju istrage i prikupljanja dokaza kojima će se odbraniti od isplate neosnovanog odštetnog zahteva. Ali još veća šteta za osiguravača nastaje ako isplati štetne posledice osiguranog događaja prouzrokovanog svesnim i voljnim delovanjem osiguranika.

* Istraživač pripravnik Instituta za uporedno pravo, Beograd, email: iva_tosic@hotmail.com

¹ Z. Matić Šobot, "Istraživanje uslova za smanjenje rizika prilikom osiguranja motornih vozila", Univerzitet u Novom Sadu-Fakultet tehničkih nauka, Novi Sad 2016, 54.

Slučajevi prevare u osiguranju su mnogobrojni i u praksi ih je sve više. Pojavljuju se u svim vrstama osiguranja. Međutim, najčešće se pojavljuju kod tzv. masovnih osiguranja i to kod: osiguranja motornih vozila, osiguranja života, osiguranja od požara, osiguranja transporta i osiguranja kredita. Kada je reč o prevarama u osiguranju najčešće se misli o prevarama od čijih posledica štetu trpi osiguravajuće društvo. Međutim, to nije tačno. U osiguranju života kao učesnici pojavljuju se, pored osiguranika, agencije za posredovanje i zastupanje u osiguranju, odnosno njihovi agenti, korisnici osiguranja, a u poslednje vreme sve više se govori i o prevarama koje čine osiguravajuća društva.²

1. POJAM PREVARE

"Ko u nameri da sebi ili drugom pribavi protivpravnu imovinsku korist dovede koga lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica u zabludu ili ga održava u zabludi i time ga navede da ovaj na štetu svoje ili tuđe imovine nešto učini ili ne učini, kazniće se zatvorom od šest meseci do pet godina i novčanom kaznom." Aktivna radnja jednog ugovornika može se sastojati u aktivnim radnjama "izazivanja" zablude ili u aktivnim radnjama koje doprinose "održavanju" u zabludi druge ugovorne strane. Izazivanje zablude aktivnim radnjama obično se čini lažnim navođenjem činjenica koje bitno utiču na volju druge ugovorne strane, u smislu da ona upravo zbog tih navoda pristaje na zaključenje ugovora. Takođe, prevaru je moguće učiniti i aktivnom radnjom "održavanja u zabludi" nekog lica. Ovde zabluda nije izazvana, ali je nakon uočavanja postojanja zablude kod svog saugovornika, druga strana učinila prevaru tako što, umesto da deluje u cilju otklanjanja zablude, preduzima radnje kojima ga održava u zabludi.³

Lakši oblik je propisan za slučaj kada se prevara ne vrši u sticanju protivpravne imovinske koristi, već samo u nameri da se drugi ošteti, pa je propisana i manja zatvorska kazna (6 meseci zatvora), dok su teži oblici definisani visinom pribavljene imovinske koristi ili nanete štete - do četrstopešest hiljada dinara (1 – 8 godina zatvora i novčana kazna) i preko 450.000 dinara (kazna od 2 – 10 godina i novčana kazna). Prevara je nepravilnost gde ima i krivičnih elemenata da bi se nepravедno ili nezakonito stekla neka korist.⁴ Osnovna specifičnost prevare u odnosu na druga krivična dela imovinske prirode sadžana je u činjenici da kod nje izostaje bilo kakav oblik prinude (sile, pretnje) od strane učinioca u cilju pribavljanja imovinske koristi. Centralni i ključni element krivičnog dela je zabluda, koja se od strane učinioca izaziva ili održava kod oštećenog i kojom se on, u stvari navodi da da sam nešto učini ili ne učini, na štetu svoje ili tuđe imovine. Po pravilu, oštećeni kod prevare veruje da je doneo dobru odluku koju realizuje ne znajući da je u stanju zablude i da takva odluka, u stvari, nije dobra ni korisna za njegovu ili tuđu imovinu. Drugim rečima, prevarant manipuliše oštećenim i usmerava ga da učini nešto u njegovu korist.

Slično pojam prevare posmatraju i prava država regiona, kao i prava Nemačke, Italije i Francuske.

² T. Petrović, "Prevare u osiguranju života i naknada štete", *Aktuelni problem naknade štete i osiguranja*, Budva 2004, 390.

³ N. Dožić, "Dužnost prijavljivanja okolnosti značajnih za ocenu rizika i prevare u osiguranju", *Osiguranje i naknada štete*, 2013, 115.

⁴ M. Nedović, "Prevara i drugi nezakoniti postupci u reviziji", *Univerzitet Singidunum, Beograd* 2011, 11.

Tako je u nemačkom BGB-u, predviđeno da osoba koja je navedena da zaključi ugovor obmanom ili prisilom, može tražiti poništaj ugovora.⁵ Dakle, BGB koristi termin "obmana", umesto krivičnog termina "prevara", uz koji se često dodaje i termin "maliciozna", ali samo u želji da se istakne da je u pitanju zlonamjerno učinjena prevarna radnja (čime se želi ukazati na prisutnost umišljaja), uprkos tome što je takvo ponašanje obuhvaćeno terminom "obmana". Tako se u nemačkoj praksi obmana definiše kao namerno pogrešno predstavljanje činjenice drugoj strani, u cilju da se izazove ili održi zabluda. Insistira se na postojanju namere prevarnog ponašanja, pri čemu su sudovi stali na stanovištu da je dovoljno i postojanje *dolus eventualis* kako bi se izjava o činjenicama, o kojima strana koja ih izjavljuje ne zna da li su tačne ili ne, a koje potencijalno mogu biti netačne, takođe se mogu smatrati prevarama.⁶

Prevara predstavlja razlog rušljivosti ugovora i u francuskom pravu, ako su prevarne radnje jednog ugovornika bile takve da druga strana, da njih nije bilo, očigledno ne bi zaključila ugovor.

U italijanskom pravu prevara obuhvata obmanu, simulaciju, nepošteno ponašanje ili trik, učinjeno u cilju prevare druge strane, kako bi ona zaključila ugovor. Takođe, italijanska teorija razlikuje ugovornu prevaru kod koje se insistira se na obmani, tj. nameri jedne strane da prevari drugu, i vanugovornu prevaru koja se čini u nameri da se drugome nanese šteta. Dakle, savremena prava insistiraju na postojanju dva uslova koja moraju biti kumulativno ispunjena da bi se neko ponašanje moglo kvalifikovati kao prevarno. Mora postojati objektivni uslov – radnja kojom se postiže izazivanje ili održavanje drugog lica u zabludi, a mora postojati i subjektivna (voljna) komponenta – namera da se kod drugog izazove zabluda ili da se on u zabludi održi.⁷

2. POJAM PREVARE U OSIGURANJU

Prevara u osiguranju se ne definiše na isti način u različitim pravnim sistemima. U nekim sistemi čak nije ni predviđena kao posebno krivično delo. Iz tih razloga je potrebno prikazati rešenje domaćeg zakonodavca, u odnosu na rešenja u uporednom pravu.

2.1. Srbija - pre izmena iz 2016. godine

Izmenama i dopunama Krivičnog zakonika Republike Srbije iz 2009. u krivično zakonodavstvo Republike Srbije uvedeno je krivično delo prevare u osiguranju u članu 208a Krivičnog zakonika: "Ko u nameri da sebi ili drugom pribavi protivpravnu imovinsku korist dovede koga lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica, davanjem lažnih mišljenja i izveštaja, davanjem lažne procene, podnošenjem neistinite dokumentacije ili ga na drugi način dovede u zabludu ili ga održava u zabludi, a u vezi sa osiguranjem i time ga navede da ovaj na štetu svoje ili tuđe imovine nešto učini ili ne učini, kazniće se zatvorom od šest meseci do pet godina i novčanom kaznom.", uz definisanje lakšeg i težeg oblika u potpunosti na isti način kao kod krivičnog dela prevare. Ne možemo a da ne primetimo da definisanje ovog krivičnog dela u posebnom

⁵ German Civil Code (BGB), § 123

⁶ N. Dožić, "Pojam prevare u osiguranju", *Osiguranje, naknada štete i parnični postupak*, Beograd 2014., 62-63.

⁷ Ibid, 63.

članu ne donosi ništa novo i da predstavlja jednu "bespotrebnu" inkriminaciju iz razloga što su radnje definisane članom 208a. već obuhvaćene krivičnim delom prevare. Iz tih razloga nameće se pitanje kako je i zašto naš zakonodavac definisao to krivično delo 2009. godine gore nego što je to učinjeno 1929. godine (u KZ Krajevine Jugoslavije bila je propisana tzv. "osiguranička prevara").⁸

2.2. Uporedno zakonodavstvo

Postoje pravni sistemi koji predviđaju prevaru u osiguranju kao poseban oblik krivičnog dela prevare, dok neka druga zakonodavstva to ne čine. U grupu zakonodavstava gde je prevara u osiguranju predviđena kao posebno krivično delo, pored Srbije, spadaju Grčka, Nemačka Holandija, Švedska, Finska, Slovačka i Makedonija. Od navedenih pravnih sistema, krivično delo kojim se sankcioniše prevara osiguranika nekolicina pravnih sistema naziva "prevarom u osiguranju" (Srbija, Nemačka, Slovačka, Finska, Bolivija), dok drugi koriste naziv "osiguranička prevara" (Krivični zakon Republike Srpske), ili "zloupotreba osiguranja" (Kazneni zakon Republike Hrvatske,).

Pravni sistemi u kojima je prevara u osiguranju supsumirana pod krivičnim delom prevare su Francuska, Švajcarska, Velika Britanija, Mađarska, Crna Gora, i Rumunija, dok na primer u nekim drugim, izuzev prikladnog naslova glave zakona (Holandija – "Glava XXV – Prevara" i Argentina – "Glava IV – Podvala i druge prevare"), ne postoji poseban naziv krivičnog dela prevare u osiguranju.⁹

2.2.1. Nemačka

Krivični zakonik Nemačke iz 1871. godine regulisao je predmetno krivično delo koje je u poznatom Vesnićevom prevodu von Listzovog udžbenika Nemačko krivično pravo navedeno kao "tzv. prevara obezbeđenja". Ovaj oblik prevare postoji "kad neko u nameri prevare upali kakvu pokretnu ili nepokretnu stvar, koja je obezbeđena od požara, ili koji učini, da potone ili nasedne brod, koji je kao takav obezbeđen ili je obezbeđen njegov tovar ili vozarina". Iako je KZ Nemačke više puta menjan, numeracija ovog člana ostala je još uvek ista (§ 265), mada je sam naziv ovom krivičnom delu promenjen. Naime, dugo vremena ovo krivično delo je nosilo naziv prevara kod osiguranja. Danas je ovo krivično delo određeno kao *Versicherungsmissbrauch*, što bi se moglo prevesti kao zloupotreba osiguranja. Sadašnja odredba glasi: "Ko ošteti, uništi, narušava korisnost, sakrije ili preda drugom stvar koja je osigurana od uništenja, oštećenja, narušavanja korisnosti, gubitka ili krađe, da bi za sebe ili treće lice pribavio osiguraninu, kazniće se zatvorom do tri godine ili novčanom kaznom, osim ako delo nije kažnjivo po članu 263". Prema tome, krivično delo zloupotrebe osiguranja je supsidijerno u odnosu na krivično delo prevare iz člana 263. KZ Nemačke.¹⁰

⁸ Z. Stojanović, "Da li je Srbiji potrebna reforma krivičnog zakonodavstva?", *CRIMEN* IV, 2/2013, 121.

⁹ S. Jovanović, J. Labudović Stanković, "Krivičnopravni aspekti prevara sa posebnim osvrtom na prevaru u osiguranju", *Teme*, 2/2015, 509.

¹⁰ E. Čorović, "Prevare u osiguranju u Krivičnom zakoniku Srbije sa predlogo de lege ferenda", *Pedeseto Savetovanje Srpskog udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu*, 454-455.

2.2.2. Hrvatska

Prethodni KZ Hrvatske iz 1997. godine je po uzoru na austrijsko pravo propisivao u članu 225 krivično delo zloupotrebe osiguranja koje se nalazilo u grupi krivičnih dela protiv imovine. Stav 1. člana 225. KZ iz 1997. inkriminisao je, kako se to navodi u literaturi, osiguraničku prevaru (osiguravateljna prijevara). Delo se sastojalo u uništenju, oštećenju ili skrivanju stvari koja je osigurana protiv uništenja, oštećenja, gubitka ili krađe i prijavljivanju lažne štete, s ciljem naplate osiguranja. U stavu 2. istog člana bili su predviđeni slučajevi naplate sume osiguranja (osigurnine) kod životnog osiguranja – slučajevi telesnog oštećenja, telesne povrede ili narušavanje zdravlja, iako se radi o šteti koju je korisnik osiguranja sam sebi prouzrokovao. U oba slučaja delo se smatralo dovršenim prijavljivanjem štete. Međutim, izmenama KZ iz 2003. godine iz opisa dela je uklonjena formulacija o potrebi prijavljivanja štete. KZ iz 1997. propisivao je u oba slučaja alternativno novčanu kaznu ili zatvor do tri godine, s tim da je odredbom stava 3. čl. 225. bila predviđena odgovornost za pokušaj dela iz stava 1, ali ne i za delo iz stava 2. U stavu 5. istog člana bila je predviđena mogućnost fakultativnog oslobođenja od kazne ukoliko bi učinilac odustao od zahteva za isplatu štete pre nego bi saznao da je otkriven (tj. u slučaju stvarnog kajanja). Član 225. KZ iz 1997. sadržavao je i jednu proceduralnu odredbu u stavu 4. prema kojoj su se pomenuta dela gonila po predlogu. Pomenutim izmenama KZ Hrvatske iz 1997. i iz 2003. godine odredbe stava 3., 4. i 5. su brisane.¹¹

Novi KZ Hrvatske iz 2011. godine, takođe u grupi krivičnih dela protiv imovine, u članu 238. reguliše zloupotrebu osiguranja. Stav 1. ovog člana je identičan pomenutom stavu 1 čl. 225. KZ iz 1997. nakon njegovih izmena iz 2003. godine: "Tko s ciljem da sebi ili drugome pribavi osigurninu uništi, ošteti ili sakrije stvar koja je osigurana protiv uništenja, oštećenja, gubitka ili krađe, kaznit će se kaznom zatvora do tri godine."¹² Propisana je zatvorska kazna do tri godine, ali je izostala alternativno propisana novčana kazna kako je to bilo u prethodnom zakonu. Oblik iz stava 2. člana 238. KZ iz 2011. je nešto drugačije propisan. Naime, u istom stoji da će se kaznom iz stava 1 kazniti onaj ko s ciljem da sebi ili drugome pribavi pravo iz osiguranja, socijalnog osiguranja ili socijalne zaštite (skrbi) simulira (hini) bolest, telesno povredi sebe ili drugoga ili sebi ili drugome naruši zdravlje. Kao što vidimo, ovom odredbom obuhvaćene su i radnje iz oblasti socijalnog osiguranja, koje u našem krivičnom pravu potpadaju pod krivično delo zloupotreba prava iz socijalnog osiguranja. Izmenama zakona iz 2015. godine, ovaj član nije menjan.

2.2.3. Bosna i Hercegovina

Republika Srpska

U KZ Republike Srpske u grupi krivičnih dela protiv imovne, u članu 240 definisana je osiguranička prevara: "Ko u namjeri da od osiguravajućeg društva naplati osiguranu sumu, ošteti ili sakrije stvar koja je osigurana od navedenih rizika, pa zatim prijavi štetu, kazniće se zatvorom do tri godine". Ova odredba reguliše osiguraničku prevaru povodom osiguranja imovine, ali ista kazna je predviđena i za osiguraničku prevaru

¹¹ E. Ćorović, 456.

¹² http://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/2011_11_125_2498.html, 20.09.2017.

povodom osiguranja lica: "Kaznom iz stava 1. ovog člana kazniće se i ko u namjeri da od osiguravajućeg društva naplati osiguranu sumu za slučaj tjelesnog oštećenja, tjelesne povrede ili narušenja zdravlja, prouzrokuje sebi takvo oštećenje, povredu ili narušenje zdravlja." Kvalifikovani oblik je definisan u stavu 3. člana 240. KZ-a Republike Srpske, a odnosi se na situacije kada je delima iz stava 1. i 2. pribavljena imovinska korist u iznosu većem od 10.000 KM, u kom slučaju će se učinilac kazniti zatvorom od šest meseci do pet godina, ili većem od 50.000 KM u kom slučaju će se kazniti zatvorom od jedne do deset godina.¹³

Federacija BiH

KZ Federacije BiH¹⁴ propisuje u članu 302, takođe u grupi krivičnih dela protiv imovine, krivično delo zloupotrebe osiguranja. Možemo primetiti da se Rešenje iz ovog Zakona se dobrim delom poklapa sa rešenjem iz KZ Hrvatske iz 1997. godine. Tako, u stavu 1. navedenog člana je propisano: "Ko s ciljem da od osiguravatelja naplati osiguraninu, uništi, ošteti ili sakrije stvar koja je osigurana od uništenja, oštećenja, gubitka ili krađe, i zatim prijavi štetu, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do dvije godine". Ista kazna je propisana i ako učinilac, s ciljem da od osiguravajućeg društva naplati osiguraninu za slučaj telesnog oštećenja, telesne povrede ili narušenja zdravlja, prouzrokuje sebi takvo oštećenje, povredu ili narušenje zdravlja, a potom štetu prijavi. Predviđeno je i stvarno kajanje kao osnov za oslobođenje od kazne, ukoliko učinilac, pre nego što je saznao da je otkriven, odustao od odštetnog zahteva.

Brčko Distrikt

KZ Brčko Distrikta reguliše u članu 296. krivično delo zloupotrebe u osiguranju na isti način kao i KZ Federacije BiH.¹⁵

2.2.4. Makedonija

Krivični zakon Makedonije¹⁶ u članu 250. definiše osiguraničku prevaru (*осигурателна измама*) u okviru grupe krivičnih dela protiv imovine. U stavu 1 predmetnog člana inkriminisano je uništenje ili oštećenje osiguranog predmeta, u namjeri da se od osiguravajućeg društva naplati osiguranje, a u stavu 2. prourokovanje oštećenja, povrede ili narušavanje zdravlja, takođe u namjeri da se od osiguravajućeg društva naplati osiguranje za slučaj telesnog oštećenja, telesne povrede ili narušavanja zdravlja. Oba oblika su kažljiva alternativno novčanom kaznom ili zatvorom do tri godine. Krivično gonjenje se preduzima na predlog oštećenog (stav 3.). Takođe, propisano je da će se ukoliko je učinilac pravno lice, za delo iz stava 1, kazniti novčanom kaznom

¹³ https://advokat-prnjavorac.com/zakoni/Krivicni_zakon_Republike_Srpske.pdf, 20.09.2017.

¹⁴ https://advokat-prnjavorac.com/zakoni/Krivicni_zakon_FBiH.pdf, 20.09.2017.

¹⁵ skupstinabd.ba/3-zakon/hr/Kazneni%20zakon%20Br--ko%20distrikta%20BiH/001%2033-13%20krivicni%20zakon,%20preciscen%20tekst.pdf, 20.09.2017.

¹⁶ <http://www.pravdiko.mk/wp-content/uploads/2013/11/Krivicen-zakonik-integralen-prechisten-tekst.pdf>, 20.09.2017.

2.2.5. Finska

I u KZ Finske glava u kojoj se nalazi krivično delo koje je predmet našeg interesovanja nosi naziv "Prevare i druge nečasne (nepoštene) radnje" (Fraud and other dishonesty). Član 4. ove glave odnosi se na osiguraničku prevaru (Insurance fraud), koje glasi: "Ko radi pribavljanja protivpravne nadoknade od osiguranja za sebe ili drugog, pali imovinu koja je pokrivena osiguranjem od požara, biće kažnjen za osiguraničku prevaru novčanom kaznom ili kaznom zatvora do godinu dana, osim ako su u cilju dobijanja naknade od osiguranja on ili ona krivi za prevaru ili pokušaj prevare upravljenu prema istoj imovini.¹⁷

2.3. Srbija - posle izmena iz 2016. godine

"Ko u nameri da od društva za osiguranje naplati ugovorenu sumu, uništi, ošteti ili sakrije osiguranu stvar, pa zatim prijavi štetu, kazniće se zatvorom od tri meseca do tri godine", glasi novi član KZ 223a. dodat izmenama 94/2016., koji se odnosi na krivično delo *prevare u osiguranju*. Isto kaznom kazniće se i ko u nameri da od društva za osiguranje naplati ugovorenu sumu za slučaj telesnog oštećenja, telesne povrede ili narušenja zdravlja, prouzrokuje sebi takvo oštećenje, povredu ili narušenje zdravlja, pa zatim podnese zahtev osiguravajućem društvu.¹⁸ Ova formulacija je kao što možemo primetiti jako slična rešenju KZ Republike Srpske, Federacije BiH, Republike Makedonije, i KZ Hrvatske iz 1997., uz razliku u propisanoj kazni. Domaći zakonodavac je u odnosu na krivično delo prevare, smanjio propisanu maksimalnu kaznu zatvora, i ukinuo novčanu kaznu. Takođe propisani su i kvalifikovani oblici ovog krivičnog dela u slučaju da je pribavljenja imovinska korist ili je naneta šteta koja prelazi iznos od četristopedeset hiljada dinara (kazna zatvora od jedne do osam godina), ili od milion i petsto hiljada dinara (kazna zatvora od dve do deset godina), što je ostalo nepromenjeno u odnosu na krivično delo prevare, osim što je izostavljena novčana kazna.

Zakonodavac u obrazloženju navodi:

"Dalje, krivično delo prevare u osiguranju, koje je uvedeno Zakonom o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika iz 2009. godine, sasvim je drugačije postavljeno u Predlogu zakona, tj. onako kako je to uobičajeno i u uporednom zakonodavstvu, što inače opravdava propisivanje ovog krivičnog dela kao posebnog krivičnog dela (za razliku od prevare ovde je kriminalna zona znatno šire postavljena i nije potrebno dovođenje ili održavanje u zabludi pasivnog subjekta)."¹⁹ Moramo primetiti da je inkriminisanje ovog krivičnog dela kao posebnog u okviru glave koja se odnosi na krivična dela protiv privrede, svakako korak napred za domaće krivično zakonodavstvo, i korak ka Evropi. Međutim, nije jasno iz kog razloga je u inkriminisanju ovog krivičnog dela izostala novčana kazna, pogotovo što je predviđena u formulaciji krivičnog dela *prevara u obavljanju privredne delatnosti*, pa autor smatra da bi u nekoj budućoj reformi KZ-a bilo prikladno to izmeniti. Takođe, obzirom da se sada

¹⁷ E. Ćorović, 459.

¹⁸ Krivični zakonik (KZ), "Službeni glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, čl. 223a.

¹⁹ http://www.paragraf.rs/nacrti_i_predlozi/141116-predlog_zakona_o_izmenama_i_dopunama_krivnog_zakonika.html, 20.09.2017.

formulacija ovog krivičnog dela u potpunosti odnosi na prevaru koju izvršava osiguranik prema osiguravaču, predlaže se promena naziva krivičnog dela u "*osiguranička prevara*", kao što je to učinjeno u određenom broju zemalja u uporednom zakonodavstvu, iz razloga što sadašnji naziv stvara zabluđu da ovo krivično delo obuhvata i prevaru osiguravača.

3. VRSTE PREVARE U OSIGURANJU

Tri najčešće korišćene podele prevara u osiguranju su:

1. Interne i eksterne
2. "Prijava" informacija i "Prijava" potraživanja (*Underwriting i claim*)
3. Lake i teške
4. Izvršene aktivnim radnjama i pasivnim radnjama
5. Nastale u fazi zaključenja ugovora, u toku trajanja ugovora, i u vreme ispunjenja ugovora²⁰

3.1. Interne i eksterne prevare

Interne prevare predstavljaju onu vrstu prevare koja je učinjena od strane "insajdera" industrije osiguranja (osiguravača, agenata osiguranja, brokera, menadžera i drugih zaposlenih ili predstavnika osiguravača). Ovo se odnosi npr. na prodaju osiguranja bez odgovarajuće licence, pronevera premije uplaćene od strane osiguranika, manipulacije u vezi sa procenom i prihvatanjem rizika, manipulacije u vezi sa datumom zaključenja i periodom važenja polise, zaključenje polise sa neadekvatnom sumom osiguranja, zaključenje polise nakon ostvarenog rizika.²¹ Najbrojnije interne prevare su sitne krađe, dok prevare sa najvišim iznosima najčešće uključuju podmićivanje zaposlenih i angažovanje trećih lica.²² Eksterne obuhvataju prevarne aktivnosti na strani "autsajdera" industrije osiguranja (podnosioci zahteva, osiguranici) koje su ponekad učinjene u dogovoru sa "insajderima" (brokerima, agentima itd.). Ovo obuhvata, pored ostalog, namerno izazivanje štete, prijava nepostojeće štete, lažno prikazivanje štete itd.²³ Takođe, obuhvata slučajeve kad profesionalni pružaoci usluga naolaćuju osiguranje za nepostojeće ili nepotrebne postupke, lažno predstavljanje pružaoca usluga, i naplata osiguranja za istu uslugu više puta.

3.2. "Prijava" informacija i "Prijava" potraživanja *Underwriting i Claim*

Underwriting prevara, koja takođe obuhvata prevarne akte izvršene prilikom obnove ugovora osiguranja, pokriva, prikrivanje informacija prilikom podnošenja

²⁰ Iako su se kao najčešće korišćene podele prevara u osiguranju iskristlisale prethodne tri navedene, autor smatra da su od izuzetnog značaja i ove podele i da im je potrebno posvetiti pažnju.

²¹ E. Ćorović, 453.

²² Smernica br. 6 o sprečavanju, otkrivanju i uklanjanju uzroka prevare u poslovima osiguranja, Narodna Banka Srbije

²³ Ibid.

zahteva radi dobijanja pokrića ili niže premije, namerno prikrivanje postojećih ugovora o osiguranju koji pokrivaju iste imovinske rizike i rizike od nezgoda i osiguranje pokrića za fiktivne rizike. Treba napomenuti da je osiguranik u obavezi da prijavi sve nove informacije tokom trajanja ugovora koje mogu imati uticaja na osigurani rizik. Međutim, koncept prevare u osiguranju je najčeće povezan, a neretko i sveden na namerno uvećana lažna ili fiktivna potraživanja (*claim* prevara)

3.3. Lake i teške

Jedna od najčešćih podela prevara u osiguranju je na tzv. "Lake"-oportunističke i "Teške"-planirane prevare. Lakim prevarama smatraju se one situacije kada lica koja su zaista pretrpela štetu, ne svojom voljom, pokušavaju da povećaju oštećenja i na taj način uzmu više od onoga što im pripada. Sa druge strane, kod teških prevara radi se o licima koja uopšte nisu pretrpela štetu, već štetu lažiraju, kako bi se na taj način obogatili. Dok neki od njih radi sami, veći broj je deo jedne organizovane mreže lica.²⁴

3.4. Izvršene aktivnim radnjama i pasivnim radnjama

Aktivne radnje

Kako smo već naveli, prevara postoji u situaciji ako jedna ugovorna strana izazove zabludu kod druge strane ili je održava u zabludi u nameri da sebi ili drugom pribavi protivpravnu imovinsku korist. Aktivna radnja jednog ugovornika, dakle, može se sastojati u aktivnim radnjama "izazivanja" zablude ili u aktivnim radnjama koje doprinose "održavanju" u zabludi druge ugovorne strane.

Izazivanje zablude aktivnim radnjama najčešće se čini lažnim navođenjem činjenica koje bitno utiču na volju druge ugovorne strane da ona upravo zbog tih navoda pristaje na zaključenje ugovora. U domenu dokazivanja ovog vida prevare, prevarena strana bi trebala da dokaže da je njena zabluda nastala kao posledica lažno prikazanih činjenica. Naravno ovu vrstu aktivne prevarne radnje je lako razumeti i prihvatiti. Takođe, prevaru je moguće učiniti i aktivnom radnjom "održavanja u zabludi" nekog lica. Ovde zabluda nije izazvana, ali je nakon uočavanja postojanja zablude kod svog saugovornika druga strana učinila prevaru tako što, umesto da deluje u cilju otklanjanja zablude, preduzima radnje kojima ga održava u zabludi. U ovoj situaciji, prevarena strana treba da dokaže da je u momentu zaključenja druga ugovorna strana znala za njenu zabludu i da je u cilju zaključenja povoljnijeg ugovora za sebe, njenu zabludu iskoristila i produbila svojim radnjama. Postojanje aktivnih radnji olakšava dokazivanje u ovom slučaju. Kao što je već rečeno, u domaćem zakonu više nije potrebno dovođenje u zabludu ili održavanje u zabludi, za postojanje krivičnog dela prevara u osiguranju.

²⁴ S. Viaene, G. Dedene, "Insurance fraud-Issues and Challenges", *The Geneva Papers on Risk and Insurance*, 2/2004, 316-317

Pasivne radnje

Imajući u vidu zakonsku definiciju prevare, moglo bi se reći da je prevara izvršena "ćutanjem" nemoguća. Takav slučaj je stvarno teško zamisliti, ali se danas uzima da prevara može nastati i pasivnom radnjom "održavanja u zabludi", ako se radi o slučajevima prećutkivanja okolnosti koje su bitne za odluku druge strane za zakljućenje ugovora. Problem postaje složeniji ako imamo u vidu da jedna ugovorna strana može imati obavezu da drugoj ugovornoj strani pruži informacije koje su joj potrebne i tiću se pojedinih bitnih elemenata ugovora, što je izričito predviđeno kod nekih ugovora, pa i ugovora o osiguranju.

Stanovište po kom se ćutanje jedne ugovorne strane pri zakljućenju ugovora smatra prevarom, zastupljeno je u praksi Kasacionog suda Francuske, koji je u više navrata poništavao odluke nižih sudova kojima se tvrdilo da prevara može nastati jedino aktivnom radnjom, već je upućivao sudove da razmotre da li se prevara sastoji u prevarnom ćutanju i u slučajevima u kojima nije bilo aktivnog ponašanja.

U praksi njemačkog Saveznog suda, tumačenjem prvog stava § 123 nemačkog Građanskog zakona, zastupa se stanovište da prevara može biti učinjena i prećutkivanjem informacija koje su neophodne drugoj strani za donošenje odluke o zakljućenju ugovora.

Ono što je nesporno jeste to da Zakon o obligacionim odnosima izričito propisuje prevaru koja nastaje ćutanjem kod zakljućenja ugovora o osiguranju. Za prećutkivanje činjenica bitnih za ocenu rizika zakonodavac vezuje različite posledice. U ovom slučaju, kada je osigurani slučaj već nastupio ili kada je izvjesno da on neće moći nastupiti, a ugovor se zaključuje za period koji prethodi zakljućenju ugovora, okolnost prećutkivanja ovih činjenica za sobom povlači sankciju ništavosti. Dakle, iako bi se ovo ponašanje moglo okarakterisati kao prevara, zakonodavac je kao posledicu predvidio sankciju ništavosti, a ne rušljivosti ugovora, koja je tradicionalna sankcija za prevarno ponašanje.²⁵

3.5. Nastale u fazi zakljućenja ugovora, u toku trajanja ugovora, i u vreme ispunjenja ugovora

U fazi zakljućenja ugovora

Ugovor o osiguranju je aleatoran, a to znači da je rizik nastupanja štetnog događaja od koga se osigurava osiguranik neizvestan, što je razlog zbog koga se ugovor o osiguranju zaključuje.

Već u prvim odredbama kojima se reguliše ugovor o osiguranju, zakonodavac napominje da će ugovor biti pogođen sankcijom ništavosti, ukoliko je u momentu zakljućenja ugovora osigurani slučaj već nastupio, ako je bio u nastupanju, ako je bilo izvesno da će nastupiti, i ako je već tada bila prestala mogućnost da on nastane.²⁶

²⁵ N. Dožić, "Pojam prevare u osiguranju", *Osiguranje, naknada štete i parnični postupak*, Beograd 2014, 64-69.

²⁶ Zakon o obligacionim odnosima (ZOO), "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja, čl. 898, st. 2.

Znanje ili neznanje osiguranika ili osiguravača o nastupanju osiguranog slučaja nije bitna okolnost za ocenu ništavosti.

Ako je osiguranik namerno netačno prijavio ili je namerno prećutao neku okolnost zbog koje osiguravač ne bi zaključio ugovor da je znao za pravo stanje stvari, Zakon je osiguravaču ostavio mogućnost da zahteva poništenje ugovora.²⁷ Ukoliko je osiguranik nenamerno netačno prijavio ili je propustio da da nužno obaveštenje, osiguravaču je zakonom priznato pravo da u roku od mesec dana, od dana saznanja za netačnost ili nepotpunost prijave, bira između raskida ugovora i predloga za povećanje premije osiguranja srazmerno povećanju rizika.²⁸ Ipak, ukoliko su osiguravaču u momentu zaključenja ugovora bile poznate ili mu nisu mogle ostati nepoznate okolnosti od značaja za ocenu rizika koje je ugovarač osiguranja netačno prijavio ili koje je ugovarač osiguranja prećutao, osiguravač nema pravo pozivanja na netačnost i nepotpunost prijave. Osiguravač gubi ova prava i u slučaju kada je saznao za netačnost prijave ili za prećutane okolnosti u toku trajanja ugovora, pa u zakonskim rokovima nije tražio raskid.²⁹ U savremenom pravu evropskih država sve više se insistira na obavezama osiguravača prilikom zaključenja ugovora o osiguranju. Tako se sada i osiguravačima stavlja na teret obaveze informisanja i savetovanja potencijalnog osiguranika o određenim činjenicama koje je obavezan poštovati u fazi zaključenja ugovora.

Pored te obaveze osiguravača, treba pomenuti i situaciju kada je prilikom zaključenja ugovora osiguravač znao za netačnost ili prećutkivanje činjenica bitnih za ocenu rizika. Kako svojom nesavesnošću osiguravač nanosi štetu drugoj ugovornoj strani, u ovoj situaciji bi se moglo govoriti o prevari osiguravača prema osiguraniku, pod uslovom kada je osiguranik nenamerno učinio netačnu prijavu ili je propustio dati dužno obaveštenje, što je osiguravač znao.

Postavlja se pitanje kako rešiti situaciju u kojoj su obe ugovorne strane nesavesne: osiguranik jer je prijavio netačne ili lažne činjenice, a osiguravač, jer je znao pravo stanje činjenica u vreme zaključenja ugovora ali se poziva na njihovo neznanje? U takvoj situaciji obe ugovorne strane postupaju sa prevarnom namerom. Da li u ovom slučaju ugovor uopšte i postoji, tj. da li se ovde radi o nepostojećem ugovoru, za koji bi trebalo predvidjeti oduzimanje predmeta ugovora? Da li je dovoljna kazna oduzeti osiguravaču premije osiguranja koje je platio ugovarač osiguranja, a ugovaraču osiguranja ne dati pravo da traži naknadu štete?

U toku trajanja ugovora

U toku trajanja ugovora o osiguranju ugovarač osiguranja je u obavezi da osiguravača obaveštava o promenama rizika, tj. o činjenicama koje je osiguranik morao saopštiti osiguravaču prilikom zaključenja ugovora. Ova obaveza je ugovornog karaktera, sa posebnim pravnim posledicama. Promene rizika se mogu odnositi na povećanje³⁰, smanjenje³¹ ili prestanak rizika, koje mogu biti privremenog ili trajnog karaktera. U tom smislu su i različite posledice predviđene za ove situacije, a različita pravila važe i u slučaju imovinskih i osiguranja života.

²⁷ ZOO, čl 908, st 1.

²⁸ ZOO, čl 909, st 1.

²⁹ ZOO, čl. 911

³⁰ ZOO, čl. 914.

³¹ ZOO, čl. 916.

Prevara na strani osiguravača može postojati u slučaju njegove nesavesnosti. Na primer, u cilju odbijanja isplate, osiguravač bi se mogao pozvati na odredbe o povećanju rizika, pa time i odrediti smanjenje naknade, u situaciji kada do povećanja rizika nije došlo. Ako je u toku trajanja ugovora o osiguranju došlo do smanjenja rizika, nema mogućnosti da osiguravač prevari osiguranika, jer je osiguraniku dato pravo da bira između traženja raskida ugovora ili smanjenja premije

U vreme ispunjenja ugovora

Osnovna obaveza osiguranika je, da u slučaju nastupanja osiguranog slučaja, obavesti osiguravača o njegovom nastupanju u roku od tri dana³², kako bi omogućio osiguravaču da preduzme odgovarajuće mere u cilju smanjenja štete i izbegao prigovore da osiguranom predmetu nije posvetio dovoljno pažnje. Ukoliko ne ispuni ovu obavezu, on će morati da naknadi svu eventualno nastalu štetu osiguravaču, ali neće izgubiti pravo na naknadu štete po osnovu ugovora o osiguranju.

Najočiglednija i najgora prevara u osiguranju postoji ako je osigurani slučaj nastupio kao posledica namere ili prevare osiguranika, ugovarača osiguranja, korisnika osiguranja, kao i drugih lica.³³

U cilju smanjenja obima štete, osiguraniku je nametnuta obaveza da spreči nastupanje osiguranog slučaja ili da spašava osiguranu stvar. Ako je on ovu obavezu zanemario, osiguravač ima pravo da odbije od iznosa štete iznos koji je nastao kao posledica nepostupanja osiguranika. Ipak, ako je osiguranik i postupao po ovoj obavezi, on to može iskoristiti pa od osiguravača tražiti preuveličani iznos štete koji je nastao kao posledica žrtvovanja stvari određene vrednosti. Ako nije izvršio tu obavezu, on takođe, tvrdeći da je sprečavanjem nastupanja osiguranog slučaja pretrpio štetu čiju naknadu traži, čini prevaru u osiguranju.

Ako je u vreme zaključenja ugovora ugovorena suma osiguranja veća od vrednosti stvari, u vreme nastupanja osiguranog slučaja može doći do prevare osiguravača, ukoliko osiguravač ne uvidi postojanje nadosiguranja, a osiguranik zna za nadosiguranje i o ovoj činjenici ne obavesti osiguravača.³⁴

Prevare na strani osiguravača mogu postojati kod isplate štete, pokrivenosti štete, nadosiguranja i dvostrukog osiguranja³⁵

ZAKLJUČAK

Strukturne ekonomske promene u svetu u XXI veku povećale su mogućnosti organizovanog kriminaliteta koji sve više obuhvata oblast privrede. Jedno od tipičnih oblasti su prevare, među njima i prevare u osiguranju, često uz učešće međunarodnih kriminalnih grupa.³⁶ Iz tih razloga, izmene KZ iz 2016. godine, koje će se primenjivati

³² ZOO, čl. 917

³³ ZOO, čl. 920

³⁴ N. Dožić, "Pojam prevare u osiguranju", *Osiguranje, naknada štete i parnični postupak*, Beograd 2014, 70-75.

³⁵ Detaljnije kod N. Dožić, "Pojam prevare u osiguranju", *Osiguranje, naknada štete i parnični postupak*, Beograd 2014, 76.

³⁶ N. Mrvić Petrović, V. Čolović, "Prevare u osiguranju - bagatelni ili organizovani kriminalitet?", *Suzbijanje organizovanog kriminala kao preduslov vladavine prava*, Vršac 2016, 323.

od marta 2018. godine, predstavljaju veliki korak napred kada je u pitanju definisanje ovog krivičnog dela. U svakom slučaju radi efikasne prevencije i otkrivanja prevara u osiguranju neophodno je da osiguravajuća društva organizuju obuke zaposlenih i obaveste ih o procedurama i sistemu internih kontrola u oblasti sprečavanja, otkrivanja i uklanjanja uzroka prevara u poslovima osiguranja. Takođe, neophodno je da se uspostave interne procedure koje zaposlenima nalažu da odgovornoj osobi prijave sumnju na prevaru, kao i razmena informacija i iskustva između osiguravajućih društava.

LITERATURA

1. Ćorović, E., "*Prevara u osiguranju u Krivičnom zakoniku Srbije sa predlogo de lege ferenda*", Pedeseto Savetovanje Srpskog udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu"
2. Dožić, N., "Dužnost prijavljivanja okolnosti značajnih za ocjenu rizika i prevare u osiguranju", *Osiguranje i naknada štete*, 2013
3. Dožić, N., "Pojam prevare u osiguranju", *Osiguranje, naknada štete i parnični postupak*, Beograd, 2014
4. German Civil Code
5. Jovanović, S., Labudović Stanković, j., "Krivičnopravni aspekti prevara sa posebnim osvrtom na prevaru u osiguranju", *Teme*, 2/2015
6. Krivični zakonik, "*Službeni glasnik RS*", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016
7. Matić Šobot, Z., "*Istraživanje uslova za smanjenje rizika prilikom osiguranja motornih vozila*", Univerzitet u Novom Sadu-Fakultet tehničkih nauka
8. Mrvić Petrović, N., Čolović, V., "Prevare u osiguranju- bagatelni ili organizovani kriminalitet?", *Suzbijanje organizovanog kriminala kao preduslov vladavine prava*, Vršac 2016
9. Nedović, M., "*Prevara i drugi nezakoniti postupci u reviziji*", Univerzitet Singidunum, Beograd 2011
10. Petrović, T., "Prevare u osiguranju života i naknada štete", *Aktuelni problem naknade štete i osiguranja*, Budva 2004
11. Stojanović, Z., "Da li je Srbiji potrebna reforma krivičnog zakonodavstva?", *CRIMEN IV*, 2/2013
12. Viaene, S., Dedene, G., "Insurance fraud-Issues and Challenges", *The Geneva Papers on Risk and Insurance*, 2/2004.
13. Zakon o obligacionim odnosima (ZOO), "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja

Internet izvori

14. http://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/2011_11_125_2498.html
15. http://www.paragraf.rs/nacrti_i_predlozi/141116-predlog_zakona_o_izmenama_i_dopunama_krivicnog_zakonika.html
16. <http://www.pravdiko.mk/wp-content/uploads/2013/11/Krivichen-zakonik-integralen-prechisten-tekst.pdf>
17. https://advokat-prnjavorac.com/zakoni/Krivicni_zakon_FBiH.pdf
18. https://advokat-prnjavorac.com/zakoni/Krivicni_zakon_Republike_Srpske.pdf
19. skupstinabd.ba/3-zakon/hr/Kazneni%20zakon%20Brc--ko%20distrikta%20BiH/001%2033-13%20krivicni%20zakon,%20preciscen%20tekst.pdf

INSURANCE FRAUD AND ITS CLASSIFICATIONS

The paper points to the complexity of the concept of insurance fraud, which from day to day becomes part of everyday life in the insurance market. Although a fraud can be done by both the insure and the insured, under this term, we usually imply this second case. The situations in which the insured increase his compensation claims or falsely show the cause of the occurrence of the insured event. In order to understand the notion of insurance fraud, the paper will first explain the notion of fraud in general, and then the author will look at the specificity of insurance fraud in domestic law, as well as in the law of several other countries, by reducing the harmonization of domestic legislation with comparative legal solutions. Also, a part of the work will be dedicated to the types of insurance fraud.

KEY WORDS: *Fraud, Insurance fraud, Types of insurance fraud, Criminal Law.*

FINANSIRANJE I RAD NACIONALNIH SAVETA NACIONALNIH MANJINA – LEGALNE MOGUĆNOSTI ZLOUPOTREBE, SUKOB INTERESA I PRIVREDNOG KRIMINALA

Vladimir Đurić*

Ovaj rad istražuje pravne praznine i rešenja u zakonskim odredbama kojima su uređeni finansiranje i rad nacionalnih saveta nacionalnih manjina, kao i mogućnosti zloupotrebe, sukob interesa, pa i privrednog kriminala koje takva rešenja omogućavaju i ostavljaju bez sankcije. Autor zaključuje da je neophodno je da se pitanja finansiranja i finansijske discipline nacionalnih saveta urede na precizniji način.

KLJUČNE REČI: nacionalni saveti nacionalnih manjina, finansiranje, zloupotrebe, sukob interesa, privredni kriminal.

U domaćoj krivičnopravnoj i kriminološkoj literaturi često se ukazuje na vezu koja postoji između korupcije i raznih vidova zloupotreba, uključujući i sukob interesa, sa jedne, i privrednog kriminala, sa druge strane.¹ Cilj ovog rada je da se ukaže na pravne praznine i loša rešenja u zakonskim odredbama kojima su uređeni finansiranje i rad nacionalnih saveta nacionalnih manjina, kao i na mogućnosti zloupotrebe, sukob interesa, pa i privrednog kriminala koje takva rešenja omogućavaju i ostavljaju bez sankcije. Prvi korak u takvoj analizi je razmatranje pravnog uređenja i prirode nacionalnih saveta nacionalnih manjina.

1. PRAVNO UREĐENJE I PRIRODA NACIONALNIH SAVETA

Nacionalni saveti nacionalnih manjina uvedeni su u pravni poredak Zakonom o zaštiti prava i sloboda nacionalnih manjina (u daljem tekstu ZZPSNM)². Tim Zakonom

* Naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd, email: vdjuric12@gmail.com

¹ N. Mrvić-Petrović, J. Čirić, sukob javnog i privatnog interesa u trouglu moći, novca i politike, Beograd 2004, Đ. Ignjatović, Kriminologija, Beograd, 1996, N. Tanjević, Privredni kriminal u uslovima ekonomske tranzicije, Beograd 2012, str. 66-80,

² "Sl. list SRJ", br. 11/2002, "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja i "Sl. glasnik RS", br. 72/2009 - dr. zakon i 97/2013 - odluka US

je predviđeno da pripadnici nacionalnih manjina mogu izabrati svoje savete, radi ostvarivanja prava na samoupravu u oblasti upotrebe jezika i pisma, obrazovanja, informisanja i kulture.³ Savet je po odredbama tog Zakona *pravno lice*⁴ koje predstavlja nacionalnu manjinu u navedenim oblastima društvenog života, učestvuje u procesu odlučivanja, ili odlučuje o pojedinim pitanjima iz tih oblasti i osniva ustanove iz tih oblasti.⁵ Dakle, ZZPSNM je opredelio da su nacionalni saveti, kao pravna lica, *institucionalni vid samouprave nacionalnih manjina* i da mogu da imaju tri uloge – 1. predstavljanje manjine, 2. učestvovanje u odlučivanju i 3. osnivanje ustanova i odlučivanje o pojedinim pitanjima iz navedenih oblasti.

Ustav RS iz 2006. je predvideo da pripadnici nacionalnih manjina mogu, u skladu sa zakonom, da izaberu svoje nacionalne savete radi ostvarivanja prava na samoupravu. Ustav je u odredbi čl.75.st.3. naveo da se ta samouprava ostvaruje u oblasti kulture, obrazovanja, obaveštavanja i službene upotrebe jezika i pisma. Reč je dakle o *neteritorijalnoj samoupravi*. Navedene oblasti društvenog života spominju se i u čl.75.st.2. Ustava kojim je propisano da putem kolektivnih prava, pripadnici nacionalnih manjina, u skladu sa zakonom, neposredno ili preko svojih predstavnika, učestvuju u odlučivanju, ili sami odlučuju o pojedinim pitanjima vezanim za svoju kulturu, obrazovanje, obaveštavanje i službenu upotrebu jezika i pisma. Može se zaključiti da samouprava koju nacionalni saveti oličavaju zapravo predstavlja *odlučivanje, ili učešće u odlučivanju o pojedinim pitanjima vezanim za njihovu kulturu, obrazovanje, obaveštavanje i službenu upotrebu jezika i pisma*.

Prema odredbi člana 75.st.3. Ustava, samouprava se ostvaruje u skladu sa zakonom. Zakon kojim je ona uređena je Zakon o nacionalnim savetima nacionalnih manjina (u daljem tekstu ZNSNM)⁶. ZNSNM se utvrđuju ovlašćenja nacionalnih saveta, postupak izbora za nacionalne savete, kao i njihovo finansiranje. Ustavnom sudu upućen je veći broj inicijativa za ocenu ustavnosti Zakona. Ustavni sud je svojom Odlukom iz januara 2014. kasirao pojedine odredbe Zakona,⁷ o čemu će se na odgovarajućim mestima u analizi biti više reči. U maju mesecu 2014. usvojen je Zakon o izmenama i dopunama ZNSNM.⁸

Pravna priroda nacionalnih saveta, naročito u kontekstu primene zakona kojima je uređen njihov položaj, delatnosti i finansiranje, izazivala je izvesne dileme. Naime, nije sporno da je prema odredbama ZNSNM nacionalni savet pravno lice koje svoj subjektivitet stiče upisom u odgovarajući registar kod nadležnog ministarstva i da u tom kontekstu može da stiče i otuđuje pokretnu i nepokretnu imovinu, ali se u praksi postavilo pitanje da li je reč o državnom, ili pak nedržavnom telu (organu). U teorijskim radovima isticano je da u praksi funkcionisanje nacionalnih saveta delimično poput državnih organa, delimično poput lokalnih administrativnih tela i da ujedno oni imaju i karakteristike nevladinih organizacija, što ih, zbog takvog mešovitog pravnog sadržaja, svrstava u *sui generis* tela u pravnom poretku Srbije.⁹ Ustavni je sud u svojoj odluci o ustavnosti ZNSNM našao za shodno da najpre utvrdi karakter učešća nacionalnih

³ Čl. 19. st.1.

⁴ Čl. 19. st.2

⁵ Čl. 19. st. 7.

⁶ "Sl. glasnik RS", br. 72/2009 i 20/2014 - odluka US

⁷ IUz-882/2010

⁸ "Službeni glasnik RS" br.55/2014

⁹ K. Beretka, *Nationa Councils of National Minorities in Serbia: Pros and Contrasts of Ethnic Self-Governance* in E. Nimni, A. Osipov, D.Smith, *The Challenge of Non-Territorial Autonomy, Theory and Practice*, 2013, p. 185,186

manjina u javnim poslovima koje se ostvaruje posredstvom nacionalnih saveta i pravnu prirodu tih tela. Sud je stao na stanovište da *"nacionalni savet nacionalne manjine, saglasno Ustavu, ima karakter posebnog (nedržavnog) tela - organizacije koja predstavlja institucionalni oblik putem koga se u Ustavom utvrđenim oblastima društvenog života koje su značajne za očuvanje identiteta nacionalne manjine (kultura, obrazovanje, obaveštavanje i službena upotreba jezika i pisma), ostvaruju kolektivna prava nacionalne manjine (prava na samoupravu) u tim oblastima, tako što se nacionalnom savetu zakonom poveravaju određena javna ovlašćenja da učestvuje u odlučivanju ili da samostalno odlučuje o pojedinim pitanjima iz ovih oblasti)."*

2. RAD I FINANSIRANJE NACIONALNIH SAVETA NACIONALNIH MANJINA

Kao što je istaknuto, ZNSNM, između ostalog, uređeni su rad, odnosno ovlašćenja nacionalnih saveta u različitim oblastima društvenog života i način njihovog finansiranja. Izlaganje svih ovlašćenja nacionalnih saveta bi uveliko prevazišlo prirodu i svrhu ovog rada. Za potrebe rada važno je istaći da prema čl. 2. st.2. ZNSNM, savet predstavlja nacionalnu manjinu u oblasti obrazovanja, kulture, obaveštavanja na jeziku nacionalne manjine i službene upotrebe jezika i pisma, učestvuje u procesu odlučivanja ili odlučuje o pitanjima iz tih oblasti i osniva ustanove, ali i *privredna društva i druge organizacije* iz tih oblasti.

Članom 114. ZNSNM utvrđeno je da se sredstva za finansiranje rada nacionalnih saveta obezbeđuju iz budžeta Republike Srbije, budžeta autonomne pokrajine i budžeta jedinice lokalne samouprave, donacija i ostalih prihoda. Visina sredstava iz javnih izvora koja se obezbeđuje za finansiranje delatnosti nacionalnih saveta određuje se za svaku godinu Zakonom o budžetu Republike Srbije, odnosno odlukama o budžetu AP Vojvodine i jedinica lokalne samouprave. Dakle, nacionalni saveti, iako Ustavni sud stoji na stanovištu da su nedržavna tela, prvenstveno se *finansiraju iz javnih izvora*. Zapravo, osnivač nacionalnih saveta nije ni Republika, ni autonomna pokrajina, niti jedinica lokalne samouprave, ali se u praksi mnogi nacionalni saveti isključivo ili pretežno finansiraju kroz ustupljene javne prihode iz budžeta tih nivoa javne vlasti.

ZNSNM propisano je da se sredstva koja se obezbeđuju u budžetu Republike Srbije raspoređuju tako da se 30% raspoređuje u jednakim iznosima svim registrovanim nacionalnim savetima u Republici Srbiji, a ostatak sredstava (70%) srazmerno broju pripadnika određene nacionalne manjine koju nacionalni savet predstavlja, kao i ukupnom broju ustanova te nacionalne manjine u oblasti kulture, obrazovanja, obaveštavanja i službene upotrebe jezika i pisma i obimu aktivnosti tih ustanova.

Raspodela sredstava bliže je uređena Uredbom o postupku raspodele sredstava iz budžeta Republike Srbije za finansiranje rada nacionalnih saveta nacionalnih manjina.¹⁰ Prema toj Uredbi, ostatak sredstava u iznosu od 70% od sredstava koja su obezbeđena iz budžeta (nakon raspodele 30% u jednakim iznosima svim nacionalnim savetima) raspoređuje se tako što se polovina ostatka sredstava (35%) daje nacionalnim savetima srazmerno procentualnoj zastupljenosti pripadnika nacionalne manjine koju nacionalni savet predstavlja u odnosu na ukupan broj pripadnika nacionalnih manjina

¹⁰ "Sl.glasnik RS" br.95/10 i 33/13.

koje imaju registrovan nacionalni savet, dok se druga polovina ostatka sredstava (35%) raspoređuje na četiri jednaka dela, za svaku od četiri oblasti u kojima deluju saveti, u skladu sa sistemom bodovanja koji je sastavni deo te Uredbe.

Sistemom bodovanja koji je sastavni deo Uredbe predviđeni su kriterijumi u oblasti kulture, obrazovanja, obaveštavanja i službene upotrebe jezika i pisma, u koje, primera radi, spadaju: izdavanje časopisa za kulturu, broj odeljenja na jeziku nacionalne manjine, ustanove u jedinici lokalne samouprave u kojoj je jezik i pismo nacionalne manjine u službenoj upotrebi itd. . Pažljivijim sagledavanjem navedenih kriterijuma može se zaključiti da pojedini od njih, u izvesnom smislu, odstupaju od zakonske odredbe kojom je propisano da se taj deo sredstava raspoređuje prema ukupnom broju ustanova nacionalne manjine..¹¹ Iz godine u godinu raste iznos sredstava koja su Zakonom o budžetu namenjena za finansiranje nacionalnih saveta nacionalnih manjina. Primera radi, u 2011. iznos tih sredstava je bio 225.363.872 din, u 2012. 230.000.000, u 2013. 236.454.764, a od 2015. ta sredstva iznose 244.999.998 din.

ZNSNM je propisano da se sredstva koja se obezbeđuju u budžetu autonomne pokrajine raspoređuju nacionalnim savetima koji imaju sedište na njenoj teritoriji. Raspodela navedenih sredstava bliže je uređena Pokrajinskom skupštinskom odlukom o načinu i kriterijumima dodele budžetskih sredstava za nacionalne savete nacionalnih manjina.¹² Prema članu 2. navedene odluke pravo na dodelu sredstava imaju registrovani nacionalni saveti sa sedištem na teritoriji Autonomne pokrajine Vojvodine, što je u skladu sa članom 115. stav 4. Zakona o nacionalnim savetima. Međutim, ovaj podzakonski opšti akt uvodi dodatne uslove koji nisu propisani Zakonom: da broj pripadnika nacionalne manjine-nacionalne zajednice koju oni predstavljaju na teritoriji AP Vojvodine, čini više od polovine ukupnog broja pripadnika te nacionalne manjine-nacionalne zajednice u Republici Srbiji, ili da broj pripadnika nacionalne manjine-nacionalne zajednice koju oni predstavljaju na teritoriji AP Vojvodine, jeste veći od 10000, prema zvaničnim podacima Republičkog zavoda za statistiku, na osnovu poslednjeg popisa stanovništva. Članom 2. stav 2. Odluke propisano je da nacionalni saveti koji imaju sedište na teritoriji AP Vojvodine, ali ne ispunjavaju uslove za dodelu sredstava iz stava 1. ovog člana, imaju pravo na dodelu sredstava, u visini od po najviše 1% utvrđenih budžetskih sredstava.

Pojedini saveti koji ne ispunjavaju uslove za dodelu sredstava iz stava 1. člana 2. Odluke su registrovali sedište na teritoriji AP Vojvodine i na taj način dobili dodatna sredstva.¹³ U skladu s kriterijumima i na način utvrđen odredbama Pokrajinske skupštinske odluke, nacionalnim savetima se sredstva raspoređuju za finansiranje *redovne delatnosti i razvojne delatnosti* koja podrazumeva finansiranje rada ustanova, fondacija, ali i *privrednih društava i organizacija čiji je osnivač ili suosnivač nacionalni savet*, kao i ustanova, fondacija, *privrednih društava i drugih organizacija čija su osnivačka prava delimično ili u celini preneti na nacionalni savet*. Slično kao i u budžetu Republike, i u budžetu AP Vojvodine je iz godine u godinu povećavana su

¹¹ Primera radi, nacionalni saveti nisu osnivači elektronskih medija, ali su osnivači privrednih društava koji su osnivači medija.

¹² "Sl. list AP Vojvodine" br. 54/14.

¹³ Npr. nacionalni saveti aškalijске, egipatske i grčke nacionalne manjine. Štaviše, i drugi saveti čiji su pripadnici skoncentrisani na teritoriji centralne Srbije (Albanci, Bošnjaci, Bugari) bi mogli da svoja sedišta registruju na teritoriji AP Vojvodine i time steknu pravo na dodelu sredstava, u visini od po najviše 1% utvrđenih budžetskih sredstava.

sredstva za finansiranje rada nacionalnih saveta, tako da su od 31 835 000 din. koliko su iznosila u 2010. narasla na 54 555 000 koliko iznose od 2015.¹⁴

ZNSNM utvrđeno je da se sredstva za rad nacionalnih saveta koja obezbeđuju u budžetu jedinice lokalne samouprave, raspoređuju u skladu sa odlukom nadležnog organa jedinice lokalne samouprave nacionalnim savetima koji predstavljaju nacionalne manjine koje u stanovništvu jedinice lokalne samouprave dostižu najmanje 10% od ukupnog stanovništva ili nacionalnih manjina čiji je jezik u službenoj upotrebi na teritoriji jedinice lokalne samouprave. Imajući u vidu izložene zakonske uslove, 54 jedinice lokalne samouprave imaju obavezu da iz svojih budžeta finansiraju rad 12 nacionalnih saveta. U cilju sagledavanja izvršenja ove zakonske obaveze, Kancelarija za ljudska i manjinska prava sprovela je početkom 2014. anketu među jedinicama lokalne samouprave o visini sredstava koje su one planirale u svojim budžetima za finansiranje nacionalnih saveta u 2014. U svojim budžetima za 2014. godinu 25 jedinica lokalne samouprave predvidelo je izdvajanje sredstava za njihov rad, dok 29 nije planiralo sredstva za te namene. U budžetima jedinica lokalne samouprave koje su predvidele sredstva za tu namenu planirano je bilo ukupno 18.620.000,00 dinara. Važno je istaći da ZNSNM ne sadrži odredbe koje uređuju na koji način suma koja se iz budžeta jedinica lokalnih samouprava dodeljuje nacionalnim savetima treba da bude određena.¹⁵

ZNSNM propisano je da nacionalni saveti mogu koristiti budžetska sredstva za finansiranje troškova za:

1. *redovnu delatnost* (finansiranja ili sufinansiranja programa i projekata u oblasti obrazovanja, kulture, obaveštavanja i službene upotrebe jezika i pisma nacionalne manjine; iznajmljivanja i korišćenja prostorija; zarada, poreza i doprinosa zaposlenih u nacionalnom savetu; honorara i doprinosa za obavljeni rad za potrebe nacionalnog saveta; putnih troškova i dnevnica za službena putovanja; nabavke kancelarijskog materijala i opreme za rad nacionalnog saveta) i

2. *finansiranje rada ustanova, fondacija, privrednih društava i organizacija čiji je osnivač ili suosnivač nacionalni savet, ustanova, fondacija, privrednih društava i drugih organizacija čija su osnivačka prava preneti na nacionalni savet.*

Zakonom je utvrđeno da nacionalni saveti donose svoj godišnji finansijski plan u kojem iskazuju sve prihode i rashode za kalendarsku godinu, finansijski izveštaj i završni račun. Nacionalni saveti su dužni da vode knjigovodstvo o svim prihodima i rashodima saveta i da stutom odrede lice odgovorno za finansijsko poslovanje, podnošenje izveštaja i vođenje knjiga nacionalnog saveta. Knjigovodstvene evidencije prihoda i rashoda nacionalnih saveta predmet su godišnje revizije u skladu sa propisima kojima se uređuje računovodstvo, i mogu biti predmet kontrole nadležnih organa.

U skladu sa Zakona o budžetskom sistemu¹⁶ utvrđena je obaveza godišnje revizije evidencija prihoda i rashoda kod nacionalnih saveta nacionalni manjina. S obzirom da nacionalni saveti *nisu direktni, ali ni indirektni budžetski korisnici*, evidentirani su u Upravi za trezor kao korisnici javnih sredstava koji godišnje finansijske izveštaje

¹⁴ Izvor: Treći izveštaj o primeni Evropske povelje o regionalnim ili manjinskim jezicima

¹⁵ U istom smislu i K. Beretka, n.d.r.194

¹⁶ "Sl. glasnik RS", br. 54/2009, 73/2010, 101/2010, 101/2011, 93/2012, 62/2013, 63/2013 - ispr., 108/2013, 142/2014 i 68/2015 - dr. zakon.

(završne račune) sastavljaju u skladu sa Zakonom o računovodstvu i reviziji¹⁷ i dostavljaju ih Agenciji za privredne registre.

Uvid u namensko trošenje budžetskih sredstava vrši se na osnovu obrazaca izveštaja o prihodima i rashodima koji svaki nacionalni savet dostavlja na tromesečnom nivou, završnih računa koji su prethodno dostavljeni APR-u i izveštaja nezavisnog revizora koji daje mišljenje na osnovu navedenih izveštaja. Treba napomenuti da izbor nezavisnog revizora vrše sami nacionalni saveti koji sa njim zaključuju ugovor o reviziji i plaćaju mu naknadu za rad.

3. MOGUĆE ZLOUPOTREBE

Izložena zakonska rešenja u vezi sa radom i finansiranjem nacionalnih saveta pružaju izvesne mogućnosti zloupotrebe, pa čak i privrednog kriminala.

Najpre, u vezi sa delom sredstava (35%) koji se prema ZNSNM raspoređuje prema ukupnom broju ustanova nacionalne manjine u oblasti kulture, obrazovanja, obaveštavanja i službene upotrebe jezika i pisma, ZNSNM nije izričito opredelio pojam "ustanova nacionalne manjine", niti sadrži precizne i jasne kriterijume na osnovu kojih bi se neka ustanova mogla smatrati ustanovom nacionalne manjine. Važno je istaći da ni drugi zakoni, pre svega Zakon o javnim službama¹⁸, kao i sistemski zakoni u onim oblastima društvenog života u kojima nacionalni saveti ostvaruju svoja zakonom utvrđena ovlašćenja, a u kojima je jedino moguće osnivati ustanove (kultura, obrazovanje i informisanje) ne sadrže izričito određenje pojma *ustanova nacionalne manjine*. Međutim, pažljivijim sagledavanjem odredbi ZNSNM kojima se regulišu nadležnosti nacionalnih saveta u oblasti obrazovanja, kulture i obaveštavanja načelno se može stati na stanovište da se pod tim pojmom, za potrebe raspodele sredstava iz budžeta, mogu podrazumevati kako ustanove čiji je osnivač Republika, autonomna pokrajina i jedinica lokalne samouprave, ustanove u kojima, potpuno ili delimično, samostalno ili zajedno s drugim pravnim licem, prava i obaveze osnivača vrši nacionalni savet, kao i ustanove čijim statutima je utvrđeno da je ustanova od posebnog značaja za određenu nacionalnu manjinu. U praksi, odluke nacionalnih saveta o proglašenju ustanova čiji je osnivač Republika, autonomna pokrajina i jedinica lokalne samouprave za ustanove od posebnog značaja za nacionalnu manjinu donose se često u cilju povećanja učešća u raspodeli budžetskih sredstava i ponekad nemaju nikakve veze s manjinskim interesima, tako da su pojedini nacionalni saveti proizvoljno proglašavali veliki broj takvih ustanova za ustanove od posebnog značaja za nacionalnu manjinu.¹⁹ Razume se, i privredna društva osnovana u oblasti obaveštavanja i ostale organizacije koje nacionalni saveti osnivaju uzimaju se u obzir prilikom raspodele budžetskih sredstava, tako da je moguće da smisao njihovog formiranja upravo bude sticanje budžetskih sredstava..

ZNSNM ne predviđa zabranu sukoba interesa u vezi sa obavljanjem funkcija u nacionalnom savetu, niti su funkcioneri nacionalnih saveta u obavezi da po Zakonu dostavljaju podatke Agenciji za borbu protiv korupcije. Nije redak slučaj da nosioci

¹⁷"Sl. glasnik RS", br. 46/2006, 111/2009, 99/2011 - dr. zakon i 62/2013 - dr. zakon.

¹⁸"Sl. glasnik RS" br. 42/91, 71/94, 79/05 - dr. zakon, 81/05 - ispr. dr. zakona i 83/05 - ispr. dr. zakona.

¹⁹ Primera radi, jedan nacionalni savet je čak proglasio i ZOO vrt u Subotici za ustanovu od posebnog značaja za nacionalnu manjinu!!!!

izvršnih funkcija u lokalnim samoupravama, pa čak i poslanici u Narodnoj skupštini i Skupštini AP Vojvodine budu nosioci funkcija u nacionalnim savetima, što znači da direktno učestvuju u odlučivanju o visini budžetskih sredstava kojima će kasnije, kao funkcioneri nacionanih saveta, raspolagati!!! Otuda i ne čudi možda i preoštari zaključak pojedinih istraživača prema kome je ZNSNM prilagođen kapacitetima i realnim potrebama onih nacionalnih manjina koje su brojne, teritorijalno koncentrisane dobro organizovane, sa razvijenom stranačkom strukturom *i koje su prisutne u vlasti, pre svega na lokalnom nivou (podv.V. Đ.)*.²⁰ Sa druge strane, nacionalni saveti ostalih nacionalnih manjina pre funkcionišu kao nevladine organizacije finansirane od države.²¹

Budući da članom 115. ZNSNM nije utvrđena obaveza nacionalnih saveta, da sredstva koja stižu iz javnih prihoda koriste za sve taksativno navedene delatnosti, niti je utvrđen odnos sredstava koja u okviru redovne delatnosti, koriste za finansiranje projekata iz oblasti obrazovanja, kulture, obaveštavanja i službene upotrebe jezika i pisma i za materijalne rashode, može se zaključiti da najveći iznos stečenih sredstava nacionalni saveti mogu koristiti za koje god žele zakonom propisane namene, pa i samo za lična primanja, što otvara pitanje da li se takvim korišćenjem sredstava može ugroziti odvijanje osnovnih delatnosti nacionalnih saveta.²² Prema podacima Kancelarije za ljudska i manjinska prava, u strukturi raspodele godišnje kvote za 2015. čak 5 izabranih nacionalnih saveta u 3 i više oblasti u kojima ostvaruju svoju ulogu nije dobilo sredstva, jer uopšte ne ispunjavaju zakonske uslove za raspodelu što može da otvori različita pitanja – od opravdanosti njihovog postojanja, do promene načina njihovog delovanja.²³ U svakom slučaju, jasno je da takvi nacionalni saveti sredstva uglavnom koriste za lična primanja, a na osnovu relevantnih finansijskih izveštaja može se uočiti da su pojedini nacionalni saveti isplate po osnovu ličnih primanja iskazivali kao rashod vezan za aktivnosti predviđene za finansiranje u oblasti obrazovanja, kulture, informisanja i službene upotrebe jezika i pisma. U vezi sa utroškom budžetskih sredstava iz kojih se finansiraju, još jedno pitanje zavređuje pažnju. Naime, imajući u vidu da su nacionalni saveti, prema shvatanju Ustavnog suda nedržavna tela, iako se finansiraju iz budžeta, oni se samo delimično uklapaju u državnu upravnu strukturu. Sa jedne strane, oni nisu vezani odredbama kojima se regulišu budžetski izdaci, dok, se, sa druge strane, na nabavku dobara i usluga za njihov rad primenjuju zakonske odredbe kojima su regulisane javne nabavke.²⁴ Takođe, u relevantnim istraživanjima uočeno je da nacionani saveti netransparentno finansiraju

²⁰ T. Pavlović Križanić, J. Lončar, Evaluacija rada pet nacionalnih saveta u Srbiji, Novi Sad, 2012, str.10

²¹ T. Korhecz, National Minority Councils in Serbia in T.Malloy, A.Osipov, B.Vizi, Managing Diversity through Non-Territorial Autonomy: Assessing, Advantages, Deficiencies and Risks, 2015, p.83

²² U obrazloženjima za sredstva koja se raspodeljuju na lična primanja navodi se broj lica sa kojima je zasnovan radni odnos, broj lica kojima se vrše isplate po osnovu drugih ličnih primanja: putnih troškova, dnevnica i različitih honorara. Primera radi, od 2.999.000, 00 din. iskazanog prihoda za 2013. Nacionalni savet aškalijске nacionalne manjine isplatio je za lična primanja čak 2.525.000,00 din.; od 6.368.000,00 din. iskazanog prihoda za 2013. Nacionalni savet egipatske nacionalne manjine isplatio je za lična primanja čak 4.745.000,00, dok je od 28.714.000,00 din. Iskazanog prihoda za 2013. Nacionalni savet bošnjačke nacionalne manjine isplatio za lična primanja 13.956.000,00 din. – podaci koje je autor pribavio od Kancelarije za ljudska i manjinska prava Vlade Republike Srbije

²³ U 2015, za sve četiri oblasti u kojima treba da deluju, nacionalni saveti aškalijске i grčke nacionalne manjine nisu uopšte ispunili kriterijume, odnosno dobili su samo sredstva koja se raspodeljuju prema broju pripadnika manjine i sredstva koja se u jednakom iznosu doznaju svim savetima. Nacionalni saveti egipatske i slovenačke nacionalne manjine ispunili su kriterijume samo u oblasti obaveštavanja, a Nacionalni savet crnogorske nacionalne manjine samo u oblasti službene upotrebe jezika i pisma.

²⁴ K. Beretka, n.d.r.186

projekte iz svog budžeta i da bi internim dokumentima trebalo da definišu jasne kriterijume i merila projektnog finansiranja, uz omogućavanje javnosti da ima uvid u rezultate konkursa nacionalnih saveta.²⁵

Štaviše, sredstva stečena iz javnih prihoda nacionalni saveti mogu legalno da uplaćuju na račun privrednih društava koje su osnovali. Poslovanje takvih privrednih društava se u svemu može zasnivati na sredstvima koja potiču iz javnih izvora.²⁶ Postoje određene mogućnosti zloupotreba koje mogu da imaju i finansijske implikacije u radu takvih društava. Najpre, njihov broj, kao što je istaknuto, služi kao jedan od kriterijuma za raspodelu budžetskih sredstava nacionalnim savetima, a zatim se ta ista društva finansiraju istim tim sredstvima. U slučaju bilo kakvih obaveza, štete koja im je prouzrokovana, pa i stečaja takvih društava, namirenja se uglavnom vrše iz budžetskih sredstava koja se doznaju nacionalnim savetima. Može se zamisliti i situacija, koja bi inače bila sasvim legalna, da "inventivan" nacionalni savet iskoristi formiranje većeg broja privrednih subjekata isključivo za "ispumpavanje" sredstava koja dobija iz budžetskih izvora planskim prouzrokovanjem imovinske štete subjektima privrednog poslovanja koje je osnovao. U tom smislu, u praksi su uočeni i problemi koji se odnose na pitanje privremenog obustavljanja budžetskog finansiranja nacionalnih saveta čiji je račun blokiran kod poslovnih banaka. ZNSNM ne sadrži rešenje za takvu situaciju, iako je logično i opravdano obustaviti njihovo finansiranje u takvim slučajevima. Drugim rečima, ZNSNM omogućava potpuno legano kreiranje situacija u kojima se sredstva iz budžetskih izvora prelivaju u "rupe bez dna".

ZNSNM ne sadrži nikakve delotvorne mehanizme kontrole namenskog korišćenja sredstava. Naime, praznine ZNSNM imaju za posledicu da nezavisni revizor prilikom izražavanja mišljenja o ispravnosti korišćenja budžetskih sredstava, i to samo sredstava iz budžeta RS, konstatuje da su podaci iskazani pravilno, pri čemu se pod "pravilno" podrazumeva računski pravilno u skladu sa uvidom u dokumentaciju i iskazane podatke dostavljene APR-u, a ne i namenski ispravno. Takođe, ZNSNM ne propisuje kaznene odredbe koje se odnose na korišćenje sredstava iz javnih izvora. Naposletku, ali ne i najmanje važno, budući da ZNSNM propisuje slučajeve kada se nacionalni savet briše iz registra (ako bude raspušten zbog obustavljanja postupka izbora i u slučaju da je raspušten zbog toga što je broj njegovih članova smanjen ispod polovine), jasno je da nad nacionalnim savetom, iako on prema shvatanju Ustavnog suda nema karakter državnog tela, ne može da bude pokrenut postupak stečaja i likvidacije čak i u slučaju da neracionalnim trošenjem sredstava ili njihovim otuđenjem u bescenje, prekomernim zaduživanjem, preuzimanjem nesrazmernih obaveza, lakomislenim zaključivanjem ugovora sa licima nesposobnim za plaćanje, propuštanjem blagovremenog ostvarivanja potraživanja, uništenjem ili prikrivanjem imovine ili drugim radnjama koje nisu u skladu sa savesnim poslovanjem odgovorna lica u nacionalnom savetu izazovu nastupanje stečajnih razloga.

²⁵ J. Perković (ur.), *Monitoring transparentnosti u radu nacionalnih saveta nacionalnih manjina: analiza i preporuke*, Novi Sad, 2014.

²⁶ U stručnim analizama se zapaža da prilikom izbora nacionalnih saveta nije retkost da predloženi programi nemaju nikakve veze sa zakonskim okvirima delovanja nacionalnih saveta, odnosno da se tiču privrede i da su zabeleženi primeri navođenja da će se nacionalni savet baviti asfaltiranjem, izvođenjem građevinskih radova, izgradnjom fabrika, aerodroma, itd – v. S.Ilić, *Politička kultura nacionalnih manjina u kontekstu izbora za manjinske nacionalne savete* u D.Radosavljević, M.Keveždi, E.Vukašinović, *Nacionalni saveti nacionalnih manjina i kultura* knj.2. str. 78

ZAKLJUČAK

Nacionalni saveti nacionalnih manjina su tela posredstvom kojih se ostvaruje Ustavom zajamčeno pravo na samoupravu nacionalnih manjina u različitim oblastima društvenog života. Oni imaju svojstvo pravnog lica koje nakon izbora stiču upisom u odgovarajući registar i isključivo, ili pretežno se finansiraju sredstvima iz javnih izvora. Ustavni sud Srbije stoji na stanovištu da ta tela nemaju državni karakter. Takva pravna priroda nacionalnih saveta i činjenica da niz pitanja u vezi sa njihovim finansiranjem, poslovanjem i radom, a naročito ona pitanja koja se odnose na mogućnost stvaranja privrednih društava, finansijsku kontrolu njihovog poslovanja, sprečavanje sukoba interesa i izostanak pravnih mehanizama delovanja državnih organa u slučaju nenamenskog utroška sredstava i insolventnosti, kreiraju legalnu mogućnost zloupotrebe, sukob interesa, pa i privrednog kriminala. Imajući u vidu navedeno, neophodno je da se ZNSNM oblast finansiranja i finansijske discipline uredi na precizniji način.

LITERATURA

1. Beretka, K., National Councils of National Minorities in Serbia: Pros and Contrasts of Ethnic Self-Governance in E.Nimni, A.Osipov, D.Smith, The Challenge of Non-Territorial Autonomy, *Theory and Practice*, 2013, p. 185,186
2. Ignjatović, Đ., *Kriminologija*, Beograd, 1996,
3. Korhecz, T., National Minority Councils in Serbia in T.Malloy, A. Osipov, B.Vizi, Managing Diversity through Non-Territorial Autonomy: Assessing, Advantages, Deficiencies and Risks, 2015.p.83
4. Mrvić-Petrović, N., Ćirić, J., *Sukob javnog i privatnog interesa u trouglu moći, novca i politike*, Beograd 2004,
5. Pavlović Križanić, T., Lončar, J., *Evaluacija rada pet nacionalnih saveta u Srbiji*, Novi Sad, 2012, str.10
6. Perković, J. (ur.), *Monitoring transparentnosti u radu nacionalnih saveta nacionalnih manjina: analiza i preporuke*, Novi Sad, 2014.
7. Radosavljević, D., Keveždi M., Vukašinović E., *Nacionalni saveti nacionalnih manjina i kultura*, knj. 2. str. 78
8. "Sl. glasnik RS" br. 42/91, 71/94, 79/05 – dr. zakon, 81/05 – ispr. dr. zakona i 83/05 – ispr. dr. zakona.
9. "Sl. glasnik RS", br. 54/2009, 73/2010, 101/2010, 101/2011, 93/2012, 62/2013, 63/2013 - ispr., 108/2013, 142/2014 i 68/2015 - dr. zakon.
10. "Sl. glasnik RS", br. 72/2009 i 20/2014 - odluka US
11. "Sl. list SRJ", br. 11/2002, "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja i "Sl. glasnik RS", br. 72/2009 - dr. zakon i 97/2013 - odluka US
12. "Sl. glasnik RS" br.95/10 i 33/13.
13. "Službeni glasnik RS" br.55/2014
14. Tanjević, N., *Privredni kriminal u uslovima ekonomske tranzicije*, Beograd 2012, str. 66-80.

THE FINANCING AND OPERATION OF NATIONAL COUNCILS OF NATIONAL MINORITIES – LEGAL POSSIBILITIES FOR ABUSE, CONFLICT OF INTEREST AND ECONOMIC CRIME

This paper explores legal gaps and solutions in the provisions of Law which regulates the financing and operation of national councils of national minorities, as well as the possibilities of abuse, conflict of interest, and economic crimes that such solutions enable and leave without sanction. The author concludes that it is necessary the issues of financing and financial discipline of national councils regulate in a more precise way.

KEY WORDS: National councils of national minorities, Financing, Abuse, Conflict of interest, Economic crime.

NACIONALNI PROGRAM ZA BORBU PROTIV SIVE EKONOMIJE - KRIVIČNOPRAVNE MERE

Ana Knežević Bojović*

Autorka u radu analizira mere krivičnopravne prirode koje su propisane Nacionalnim programom za borbu protiv sive ekonomije i Akcionim planom za njegovo sprovođenje. Stavljanjem ovog programa u širi kontekst celokupnog ekonomskog i regulatornog okvira koji se odnosi na suzbijanje sive ekonomije, ali i ukazivanjem na konkretne statističke podatke u vezi sa procesuiranjem dva važna krivična dela, autorka ukazuje na ključni značaj unapređenja stručnih znanja nosilaca pravosudnih funkcija na suzbijanju ove negativne pojave i njenog svođenja na meru uporedivu sa drugim državama iz okruženja.

KLJUČNE REČI: nacionalni program, siva ekonomija, akcioni plan, obuka, tužilaštvo.

UVOD

Siva ekonomija jedan je od najvećih izazova sa kojima se suočava privreda Srbije, a njene posledice vidljive su u oblastima utaje poreza, distorzije tržišta, nelojalne konkurencije i neefikasne raspodele resursa.¹ Definicija sive ekonomije, kao što je to slučaj sa mnogim ekonomskim pojavama, nije jedinstvena nije jedinstvena, već se zasniva na primeni različitih kriterijuma – protivpravnost, suprotnost moralu (osim što je protivpravna ona i krši opšte prihvaćena pravila poslovanja), šteta koja se nanosi budžetu (prihodi koji se stiču se ne unose u poslovne knjige niti u statističke podatke, a ujedno se i izbegava plaćanje poreza).²

U mnogim zemljama u tranziciji, pa tako i u Srbiji, siva ekonomija je značajna prepreka za razvoj i za izgradnju funkcionalne tržišne privrede. Iako je teško precizno proceniti obim sive ekonomije u Republici Srbiji, prilikom usvajanja

* Naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd, email: akbojovic@gmail.com.

¹ G. Krstić et al., "Siva ekonomija u Srbiji: Novi nalazi i preporuke", Fond za razvoj ekonomske nauke, dostupno na http://www.bep.rs/images/gallery/2013_03_20/siva-ekonomija-u-srbiji-studija.pdf, pristup 14. septembra 2017. godine.

² P. Bejaković (2015) A revision of the shadow economy in Croatia: causes and effects, Economic Research-Ekonomska Istraživanja, 28:1, 422-440, DOI:10.1080/1331677X.2015, str.422

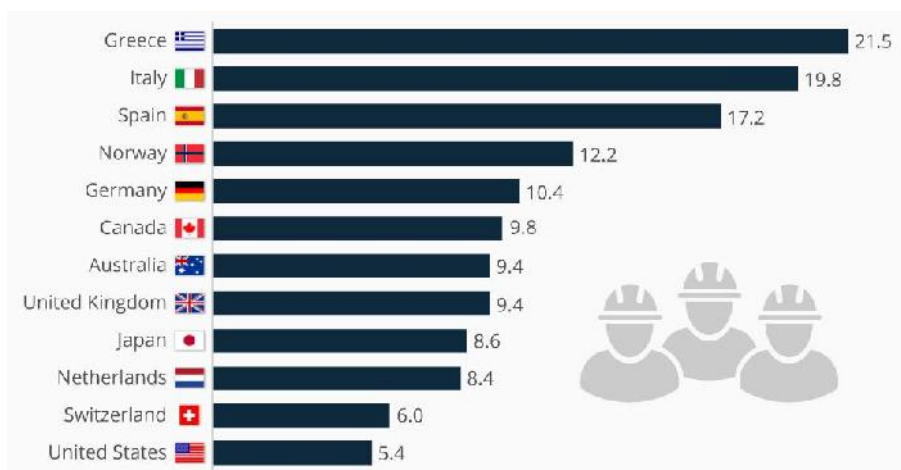
Nacionalnog programa za borbu protiv sive ekonomije, procena je obavljenja korišćenjem tri metode:

1) MIMIC metodom, zasnovanom na modeliranju, obim sive ekonomije procenjen je na **30,1%** bruto društvenog proizvoda (u daljem tekstu: BDP) u 2010. godini

2) HTC metodom (*household tax compliance*), zasnovanom na poštovanju poreskih propisa kod domaćinstava, obim sive ekonomije procenjen je na **24%** BDP-a u 2010. godini;

3) Anketom o uslovima poslovanja preduzeća i preduzetnika, kojom je identifikovana siva ekonomija u prometu proizvoda i delimičnom ili potpunom radu na crno, obim sive ekonomije procenjen je na **21%** BDP-a u 2013. godini.

S obzirom na to da je Republika Srbija kandidat za članstvo u Evropskoj uniji (u daljem tekstu: EU), nameće se za cilj smanjenje učešća sive ekonomije u BDP na prosečan nivo učešća sive ekonomije u BDP kod zemalja koje su poslednje pristupile u članstvo EU, i to u godini njihovog pristupanja - prosečno učešće sive ekonomije u BDP u jedanaest zemalja koje su poslednje pristupile Evropskoj uniji, u godini u kojoj su postale članice, bilo je 26,82%. (Estonija, Letonija, Litvanija, Češka, Slovačka, Mađarska, Poljska, Slovenija, Bugarska, Rumunija i Hrvatska).³ Istraživanje obima i razvoja sive ekonomije u 31 evropskoj državi sprovedeno u periodu od 2003. do 2013. godine⁴ pokazuje da je prosečan obim sive ekonomije u Evropi 18,5% BDP, ⁵ dok najnoviji podaci pokazuju da je obim sive ekonomije na prilično visokom nivou u državama kao što su Grčka i Italija, ali da je taj procenat i dalje ispod cilja kojem Srbija teži.



Izvor: Forbes.com⁶

³ G. Krstić et al, op.cit

⁴ Friedrich Schneider, "Size and Development of the Shadow Economy of 31 European Countries from 2003 to 2013," March 2013

⁵ The Shadow Economy in Europe, 2013, dostupno na <http://www.atkearney.fr/documents/10192/1743816/The+Shadow+Economy+in+Europe+2013.pdf>, pristup 17.9.2017.

⁶ https://blogs-images.forbes.com/niallmccarthy/files/2017/02/20170208_Shadow_Economies.jpg,

Imajući ove podatke u vidu, u Srbiji je tokom 2015. godine započet opsežan proces javno-privatnog dijaloga⁷ koji je rezultirao u usvajanju Nacionalnog programa za borbu protiv sive ekonomije i akcionog plana za njegovo sprovođenje. U ovom radu će se analizirati krivičnopravne mere sadržane u ovom akcionom planu, njihov odnos sa širim regulatornim okvirom koji se odnosi na krivičnopravno sankcionisanje dela iz domena sive ekonomije te ukazati na dalje pravce aktivnosti na suzbijanju sive ekonomije.

1. ŠIRI REGULATORNI OKVIR REPUBLIKE SRBIJE KOJI SE ODNOSI NA SUZBIJANJE SIVE EKONOMIJE

Širi regulatorni okvir Republike Srbije za borbu protiv privrednog kriminala, koji samim tim i podrazumeva borbu protiv sive ekonomije obuhvata:

- Nacionalnu strategiju za borbu protiv korupcije za period od 2013. godine do 2018. Godine
- Akcioni plan za sprovođenje Nacionalne strategije za borbu protiv korupcije
- Strategija finansijskih istraga za period od 2015. godine do 2016. godine
- Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije⁸
- Krivični zakonik⁹
- Zakonik o krivičnom postupku¹⁰
- Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji¹¹
- Nacionalni program za suzbijanje sive ekonomije
- Akcioni plan za sprovođenje nacionalnog programa za suzbijanje sive ekonomije.

Ono što je zanimljivo jeste da većina dokumenata javne politike kojima se reguliše ova oblast ne predviđa pooštavanje sankcija za izvršenje krivičnih dela povezanih sa sivom ekonomijom, već je akcenat stavljen na unapređenje prakse. Tako na primer, Nacionalna strategija za borbu protiv korupcije i Akcioni plan za sprovođenje Nacionalne strategije za borbu protiv korupcije predviđaju specijalizaciju represivnih organa, unapređenu saradnju između državnih organa, proaktivno postupanje, uvođenje finansijskih forenzičara u javno tužilaštvo, kao i uspostavljanje jedinstvene

pristup 17.9.2017. godine

⁷ A. Knežević Bojović, S. Vukadinović, V. Ćorić, "The Role of Competitiveness Partnerships in Creating a More Business Enabling Environment in Serbia", Festival nauke / [urednici] Konstantin Počivalov, Mitar Lutovac. - Ivanovo: Ivanovo State University of Chemistry and Chemistry and Technology ; Moscow: Russian Academy of Sciences, 2016. - ISBN 978-5-9616-0518-1. - Str. 80.

⁸ Sl. Glasnik br. 94/2016

⁹ Sl. glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016

¹⁰ Sl. glasnik RS", br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 i 55/2014

¹¹ "Sl. glasnik RS", br. 80/2002, 84/2002 - ispr., 23/2003 - ispr., 70/2003, 55/2004, 61/2005, 85/2005 - dr. zakon, 62/2006 - dr. zakon, 63/2006 - ispr. dr. zakona, 61/2007, 20/2009, 72/2009 - dr. zakon, 53/2010, 101/2010, 2/2012 - ispr., 93/2012, 47/2013, 108/2013, 68/2014, 105/2014, 91/2015 - autentično tumačenje, 112/2015, 15/2016 i 108/2016

evidencije, odnosno elektronskog upisnika za krivična dela sa koruptivnim elementima. Strategija finansijskih istraga, kao dokument koji propisuje najveći broj mera koje se odnose na represivnu borbu protiv korupcije i privrednog kriminala, kao svoj ključni cilj postavlja specijalizaciju u oblasti ekonomskog kriminala u policiji, tužilaštvu i sudu, te sprovođenje odgovarajućih napredne obuka za nosioce pravosudnih funkcija u saradnji sa Pravosudnim akademijom. Nadalje, strategija previđa i unapređen sistem saradnje represivnih organa i drugih državnih organa, institucija, regulatornih i nadzornih tela, te uvođenje službenika za vezu i osnivanje udarnih grupa sastavljenih od pripadnika policije, službenika iz državnih organa. Posebno značajna mera predviđena ovom Strategijom je uvođenje ekonomskih forenzičara u javno tužilaštvo.¹² Ipak, treba imati u vidu činjenicu da je Strategija finansijskih istraga usvojena za period od 2015. do 2016. godine i da se očekuje usvajanje nove strategije za predstojeći period; s tim što je opravdano očekivati da se pristup neće značajno promeniti, već da će dodatni akcenat biti stavljen na unapređenu saradnju državnih organa i njihovu specijalizaciju.

Zakon o suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije, takođe predviđa uvođenja službenika za vezu, udarnih grupa i finansijskih forenzičara u naš represivni sistem. Zakon predviđa osnivanje četiri centra u vidu posebnih odeljenja viših tužilaštava na teritoriji četiri Apelaciona javna tužilaštva, odnosno posebna odeljenja viših tužilaštava u Beogradu, Kraljevu, Nišu i Novom Sadu i posebna odeljenja viših sudova, takođe na teritoriji četiri Apelaciona suda.¹³ Krug državnih organa i organizacija koji su dužni da odrede službenike za vezu radi ostvarivanja saradnje i efikasnijeg dostavljanja podataka tih organa i organizacija Tužilaštvu za organizovani kriminal i posebnih odeljenja viših javnih tužilaštava, taksativno je naveden¹⁴ i obuhvata Poresku upravu – Poresku policiju, Upravu carina, Narodnu banku Srbije, Upravu za sprečavanje pranja novca, Agenciju za privredne registre, Centralni registar depo i kliring hartija od vrednosti, Državnu revizorsku instituciju, Republički geodetski zavod, Agenciju za borbu protiv korupcije, Republički fond za penzijsko i invalidsko osiguranje, Republički fond za zdravstveno osiguranje, Republičku direkciju za imovinu Republike Srbije i Upravu za javne nabavke.

Međutim, dužnost određivanja službenika za vezu može postojati i kod drugih državnih organa i organizacija koji nisu taksativno navedeni, ukoliko takav zahtev postavi nadležni javni tužilac. Zakon propisuje i mogućnost osnivanja još jednog značajnog mehanizma - formiranje udarnih grupa u čiji sastav ulaze stručnjaci različitih profila, u zavisnosti od oblasti traženog delovanja.¹⁵ Nadalje, Zakonom je propisana dužnost nosilaca pravosudnih funkcija i pripadnika policije da pohađaju stalnu obuku, koja se organizuje u saradnji sa Pravosudnom akademijom. Budući da ovaj Zakon počinje da se primenjuje 1. marta 2018. godine, još uvek se ne može govoriti o rezultatima njegove primene.

¹² V: J. Šuput, "The Role of forensic accounting in the criminal proceeding" in Thematic conference proceedings of international significance: The Archibald Reiss Days, 3-4 March 2015, Belgrade, vol. 1, Academy of criminalistic and Policy Study, Belgrade, 2015, ISBN978-86-7020-319-9, COBISS.SR-ID217144588, UDC: 343.983:657.632,

¹³ Članovi 14. – 18. Zakona.

¹⁴ Član 20. Zakona

¹⁵ Član 21. Zakona

2. MERE PROPISANE NACIONALNIM PROGRAMOM ZA SUZBIJANJE SIVE EKONOMIJE I AKCIONIM PLANOM ZA NJEGOVO SPROVOĐENJE

Iako je, kao što je istaknuto, regulatorni okvir u Republici Srbiji koji se posredno ili neposredno odnosi na aktivnosti državnih organa na suzbijanje sive ekonomije, ključni dokument javne politike, koji je isključivo posvećen ovom pitanju, jeste Nacionalni program za suzbijanje sive ekonomije, koji prati Akcioni plan za njegovo sprovođenje. Oba dokumenta usvojena su 17. decembra 2015. godine kao rezultat rada Koordinacionog tela za usmeravanje aktivnosti na suzbijanju sive ekonomije, koje je osnovano u decembru 2014. godine sa zadatkom da upravlja pripremom i sprovođenjem Nacionalnog programa i Stručne grupe koja pruža stručnu podršku ovom telu.¹⁶

Nacionalni program ima četiri posebna cilja:

1. Efikasniji nadzor nad tokovima sive ekonomije
2. Unapređenje funkcionisanja fiskalnog sistema
3. Smanjenje administrativnog i parafiskalnog opterećenja za privredu i građane
4. Podizanje svesti građana i privrede o značaju suzbijanja sive ekonomije i motivacije za poštovanje propisa

Za svaki od ovih ciljeva definisan je i set mera i aktivnosti i vremenski okvir za njihovo sprovođenje. Koordinaciono telo i Stručna grupa prate sprovođenje Nacionalnog programa i Akcionog plana.

Zanimljivo je istaći da su od samog pokretanja inicijative za usvajanje Nacionalnog programa za suzbijanje sive ekonomije mere krivičnopravne zaštite bile predviđene prevashodno kao mere unapređene primene postojećih propisa i saradnje između različitih nadležnih državnih organa. Ovakav pristup nije neuobičajen u uporednoj praksi, gde se u programima i aktivnostima usmerenim na smanjenje obima sive ekonomije akcenat stavlja na mere koje sprečavaju rad na crno, neprijavljene finansijske transakcije to jest smanjenje gotovinskog plaćanja, izmene poreske politike (uravnoteženije opterećenje fiskalnim i parafiskalnim nametima), te podizanje svesti javnosti o štetnim posledicama sive ekonomije (naročito kroz organizovanje nagradnih igara za dostavljene fiskalne račune).¹⁷

¹⁶ Koordinaciono telo sastoji se od pet resornih ministara – finansija; trgovine, turizma i telekomunikacija; privrede; za rad, zapošljavanje, boračka i socijalna pitanja; građevinarstva, saobraćaja i infrastrukture. Stručna grupa za sivu ekonomiju pruža podršku Koordinacionom telu. Njenim radom koordinira NALED u saradnji sa Republičkim sekretarijatom za javne politike. U radu Stručne grupe učestvuju: Kabinet predsednika Vlade, Ministarstvo državne uprave i lokalne samouprave, Ministarstvo trgovine, turizma i telekomunikacija, Ministarstvo finansija, Ministarstvo privrede, Ministarstvo građevinarstva, saobraćaja i infrastrukture, Ministarstvo za rad, zapošljavanje, boračka i socijalna pitanja, Ministarstvo pravde, Ministarstvo unutrašnjih poslova, Poreska uprava, Uprava carina, Republički sekretarijat za javne politike, Fiskalni savet, Privredna komore Srbije, Savez računovođa i revizora Srbije, Nacionalna alijansa za lokalni ekonomski razvoj (NALED), Savez za fer konkurenciju i Asocijacija malih i srednjih preduzeća i preduzetnika. Na ovaj način ključni državni organi u čijoj nadležnosti je suzbijanje različitih javnih oblika sive ekonomije, aktivno učestvuju u definisanju osnovnih ciljeva, načela, mera i aktivnosti za suzbijanje sive ekonomije, zajedno sa predstavnicima privrede i civilnog društva.

¹⁷ Takve nagradne igre organizovale su Poljska, Malta, Portugalija i Srbija, a njihovo organizovanje planiraju još neke evropske države. Za više informacija vid. <http://bnn-news.com/paradnieks-grey-economy-can-be-reduced-with-society-s-involvement-170616>, pristup 17. septembra 2017. godine. O

Nacionalni program i Akcioni plan stoga predviđaju sledeće ključne mere za unapređenje rada pravosudnih organa u suzbijanju sive ekonomije:

- stručno usavršavanje za inspekcije, carinu, tužioce, policiju i poresku policiju
- uspostavljanje posebnih jedinica u tužilaštvima i sudovima za procesuiranje prekršaja i krivičnih dela

Ključne aktivnosti predviđene su merama 1.4 i 1.6 Akcionog plana:

1. Sprovođenje stručnog usavršavanja tužilaca i policije za krivično gonjenje izvršilaca krivičnih dela protiv privrede – ova mera podrazumeva sprovođenje najmanje 4 obuke za najmanje 80 tužilaca i 60 policajaca

2. Sprovođenje stručnog usavršavanja sudija u oblasti procesuiranja krivičnih dela protiv privrede - ova mera podrazumeva sprovođenje najmanje 4 obuke za najmanje 80 sudija

3. Uspostavljen sistem razmene informacija između svih učesnika u procesu utvrđivanja krivične i prekršajne odgovornosti u oblasti sive ekonomije – što podrazumeva usvajanje pravilnika o unutrašnjoj sistematizaciji radnih mesta u prekršajnim sudovima i tužilaštvima

4. Uspostavljanje posebnih organizacionih jedinica tužilaštava za procesuiranje krivičnih dela protiv privrede, kao i uspostavljanje posebnih organizacionih jedinica u prekršajnim sudovima za procesuiranje prekršaja iz oblasti inspeksijskog nadzora

5. Uspostavljanje ujednačene politike sankcionisanja sive ekonomije – što podrazumeva sprovođenje analize kaznenih mera u sektorskim propisima i izrečenih kazni, te usklađivanje sektorskih propisa u skladu sa izvršenom analizom srazmernosti i celishodnosti izrečenih kazni.¹⁸

Šta je od ovih mera zaista i sprovedeno? Izveštaj o sprovođenju Nacionalnog prorama za suzbijanje sive ekonomije za 2016. godinu¹⁹ pokazuje da zapravo nema jasnih podataka o sprovođenju "mekih" mera, kao što je sprovođenje ciljanih obuka za sudije i tužioce. Ovakav nedostatak informacija možda bi se mogao pripisati činjenici da su obuke sa sličnim ciljem – obučavanjem sudija i tužilaca za postupanje u predmetima u vezi sa krivičnim delima protiv privrede ili krivičnim delima protiv privrede, u kojima je posredno ili neposredno oštećen i budžet Republike Srbije²⁰,

merama borbe protiv sive ekonomije u Kanadi v. <https://www.canada.ca/en/revenue-agency/news/about-canada-revenue-agency-cra/tax-alert/what-canada-revenue-agency-doing-fight-underground-economy.html>, pristup 17. septembra 2017. godine. O merama Finske u borbi protiv sive ekonomije vid. <https://www.vero.fi/contentassets/54e9775a7d4a48bcbfa79590795d4e23/the-grey-economy-2016.pdf>, pristup 17. septembra 2017. godine. O smanjenju gotovinskog prometa v. Reducing the Shadow Economy through Electronic Payments, <http://uzmiracun.rs/images/publikacije/ErnstYoung%20i%20Mastercard%20-%20Elektronskim%20placanjem%20do%20smanjenja%20obima%20sive%20ekonomije%202016.pdf>, pristup 17. septembra 2017. godine

¹⁸ Mera 1.6

¹⁹ Dostupan na <http://uzmiracun.rs/images/preuzmite/Godisnji-izvestaj-o-suzbijanju-sive-ekonomije-2016.pdf>, pristup 17. septembra 2017. godine

²⁰ Više o ovim delima u: J. Šuput, V. Martić, "Fiscal offences – notion and compensation", in: Contemporary trends in social control of crime", International scientific conference, 30-31 May 2016, Ohrid, vol IV, University "St Kliment Ohridski", Bitola, Faculty of Security, Skopje, Ohrid, 2016, ISBN 978-608-4828-01-3, UDK: 343.359.2,

planirane i drugim značajnim dokumentima javne politike, kao što su Strategija finansijskih istraga, Strategija borbe protiv korupcije, ali i Akcioni plan za Poglavlje 24.²¹ Otuda je jasno da će biti neophodna dodatna usklađivanja različitih dokumenata javne politike, kako bi se osiguralo da obuke koje Pravosudna akademija sprovodi budu ciljane i celishodne, a da istovremeno imaju dugoročne efekte. Ovo je naročito značajno ako se ima u vidu činjenica da je na sednici Programskog saveta Pravosudne akademije, koja je održana u junu ove godine predstavljena analiza potreba za obukom u pravosudnom sektoru Srbije, i da su obuke u vezi sa procesuiranjem krivičnih dela protiv privrede jasno označene kao prioritetne od strane sudija i tužilaca svih nivoa.²² Naročito je značajno da su sudije i tužioci istakli da bi obuke u ovoj oblasti bilo poželjno organizovati kao multiprofesionalne, to jest, kao obuke u kojima istovremeno učestvuju pripadnici različitih profesija, što je sasvim u duhu ciljeva koji se žele postići Nacionalnim programom za suzbijanje sive ekonomije.

Ni mera koja predviđa, pitanje specijalizacije u tužilaštvima i prekršajnim sudovima tokom 2016. godine, prema podacima iz Izveštaja o sprovođenju Nacionalnog programa, sprovođenje ove mere ostavljeno je do početka primene Zakona o suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije 1. marta 2018. godine. Što se tiče specijalizacije u prekršajnim sudovima, u Izveštaju je ukazano na to da je Ministarstvo pravde formiralo radnu grupu sa zadatkom da, između ostalog, definiše oblasti specijalizacije u prekršajnim sudovima u Republici Srbiji, u skladu sa odredbama člana 39. Zakona o uređenju sudova. Ipak, do ovakve specijalizacije do sada još uvek nije došlo, što u praksi predstavlja značajan problem za sankcionisanje prekršaja iz oblasti javnih prihoda, carinskog, spoljnotrgovinskog i deviznog poslovanja budući da sudije prekršajnih sudova procesuiraju predmete iz veoma širokog spektra materija, imaju veliki broj predmeta u radu, a rokovi zastarelosti su veoma kratki. U tom pogledu bi stoga trebalo dodatno podržati rad na uvođenju oblasti specijalizacije u prekršajnim sudovima.

3. DOSADAŠNJA KAZNENA POLITIKA I PREPORUKE ZA DALJE

Praćenje kaznene politike u odnosu na krivična dela koja su od značaja za suzbijanje sive ekonomije značajno je kako za građane, tako i za privredne subjekte kojima oni subjekti koji posluju u sivoj zoni predstavljaju nelojalnu konkurenciju. Na primerima dva krivična dela -Nedozvoljena proizvodnja iz člana 242. Krivičnog zakonika i Nedozvoljena trgovina iz člana 243. Krivičnog zakonika i statističkih podataka o njihovom procesuiranju moguće je izvršiti analizu mera koje su potrebne za unapređenje ove politike. Šta pokazuje Analiza procesuiranja krivičnih dela sive ekonomije, sprovedena od strane zamenika republičkog javnog tužioca za potrebe Američke privredne komore u Srbiji?²³

²¹ Vid. Aktivnost 6.2.4.13. i aktivnost 6.2.7.11. Akcionog plana za Poglavlje 24.

²² www.pars.rs

²³ <https://www.amcham.rs/upload/Analiza%20procesuiranja%20krivičnih%20dela%20iz%20oblasti%20sive%20ekonomije%20-%20AmCham%20i%20RJT.pdf>

Analiza statističkih podataka – krivično delo nedozvoljena trgovina²⁴

2014. GODINA	2015. GODINA
489 podnetih krivičnih prijava	666 novopodnetih krivičnih prijava
779 prijava u radu	1094 prijava u radu
206 odbačenih prijava od toga • 158 na osnovu oportuniteta	331 odbačenih prijava • 185 na osnovu oportuniteta
149 lica je optuženo	320 lica je optuženo
93 osudjujuće presude • 8 kazni zatvora • 48 uslovnih osuda • 37 novčanih kazni	272 osudjujuće presude • 9 kazni zatvora • 201 uslovnih osuda • 59 novčanih kazni • 3 oslobođeno od kazne
5 oslobađajućih presuda	8 oslobađajućih presuda
8 odbijajućih odluka	3 odbijajuće odluke

Analiza statističkih podataka – Krivično delo nedozvoljena proizvodnja

2014. GODINA	2015. GODINA
87 podnetih krivičnih prijava	100 novopodnetih krivičnih prijava
112 prijava u radu	164 prijava u radu
27 odbačenih prijava od toga • 18 na osnovu oportuniteta	29 odbačenih prijava • 2 na osnovu oportuniteta
26 lica je optuženo	74 lica je optuženo
11 osudjujućih presuda • 1 kazna zatvora • 7 uslovnih osuda • 3 novčane kazne	65 osudjujućih presuda • 40 uslovnih osuda kazni zatvora • 1 odbijajuća presuda • 24 novčane kazne
2 oslobađajuće presude	6 oslobađajućih presuda
2 odbijajuće odluke	1 odbijajuća odluka

Primetan je povećan broj krivičnih prijava u u 2015. godini u odnosu na 2014. godinu a naročito za za krivično delo Nedozvoljena trgovina – broj krivičnih prijava je povećan za čak 36%. Ono što je takođe lako uočljivo je da je u obe posmatrane godine preko 10% krivičnih prijava odbačeno primenom načela oportuniteta. Ovo može ukazivati na činjenicu da tužioci ne sagledavaju uvek pun obim posledica krivičnih dela nedozvoljene trgovine i nedozvoljene proizvodnje, u smislu štete koja njihovim

²⁴ Ibid. str. 25

izvršenjem nastaje po budžet Republike Srbije. Otuda ohrabruje činjenica da je Republičko javno tužilaštvo dalo smernice tužilaštvima da je potrebno:

- u svim apelacionim, višim i osnovnim javnim tužilaštvima odrediti tužioce tj. kontakt tačke koji će postupati i pratiti rad u ovim predmetima i o tome obavještavati Republičko javno tužilaštvo
- formirati timove za rad u čijem će sastavu biti predstavnici javnog tužilaštva, MUP-a, poreske i finansijske policije, kao i nadležnih inspeksijskih i stručnih službi
- navedenim krivičnim delima dati prioritet u postupanju
- pratiti primenu instituta odlaganja krivičnog gonjenja
- u svakoj konkretnoj situaciji, imajući u vidu načelo "ne bis in idem" i u konsultaciji sa podnosiocem prijave, ukoliko iste protivpravne radnje imaju obeležja krivično dela i prekršaja, te radnje okvalifikovati kao krivično delo.²⁵

Kao dodatne mere, čije bi uvođenje nesumnjivo olakšalo praćenje kaznene politike, u analizi se predlaže uspostavljanje posebne evidencije za ova krivična dela, kao i uspostavljanje prethodne kontrole od strane javnog tužioca i naknadne kontrole od strane višeg tužilaštva odluka o odbačaju krivične prijave na osnovu člana 283. ZKP (primena načela oportuniteta). Uspostavljanje posebne evidencije kao mera nije neuobičajeno u uporednom krivičnom pravu za različita krivična dela²⁶ i nesumnjivo predstavlja jedan od dodatnih mehanizama koji i nosiocima pravosudnih funkcija ukazuju na širi kontekst politika koja se odnose na ovo pitanje. Prethodna ili naknadna kontrola primene načela oportuniteta takođe može predstavljati korisnu meru, koja na kraći i srednji rok može unaprediti praksu u ovoj oblasti. Ono što je, međutim, ključno za dugoročni sistemski uspeh u borbi protiv sive ekonomije jeste unapređenje znanja nosilaca pravosudnih funkcija o prirodi, načinu izvršenja i štetnim posledicama ovih krivičnih dela. Stoga u narednoj verziji Akcionog plana za sprovođenje Nacionalnog programa za suzbijanje sive ekonomije – čije se usvajanje za period do kraja 2018. godine uskoro očekuje – treba insistirati na što detaljnijoj razradi aktivnosti i indikatora koji se odnose na stručno usavršavanje nosilaca pravosudnih funkcija. Tek u tom slučaju će sve mere i unapređene prakse propisane ovim dokumentima javne politike imati svoju punu primenu i rezultirati u dugoročnom smanjenju obima sive ekonomije u Srbiji.

²⁵ Ibid. str. 28

²⁶ Tako je, na primer, u Hrvatskoj od 2010. godine javno tužilaštvo vodi evidenciju o napadima na novinare, i posvećuje posebnu pažnju progonu izvršilaca ovih krivičnih dela. Nadalje, javno tužilaštvo i obavestava ministarstvo informisanja o ovim predmetima – broj predmeta, radnje koje je preduzeo javni tužilac, opis događaja, ishod postupka. V. Knežević Bojović, A. Matić Bošković, M., Čorić, V. *Zaštita bezbednosti novinara: Analiza međunarodnih standarda, primeri dobre prakse i preporuke za unapređenje pravnog okvira i prakse u Srbiji*, str. 20. dostupno na <http://www.ombudsman.rs/attachments/article/4540/Zastita%20onovinar%20-%20prikaz%20uporedne%20prakse%20i%20preporuke%20za%20Srbiju.pdf>, pristup 17. septembra 2017. godine.

LITERATURA

1. Krstić G., et al., "*Siva ekonomija u Srbiji: Novi nalazi i preporuke*", Fond za razvoj ekonomske nauke, dostupno na http://www.bep.rs/images/gallery/2013_03_20/siva-ekonomija-u-srbiji-studija.pdf, pristup 14. septembra 2017. godine
2. Bejaković P., A revision of the shadow economy in Croatia: causes and effects, *Economic Research-Ekonomska Istraživanja*, 2015, 28:1, 422-440, DOI:10.1080/1331677X.2015, str.422
3. Knežević Bojović, A, Vukadinović, S., Ćorić, V. "The Role of Competitiveness Partnerships in Creating a More Business Enabling Environment in Serbia", Festival nauke / [urednici] Konstantin Počivalov, Mitar Lutovac. - Ivanovo: Ivanovo State University of Chemistry and Chemistry and Technology ; Moscow: Russian Academy of Sciences, 2016. Str. 80.
4. Šuput, J. "The Role of forensic accounting in the criminal proceeding" in Thematic conference proceedings of international significance: The Archibald Reiss Days, 3-4 March 2015, Belgrade, vol. 1, *Academy of criminalistic and Policy Study*, Belgrade, 2015.
5. Šuput, J., Martić, V., "Fiscal offences – notion and compensation", in: *Contemporary trends in social control of crime*, International scientific conference, 30-31 May 2016, Ohrid, vol IV, University "St Kliment Ohridski, Bitola, Faculty of Security, Skopje, Ohrid, 2016.

NATIONAL PROGRAMME FOR COUNTERING SHADOW ECONOMY – CRIMINAL-LAW MEASURES

In the paper the author analyses the criminal-law measures prescribed by the National Programme for Countering Shadow Economy and the Action Plan for its Implementation. Placing the Programme in a wider economic and regulatory context related to countering shadow economy, and presenting statistical data concerning criminal prosecution of two relevant criminal offences, the author underlines the critical importance of increasing the competences of judicial office holders in combating shadow economy and its reduction to a scale comparable to that in the neighbouring countries.

KEY WORDS: *National programme, Shadow economy, Action plan, Training, Public prosecutor.*

CIP - Каталогизација у публикацији - Народна библиотека Србије, Београд

343.37(082)

PRIVREDNA krivična dela / priredili Ivana Stevanović, Vladimir Čolović.
- Beograd : Institut za kriminološka i sociološka istraživanja : Institut
za uporedno pravo, 2017 (Beograd : Pekograf). - 302 str. ; 24 cm

Institut za kriminološka i sociološka istraživanja i Institut za uporedno
pravo, kao i priređivači ovoga teksta, objedinili su radove, u najvećem
delu prezentovane, na naučnom skupu u organizaciji navedenih
instituta: "Privredna krivična dela", koji je održan 23. i 24. oktobra u
Vršcu i predstavili ih u istoimenoj monografiji... " --> Predgovor. - Tiraž
300. - Str. 7-13: Predgovor / Ivana Stevanović, Vladimir Čolović. -
Napomene i bibliografske reference uz tekst. - Bibliografija uz svaki rad.
- Summaries.

ISBN 978-86-80756-03-5 (IKSI)

ISBN 978-86-80186-26-9 (IUP)

1. Стевановић, Ивана, 1968- [уредник] 2. Чоловић, Владимир, 1966-
[уредник] 3. Научни скуп Привредна кривична дела (2017 ; Вршац)

а) Привредни криминалитет - Зборници

COBISS.SR-ID 247687180