

Sveučilište u Rijeci
Pravni fakultet

Poslijediplomski specijalistički studij Kriminalističko istraživanje

Krešimir Kamber

OTKRIVANJE I DOKAZIVANJE POJAVE KAZNENIH
DJELA U GOSPODARSTVU

(praktikum I)

Zagreb, 2008.

Sveučilište u Rijeci
Pravni fakultet

Poslijediplomski specijalistički studij Kriminalističko istraživanje

Krešimir Kamber

OTKRIVANJE I DOKAZIVANJE POJAVE KAZNENIH
DJELA U GOSPODARSTVU

(praktikum I)

Zagreb, 2008.

SAŽETAK

Definiranje i ostvarivanje komponenti ekonomske politike i razvoja nacionalnog gospodarstva, nužno pretpostavlja i zahtjev za definiranjem mehanizama zaštite gospodarstva od svih onih nedozvoljenih oblika ponašanja koji bi mogli ugroziti njegovu stabilnost, a time i stabilnost državnog, ili čak društvenog poretka.

Pojave kaznenih djela u gospodarstvu su svaka pojava, impuls, podatak, saznanje, čije značenje je, ili bi moglo biti, kazneno djelo, odnosno društveno (gospodarski) štetno, opasno djelo, koje na posredan ili neposredan način ugrožava ili povrjeđuje temeljne gospodarske vrijednosti zajamčene i zaštićene Ustavom, zakonom i međunarodnim pravom, bez obzira na to da li će se takva pojava, impuls, podatak, saznanje u konačnici utvrditi kao kazneno djelo, za koje će se utvrditi počinitelj, koji će se oglasiti krivim i prema kome će se primijeniti odgovarajuća kaznenopravna sankcija. Takva pojava mogla bi imati svoj manji ili veći stupanj vjerojatnosti da se radi o kaznenom djelu, a koji će se onda u svrhu zaštite društvenih (gospodarskih) dobara i vrijednosti morati dodatno razjasniti.

Otkrivanje kaznenih djela u gospodarstvu ostvaruje se u okvirima radnji izvida kaznenih djela, odnosno ukupnosti radnji kriminalističkog istraživanja. Učinkovitost otkrivanja kaznenih djela u gospodarstvu ovisi o poznavanju i uvažavanju svih značajki gospodarskog života i zakonitosti, metodičnosti i operativnosti kriminalističkog istraživanja pojave kaznenog djela u gospodarstvu.

Dokazivanje kaznenih djela u gospodarstvu zahtjeva primjenu specifičnih radnji dokazivanja kaznenih djela. Pretpostavka njihove primjene je stalno usavršavanje sposobnosti i vještina kriminalističkog istraživanja i to u okvirima strogo formalnih odredbi i načela kaznenog postupka. Stalno usavršavanje sposobnosti i vještina pretpostavlja i usvajanje novih posebnih metoda i tehnika i kritičnost u primjeni postojećih.

Ključne riječi: kaznena djela u gospodarstvu, ne dozvoljena ponašanja u gospodarstvu, izvidi kaznenih djela u gospodarstvu, radnje dokazivanja kaznenih djela u gospodarstvu, posebne istražne metode.

SUMMARY

Defining and realizing components of the economic politics and development of the national economy, necessarily presumes a demand for defining a mechanism for the protection of economy from all those prohibited forms of behavior, which could endanger its stability and with it the stability of the country or even the society.

The cases of legal offences in the economy are every occurrence, impulse, information, whose meaning is, or could be, a legal offence, i.e. damaging for the society (economy), a dangerous act, which in a direct or indirect way endangers or violates basic economic values guaranteed and protected by the Constitution, a law and international law, regardless if such an occurrence, impulse, information will be finally determined to be a legal offence for which a culprit will be determined who will declare his guilt and against whom a proper legal sanction will be instituted. Such an occurrence could have its lower or higher degree of probability that it is a case of a legal offence, which will then have to be additionally clarified for the purpose of protecting the social (economic) goods and values.

The discovery of legal offences in economy is done in the totality of the criminal investigation. The effectiveness of the discovery of legal offences in economy depends on the recognition of all traits of the economic life and legality, methodic and operative qualities of the criminal investigation of the legal offences in economy.

The proving of the legal offences in economy demands the implementation of specific actions for proving of legal offences. The presumption of their implementation is a constant improvement of ability and skills in criminal investigation within the framework of strictly formal resolutions and principles of a criminal procedure. A constant perfecting of ability and skills presumes the adoption of new special methods and techniques and critiques in relation of the implementation of the existing ones.

Key words: economy crime, offences in economy, criminal investigation of economy crime, evidentiary acts os economy crime, special investigation methods.

SADRŽAJ

SAŽETAK	I
SUMMARY	II
UVOD	2
1. POJAM GOSPODARSTVA I NJEGOVI OSNOVNI KAZNENOPRAVNI ASPEKTI	3
1.1. OSNOVNE ZNAČAJKE GOSPODARSTVA.....	3
1.2. GOSPODARSTVO U KAZNENOM ZAKONODAVTSVU.....	4
2. OTKRIVANJE KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU	8
2.1. POČETNA SAZNANJA O POJAVI KAZNENOG DJELA U GOSPODARSTVU.....	8
2.2. NAČINI SAZNANJA O POJAVI KAZNENOG DJELA U GOSPODARSTVU.....	10
2.3. RADNJE PRVOG ZAHVATA.....	13
2.4. POSTAVLJANJE VERZIJA POJAVE KAZNENOG DJELA U GOSPODARSTVU.....	14
2.5. IZVIDI KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU.....	17
2.6. POSEBNI IZVIDI KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU – MJERAMA PRUŽANJA SIMULIRANIH POSLOVNIH USLUGA I SKLAPANJA SIMULIRANIH PRAVNIH POSLOVA.....	20
3. DOKAZIVANJE KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU	26
3.1. PRETRAGA ODVJETNIKA, ODVJETNIČKIH I JAVNOBILJEŽNIČKIH UREDA.....	26
3.2. PRIVREMENO ODUZIMANJE PODATAKA O POSLOVANJU TRGOVAČKIH DRUŠTAVA U KAZNENOM POSTUPKU.....	32
3.3. VJEŠTAČENJE POSLOVNIH KNJIGA.....	38
3.4. NEKE POSEBNE ISTRAŽNE METODE OTKRIVANJA I DOKAZIVANJA KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU.....	41
3.4.1. METODA VRIJEDNOSTI ČISTE DOBITI (THE NET WORTH METHOD).....	42
3.4.2. DERIVIRANA METODA VRIJEDNOSTI ČISTE DOBITI (THE EXPENDITURE METHOD).....	47
3.4.3. MOGUĆA PRIMJENA NWM I EM U HRVATSKOM KAZNENOM ZAKONODAVTSVU.....	49
ZAKLJUČAK	50
LITERATURA	51

UVOD

Predmet ovoga rada je problematika otkrivanja i dokazivanja pojava kaznenih djela u gospodarstvu i to kroz specifične sadržaje provođenja postupovnih radnji otkrivanja i dokazivanja kaznenih djela. Rad se, uglavnom, ograničava na praktična pitanja i probleme koji bi mogli nastati u provođenju pojedinih radnji izvida kaznenih djela i posebnih izvida kaznenih djela privremenim ograničenjem ustavnih prava i sloboda, odnosno radnji heurističkog kriminalističkog istraživanja i provođenja pojedinih formalnih postupovnih radnji dokazivanja kaznenih djela, odnosno istražnih radnji. Ovo je potrebno naglasiti s obzirom na činjenicu da se radi o osobito važnoj i opširnoj temi čiji sustavniji i cjelovitiji znanstveni pristup prelazi granice ovoga rada.

U prvom poglavlju prikazani su neki osnovni pojmovi gospodarstva i kaznenopravnog određenja i zaštite pojedinih sadržaja gospodarstva. Također je ukazano i na problematiku propisivanja i razlikovanja pojave prekršaja, kaznenih djela, prijestupa i drugih ne dozvoljenih pojava u gospodarstvu.

Drugo poglavlje sustavno prolazi kroz stadije od početnog impulsa ili informacije o pojavi kaznenog djela u gospodarstvu do diferencijalnog razjašnjavanja takvog impulsa i prijavljivanja kaznenog djela. U ovom poglavlju prikazane se i dvije radnje posebnih izvida kaznenih djela, simulirano sklapanje pravnih poslova i simulirano pružanje poslovnih usluga, koje primjenu nalaze osobito u otkrivanju i dokazivanju kaznenih djela gospodarskog kriminaliteta.

U trećem poglavlju obrađuju se tri specifične istražne radnje dokazivanja kaznenih djela u gospodarstvu pri čemu se pokušavaju riješiti najvažnije praktične, ali i neke samo teorijske, dvojbe i moguće situacije u provođenju tih radnji. Radi se o radnjama pretrage odvjetnika, odvjetničkih i javnobilježničkih ureda, privremenog oduzimanja podataka o poslovanju trgovačkih društava u kaznenom postupku i vještačenja poslovnih knjiga. Uz to ukazuje se i na dvije posebne istražne metode pravnog sustava Sjedinjenih američkih država, *the net worth method* i *the expenditure method*, koje se primjenjuju u otkrivanju i dokazivanju nezakonitih sredstava kod poreznih delikata i kaznenih djela organiziranog kriminaliteta. Kod tih metoda prikazuje se njihova osnovna logička struktura, čime se ukazuje na mogućnost njezine primjene u postavljanju verzija i otkrivanju i dokazivanju pojava kaznenih djela u gospodarstvu uopće.

1. POJAM GOSPODARSTVA I NJEGOVI OSNOVNI KAZNENOPRAVNI ASPEKTI

1.1. OSNOVNE ZNAČAJKE GOSPODARSTVA

Značaj jasnog definiranja načela, ciljeva i sredstava ekonomske politike i nacionalnog gospodarstva, ali i svekolike zaštite gospodarstva, zasigurno je jedan od temeljnih ideala i zahtjeva u konceptu suvremene socijalno – liberalne i pravne države. Osim toga, gospodarski napredak i socijalno blagostanje, vlasništvo, poduzetnička i tržišna sloboda temeljni su aspekti gospodarskih i socijalnih prava čovjeka¹ izraženih Ustavom² i međunarodnim izvorima, prvenstveno, Međunarodnim paktom o gospodarskim, socijalnim i kulturnim pravima³ i Europskom konvencijom.⁴ Osnovne komponente razvoja gospodarstva, odnosno ekonomske politike mogu se razlikovati kao: (1) ekonomski ciljevi – proizvodnja i raspodjela proizvedenih dobara, (2) nosioci ekonomske politike – država, uže oblasti, općine, privredne ustanove, korporacije i koncentracije poduzeća, s time da je država glavni nosilac, subjekt ekonomsko – političkih mjera i (3) sredstva ekonomske politike – pravni propisi (ustav i zakoni), financijska sredstva, valutna i kreditna politika i ostale djelatnosti nosilaca ekonomske politike u odnosu na privredu.⁵ Gospodarsko ustrojstvo Republike Hrvatske počiva na dva temeljna stupa: poduzetništvo i tržišne slobode.⁶ Poduzetništvo bi bio skupni pojam za sve poslovne subjekte, društva ili pojedince, koji objedinjuju razne aktivnosti radi sudjelovanja na tržištu i stjecanja dobiti. Tržište se općenito može odrediti kao ustrojstvo u kojem kupci i prodavači međusobno djeluju da bi odredili cijenu i količinu dobara ili usluge.⁷ Država pri tome, osigurava svim građanima i poduzetnicima da ravnopravno i slobodno sudjeluju na tržištu, jamčeći pravo vlasništva, pravo i zaštitu ulaganja kapitala, monetarnu sigurnost i stabilnost i

¹ Prema modelu koji je uveo Karel Vasak, razlikuju se tri naraštaja ljudskih prava ili prava čovjeka: prvi naraštaj su građanska i politička prava, drugi, ekonomska i socijalna prava i treći, prava solidarnosti. Vidi, Matulović, M., Prava čovjeka, u: Hrvatska enciklopedija, Leksikografski zavod Miroslava Krlež, Zagreb, 2006., str. 727. – 729.

² Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, broj 124/2000. – pročišćeni tekst, 28/2001., 41/2001. – pročišćeni tekst. U daljnjem tekstu: Ustav.

³ Međunarodnim paktom o gospodarskim, socijalnim i kulturnim pravima, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 12/1993.

⁴ Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Narodne novine-Međunarodni ugovori, broj 18/1997., 6/1999., 8/1999., 14/2002., 13/2003.

⁵ Družić I., Sirotković, J., Uvod u hrvatsko gospodarstvo, Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2002., str. 338.

⁶ Članak 49. stavak 1. Ustava.

⁷ Samuelson, Paul, A., Nordhaus, William, D., Ekonomija, MATE d.o.o., Zagreb, 2000., str. 23.

temeljna prava radnika. Govoriti, međutim, o pojmovima poduzetništva, tržišta, te gospodarstva i ekonomske politike uopće, u suvremenom društvu je moguće samo kroz prizmu globalizacije kao opće, epochalne karakteristike suvremenog svijeta, procesa ispreplitanja, integriranja i ujedinjavanja nacionalnih privreda u jedinstven svjetski sustav privređivanja.⁸

1.2. GOSPODARSTVO U KAZNENOM ZAKONODAVSTVU

Načelno se svi nedozvoljeni i zabranjeni oblici ponašanja i pojava u gospodarstvu mogli razlikovati u dvije osnovne skupine: (1) kaznena djela u gospodarstvu i (2) drugi delikti u gospodarstvu.

Gospodarska kaznena djela su kaznena djela nastala unutar ili u vezi s poslovanjem trgovačkih društava i drugih gospodarskih subjekata, a to mogu biti, pored specifičnih gospodarskih kaznenih djela kao što su ona vezana uz nastanak i prestanak trgovačkih društava, porezno, carinsko i devizno poslovanje i konkurenciju i klasični imovinski delikti poput prijevare, pronevjere, zlouporabe ovlasti ili prikrivanja.⁹ Gospodarski kriminalitet je, s druge strane, nešto širi pojam, koji označava ponašanje fizičkih i pravnih osoba suprotno moralno prihvaćenom i pravno institucionaliziranom ponašanju u gospodarstvu, koje, u manjoj ili većoj mjeri, ometa normalno djelovanje gospodarskog sustava, a subjektima – sudionicima u gospodarskom životu i šire (društvu), nanosi ili može nanijeti štetu, uz nužan uvjet da se ova definicija dopuni značajkama suvremenog kriminaliteta uopće, te da se dodaju odrednice: međunarodne masovne pojave koja se ostvaruje kroz raznovrsne oblike: kartelski delikti, prijevarni akti i zlouporabe multinacionalnih kompanija, prijevare u zastupanju i zlouporabe državnih i međunarodnih dozvola, kompjutorski kriminal, djelatnost fiktivnih tvrtki, prijevare na štetu korporacijskog ili drugog kapitala udruga, krivotvorenje službenih knjiga i dokumenata, postupci suprotni sigurnosnim standardima i propisima o zdravstvenim uvjetima, prijevare na štetu vjerovnika, povrede autorskog prava i postupci na štetu pronalazača, akti na štetu potrošača, neloyalna konkurencija, insolventni delikti, porezni delikti i ponašanja protivna odredbama o obvezama u korist državnog proračuna, carinski delikti, delikti u području poslovanja gotovinom i vrijednosnim

⁸ Kovačević, B., *Gospodarstvo svijeta – odabrane teme*, Mikrorad d.o.o., Zagreb, 2003. str. 3.

⁹ Novoselec, P., *Gospodarska kaznena djela, Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva – III savjetovanje*, Inženjerski biro d.d., Zagreb, 2001., str. 3.

papirima, bankovni i burzovni delikti, te delikti na štetu prirodnog okoliša.¹⁰ Postoje različite osnove i pristupi u razlikovanju ova dva pojma koji mogu biti s jedne strane praktične naravi,¹¹ i s druge strane, dogmatske ili fenomenološke naravi. Uz to postoji i pojam gospodarskog kaznenog prava koji bi predstavljao pravnu granu kaznenog prava koja obuhvaća sve norme kaznenog prava u vezi s gospodarskim kaznenim djelima.¹² Uvažavajući fenomenologiju suvremenog kriminaliteta i osnovne značajke gospodarstva, pojave kaznenih djela u gospodarstvu bile bi sve one pojave, impulsi, podaci, saznanja, čije značenje je, ili bi moglo biti, kazneno djelo, odnosno društveno (gospodarski) štetno, opasno djelo, koje na posredan ili neposredan način ugrožava ili povrjeđuje temeljne gospodarske vrijednosti zajamčene i zaštićene Ustavom, zakonom i međunarodnim pravom. Takva pojava mogla bi imati svoj manji ili veći stupanj vjerojatnosti da se radi o kaznenom djelu, a koji će se onda u svrhu zaštite društvenih (gospodarskih) dobara i vrijednosti morati dodatno razjasniti.

Delikti u gospodarstvu su sva ona ponašanja osoba koje aktivno sudjeluju u ostvarivanju sadržaja i ciljeva gospodarstva, koja su, bez obzira na to jesu li obuhvaćena (kaznenim) zakonodavstvom, u suprotnosti s ponašanjem koje određeno društveno – gospodarsko okruženje od svog člana očekuje, pri čemu je takvo ponašanje antisocijalno i ugrožava gospodarsko poslovanje ili je za njega opasno. Dakle, delikti u gospodarstvu su i kaznena djela u gospodarstvu, ali i različiti oblici ponašanja suprotni dobrim poslovnim običajima, načelima savjesnosti i poštenja u ugovornim odnosima, ostvarivanju prava suprotno svrsi zbog kojeg je ono ustanovljeno ili priznato, povrede načela jednake vrijednosti uzajamnih činidbi, zabrani prouzročenja štete, dužnosti ispunjenja obveze, odnosno ponašanju u pravnom prometu koje nije ponašanje dobrog gospodarstvenika, dobrog domaćina ili dobrog stručnjaka.¹³ Najveći broj delikata koji povrjeđuju i ugrožavaju gospodarstvo institucionalno se određuje i sankcionira kao prekršaj. Prekršaji se propisuju za ona djela kojima se povrjeđuje i ugrožava javni poredak, društvena disciplina ili druge društvene vrijednosti, koje nisu zaštićene Kaznenim zakonom i drugim zakonima u

¹⁰ Pavlović, Š., *Insolventijska kaznena djela, Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva*, Inženjerski biro d.d., Zagreb, 2004., str. 84.

¹¹ Tako njemački Zakon o ustrojstvu sudova da bi odredio stvarnu nadležnost posebnih gospodarskih sudskih vijeća kaže da su gospodarska kaznena djela ona koja se ne mogu rasvijetliti bez prethodnog poznavanja gospodarskog prava i gospodarskog života uopće.

¹² Novoselec, P., *op.cit.*, str. 3.

¹³ Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, broj 35/2005., Dio prvi, opći dio, osnovna načela, članak 1. – 15.

kojima su propisana kaznena djela.¹⁴ Pri čemu naravno, treba uzeti u obzir ne mogućnost zakonodavca da dosljedno, potpuno i čvrsto razgraniči kaznena djela od prekršaja.¹⁵ U pravilu zakoni koji *ratione materiae* ulaze u sferu gospodarstva, povrede svojih odredbi određuju kao prekršaje, propisujući sankcije za te prekršaje, pri čemu neki od njih sadržavaju i postupovne odredbe.¹⁶

Kaznena djela u gospodarstvu inkriminirana su odredbama Kaznenog zakona¹⁷ i pojedinim odredbama nekih drugih zakona koji uređuju specifična područja gospodarstva, a koji se mogu odrediti i kao dopunski ili sporedni kazneni zakoni.¹⁸ Kazneni zakon u svom Posebnom dijelu nema niti jednu Glavu koja bi u nazivu imala izričito naveden pojam gospodarstva.¹⁹ Međutim, to možda i odgovara

¹⁴ Članak 1. stavak 1. Prekršajnog zakona, Narodne novine, broj 107/2007.

¹⁵ O razlici između kaznenih djela i prekršaja, Borković, I., *Upravno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2002., str. 530.

¹⁶ Neki najvažniji od takvih zakona su: Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima (Narodne novine, broj 167/2003.), Zakon o bankama (Narodne novine, broj 84/2002., 141/2006.), Zakon o carinskoj službi (Narodne novine, broj 67/2001.), Zakon o prostornom uređenju i gradnji (Narodne novine, broj 76/2007.), Zakon o industrijskom dizajnu (Narodne novine, broj 173/2003.), Zakon o kamatama (Narodne novine, broj 94/2004.), Zakon o obrtu (Narodne novine, broj 49/2003. – pročišćeni tekst), Opći porezni zakon (Narodne novine, broj 127/2000., 86/2001., 150/2002.), Zakon o platnom prometu u zemlji (Narodne novine, broj 117/2001.), Zakon o poljoprivredi (Narodne novine, broj 66/2001., 83/2002.), Zakon o porezu na dobit (Narodne novine, broj 127/2000., 163/2003., 177/2004.), Zakon o porezu na dohodak (Narodne novine, broj 127/2000., 150/2002. – pročišćeni tekst, 163/2003., 177/2004.), Zakon o porezu na dodanu vrijednost (Narodne novine, broj 47/1995., 106/1996., 164/1998., 105/1999., 54/2000., 73/2000. – pročišćeni tekst, 48/2004., 82/2004.), Zakon o prijevozu u cestovnom prometu (Narodne novine, broj 36/1998., 26/2003., 178/2004.), Zakon o radu (Narodne novine, broj 38/1995., 54/1995., 65/1995., 17/2001., 82/2001. – pročišćeni tekst, 114/2003., 142/2003., 30/2004., 137/2004. – pročišćeni tekst), Zakon o računovodstvu (Narodne novine, broj 109/2007. U daljnjem tekstu: Zakon o računovodstvu.), Zakon o štedno – kreditnim zadrugama (Narodne novine, broj 47/1998., 84/2002.), Zakon o telekomunikacijama (Narodne novine, broj 122/2003., 158/2003., 177/2003., 60/2004., 70/2005.), Zakon o trgovačkim društvima (Narodne novine, broj 111/1993., 34/1999., 52/2000., 118/3003., 107/2007.), Zakon o trgovini (Narodne novine, broj 11/1996., 101/1998., 75/1999., 76/1999., 61/2001., 109/2001., 49/2003. – pročišćeni tekst, 103/2003., 170/2003.), Zakon o tržištu vrijednosnih papira (Narodne novine, broj 84/2002., 138/2006.), Zakon o turističkoj djelatnosti (Narodne novine, broj 08/1996., 19/1996., 76/1998.), Zakon o zadrugama (Narodne novine, broj 53/1991., 36/1995., 67/2001.), Zakon o zaštiti potrošača (Narodne novine, broj 96/2003., 79/2007.), Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja (Narodne novine, broj 122/2003.). Izvori: <<http://www.nn.hr>>, <<http://www.poslovniforum.hr>>, <<http://www.vsrh.hr>>, 10. veljače 2008. godine.

¹⁷ Kazneni zakon, Narodne novine, broj 110/1997., 27/1998., 50/2000., 51/2001., 111/2003., 190/2003., 105/2004., 84/2005., 71/2006., 110/2007. U daljnjem tekstu Kazneni zakon. Kazneni zakon, u ovom smislu, označuje svaku odredbu materijalnog kaznenog prava bez obzira u kojem se aktu nalazi. Vidi, Pavišić, B., Grozdanić, V., Veić, P., *Komentar kaznenog zakona*, Narodne novine, Zagreb, 2007., str. 41.

¹⁸ Ovu pojavu treba promatrati u vezi s načelom kodifikacije materijalnog kaznenog prava, koja sama po sebi negira postojanje posebnih kaznenih zakona, koji se opravdavaju kao refleksija dinamičnosti određenih društvenih područja, ali dovode do partikularizma, inkoherentnosti i narušavanja jedinstva i integriteta Posebnog dijela Kaznenog zakona. Vidi, Bačić, F., Pavlović, Š., *Komentar kaznenog zakona*, Organizator, Zagreb, 2004., str. 427. i 1305.

¹⁹ Za razliku od Osnovnog krivičnog zakona Republike Hrvatske (Narodne novine, broj 31/1993., 35/1993., 108/1995., 16/1996., 28/1996.) koji je imao "kaznena djela protiv gospodarstva i jedinstva hrvatskog tržišta" i Krivičnog zakona Republike Hrvatske (Narodne novine, broj 08/1990., 09/1991.,

cjelovitijem pristupu u kaznenopravnoj zaštiti gospodarstva, pa tako Glava XXI. "Kaznena djela protiv sigurnosti platnog prometa i poslovanja" obuhvaća standardne inkriminacije iz područja gospodarskog poslovanja, s jednim jače naglašenim ekonomskim karakterom zaštite gospodarstva,²⁰ dok se i cijeli niz drugih kaznenih djela koja nisu standardna kaznena djela iz područja gospodarstva ipak mogu javiti u gospodarskom poslovanju i gospodarstvu uopće, a samim time zahtijevati jedan poseban pristup. Dakle, ovisno o polazišnom kriteriju, u okviru Kaznenog zakona moguće je više podjela kaznenih djela u gospodarstvu,²¹ međutim, s obzirom na samu postojeću strukturu zakona, najsustavnija i najprikladnija je podjela na: (1) kaznena djela protiv platnog prometa, (2) kaznena djela protiv poslovanja i, u najširem smislu, (3) ostala (akcesorna) kaznena djela koja posredno ugrožavaju gospodarstvo i/ili (4) kaznena djela koja se mogu javiti u vezi s gospodarstvom, ali su zapravo standardne inkriminacije nekih drugih Glava Kaznenog zakona.²²

Drugi posebni, dopunski ili sporedni, kazneni zakoni koji sadržavaju kaznene odredbe, kojima se propisuju kaznena djela iz pojedinih, specifičnih područja gospodarstva su: Zakon o trgovačkim društvima – davanje netočnih podataka (članak 624.), netočno prikazivanje imovinskog stanja (članak 625.), povreda dužnosti u slučaju gubitka, prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje (članak 626.), netočno izdavanje ili krivotvorenje potvrda o polaganju dionica (članak 627.), povreda dužnosti davanja izvješća (članak 628.), povreda dužnosti čuvanja tajne (članak 629.); Zakon o tržištu vrijednosnih papira – neovlašteno korištenje i odavanje povlaštenih informacija (članak 149.), manipuliranje cijenama i širenje neistinitih informacija (članak 150.), navođenje neistinitih podataka u prospektu i njegova nedopuštena distribucija (članak 151.), nedopušteno uvrštenje vrijednosnih papira (članak 152.), prikrivanje vlasništva (članak 153.), nedopuštena trgovina vrijednosnim papirima (članak 154.); Zakon o deviznom poslovanju – kaznena djela iz članaka 75. – 76.; Zakon o računovodstvu – kazneno djelo iz članka 32. i Zakon o strateškim robnim zalihama (Narodne novine, broj 87/2002.) - kazneno djelo iz članka 27.

39/1992., 39/1992., 77/1992., 91/1992., 32/1993., 38/1993., 28/1996., 30/1996.) koji je imao "kaznena djela protiv gospodarstva".

²⁰ Bačić, F., Pavlović, Š, op.cit., str. 957.

²¹ Npr. vidi, Kaleb, Z., Gospodarska kaznena djela iz područja trgovačkih društava i vrijednosnih papira, Zgombić & Partneri, Zagreb, 2006., str. 3.

²² Vidi, Bačić, F., Pavlović, Š, op.cit., str. 957.

2. OTKRIVANJE KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU

2.1. POČETNA SAZNAJNA O POJAVI KAZNENOG DJELA U GOSPODARSTVU

Početna saznanja o kaznenom djelu su prva vijest i međusaznanja prije započinjanja prve radnje, odnosno spoznaja koju kriminalist ima o događaju prije početka prve radnje istraživanja kaznenog djela.²³

Čovjekova djelatnost usmjerena na izvršenje određenog kaznenog djela predstavlja niz međusobno povezanih radnji koje se protežu od trenutka kad je poduzeta prva akcija u vanjskom svijetu pa sve do trenutka kada je kazneno djelo dovršeno.²⁴ Dakle, kazneno djelo ima svoje razvojne faze, etape, stupnjeve izvršenja, pa su sukladno tome i početna saznanja o kaznenom djelu spoznaje o kaznenom djelu u pojedinoj fazi njegovog izvršenja. Prema stupnju realizacije plana izvršenja djela i prema manje ili više intenzivnom ugrožavanju zaštićenog dobra, mogu se razlikovati faze: (1) pripremanja, (2) pokušaja i (3) dovršenja kaznenog djela,²⁵ s tim da svaka faza ima različitu kaznenopravnu konzekvencu.²⁶ Kod kaznenih djela u gospodarstvu osobito je važno i potrebno reagirati u fazi pripremanja kaznenog djela. Svaka ona aktivnost koja će imati svoj izvanjski odraz, a koja upućuje na pojavu kaznenog djela ili neku drugu nepravilnost u gospodarstvu, mora biti istražena i razjašnjena. Naime, faza pripremanja kaznenog djela u gospodarstvu vremenski je najdugotrajnija i organizacijski najkompleksnija faza u izvršenju ovih kaznenih djela, koja ostavlja najviše tragova važnih za njihovo učinkovito dokazivanje u kaznenom postupku. Sama radnja izvršenja djela je ili trenutna ili vremenski kratkotrajna, dok je ostatak kriminalnog djelovanja usmjeren prikrivanju ili nijekanju počinjenog djela ili pojedinih njegovih sastojaka, a za što su modaliteti osmišljeni u samoj fazi pripremanja djela. Pripremanje kaznenog djela u gospodarstvu uključuje razvijanje misli i ideje u počinjenje kaznenog djela i cijeli niz (ne)dozvoljenih poslovnih i gospodarskih aktivnosti, koji su zapravo prvi korak u izvanjskom svijetu u smjeru njegova ostvarenja. Tako poduzete aktivnosti mogu biti: (1) u potpunosti dozvoljene i zakonite, međutim, u pravilu, ostvaruju jedan splet

²³ Pavišić, B., Modly, D., Veić, P., Kriminalistika 1 – knjiga prva, Golden marketing – Tehnička knjiga, Zagreb, 2006., str. 237.

²⁴ Bačić, F., Kazneno pravo, opći dio, Informator, Zagreb, 1998., str. 277.

²⁵ Ibid., str. 278.

²⁶ Oblik u kojem se redovito ostvaruje kažnjavanje je dovršeno kazneno djelo, pokušaj se kažnjava samo kod težih kaznenih djela, dok je pripremanje kaznenog djela za kazneno pravo, sa stajališta kažnjavanja, irelevantno.

okolnosti koji upućuje na moguće pripremanje kaznenog djela, (2) zasebne radnje prekršaja ili prijestupa u gospodarstvu ili (3) samostalna kaznena djela.

Osobito oprezan pristup istraživanju treba biti ukoliko su prva saznanja o pripremanju kaznenog djela u gospodarstvu saznanja o nizu, ili jednoj, u potpunosti dozvoljenoj i zakonitoj aktivnosti koja s obzirom na druge spoznaje izvan konkretnog događaja i prethodna saznanja ostvaruju takav splet okolnosti koji upućuje na moguće pripremanje kaznenog djela. Naime, ovdje se zapravo radi o predviđanju, odnosno stvaranju i izricanju mišljenja o tome da će se dogoditi kazneno djelo u gospodarstvu, koje će biti valjano i osnovano samo ako se predviđeni događaj mora dogoditi, ako su dani opći zakoni i antecedentne okolnosti i ako su sudovi koji sadrže te zakone i okolnosti istiniti. Poduzimanje radnji kod ovakvih spoznaja, osobito onih čije poduzimanje nosi privremeno ograničavanje temeljnih osobnih i poslovnih prava i sloboda, dovodi do pravne nesigurnosti i samo po sebi ugrožava normalan tijek gospodarskog poslovanja. Uz to postoji i praktičan problem ne mogućnosti postupovnog oblikovanja i dokazivanja hipoteze o počinjenom kaznenom djelu. Međutim, istodobna ne aktivnost tijela progona i daljnje razvijanje kriminalne aktivnosti može dovesti do počinjenja kaznenog djela i njegovog uspješnog prikrivanja, budući će preduvjeti za to biti stvoreni u samoj fazi pripreme. Praktično rješenje u ovakvoj situaciji treba pronaći u ostvarivanju prisutnosti tijela (kaznenog) progona u mogućoj kriminalnoj sredini, uz profilaktičko djelovanje i poduzimanje različitih mjera suradnje s drugim nadležnim tijelima (carine, državni inspektorat, financijska policija, inspekcije porezne uprave i druge inspekcije ministarstva financija) koja će u okviru svojih zakonskih ovlasti moći i biti dužna poduzimati mjere i radnje ispitivanja pravilnosti poslovanja pojedinog poslovnog subjekta. Time će se omogućiti ostvarenje više ciljeva koji se mogu ostvariti alternativno ili kumulativno: (1) odvrćanje od daljnjeg pripremanja kriminalne aktivnosti, kroz njihovo kvalitativno i kvantitativno smanjenje i stvaranje osjećaja sigurnosti u gospodarstvu, (2) sankcioniranje uočenih nepravilnosti izvan kaznenog postupka, (3) kazneno prijavljivanje uočenih nepravilnosti i stvaranje osnove za poduzimanje radnji i mjera kriminalističkog istraživanja.

Važno je praktično razlikovanje faze pripremanja od faze pokušaja počinjenja kaznenog djela u gospodarstvu. To prvenstveno stoga što je pokušaj

počinjenja kaznenog djela kažnjiv.²⁷ Osnovni kriteriji razlikovanja pojave pripremanja kaznenog djela u gospodarstvu od pokušaja počinjenja su: (1) pripremanje kaznenog djela može uključivati i niz, ili jednu, u potpunosti dozvoljenu i zakonitu aktivnost u cijelosti izvan dosega primjene kaznenopravne represije, dok kod pokušaja dolazi do započinjanja radnje izvršenja, odnosno ostvarivanja zakonskog bića kaznenog djela, koje je pod određenim zakonskim pretpostavkama kažnjivo neovisno o tome što nije došlo do njegovog formalnog i materijalnog dovršenja, (2) kod pokušaja kaznenog djela postoji razrađen i dugo pripreman plan počinitelja, odnosno namjera ostvarivanja nedozvoljene posljedice, koja ostavlja određene izvanjske tragove koji se daju jasno predočiti i kontradiktorno provjeriti, dok je to kod pripremanja samo na razini predviđanja istražitelja i (3) samim pokušajem kaznenog djela, kao ostvarenjem dijela radnje dovršenja, došlo je do ugrožavanja zaštićenih vrijednosti gospodarstva.

2.2. NAČINI SAZNANJA O POJAVI KAZNENOG DJELA U GOSPODARSTVU

Otkrivanje pojave kaznenog djela u gospodarstvu ostvaruje se kroz operativni rad policijskih službenika koji rade na poslovima gospodarskog kriminaliteta. Specifičnost operativnog rada policijskih službenika koji rade na poslovima pojava kaznenih djela u gospodarstvu ogleda se u činjenici što u pravilu istraživanje jednog kaznenog djela može ujedno značiti istraživanje drugog kaznenog djela, prekršaja ili prijestupa u gospodarstvu. Kod kaznenih djela u gospodarstvu često dolazi i do neujednačenosti materijalnog i formalnog dovršenja kaznenog djela. Određena osoba može biti pravomoćnom sudskom presudom oglašena krivom za određeno kazneno djelo, odnosno ostvarenje njegovog

²⁷ Potrebno je uočiti da i zakonske inkriminacije Glave XXI. Kaznenog zakona, kao standardne inkriminacije kaznenih djela gospodarskog kriminaliteta, inkriminiraju prethodni, pripremni, stadij osnovnog kaznenog djela kroz niz inkriminacija posebnih kaznenih djela, koje su u međusobnom odnosu supsidijariteta. To su odredbe: članka 274. stavak 2. pribavljanje lažnog novca s ciljem stavljanja u optjecaj kao pravog; članak 275. stavak 2. pribavljanje lažnih vrijednosnih papira s ciljem stavljanja u optjecaj kao pravih; članak 276. stavak 1. pribavljanje lažnih biljega, poštanskih marki ili drugih znakova za vrijednost s ciljem da ih se upotrijebi kao prave; članak 277. i 278. stavak 3. pribavljanje sredstava za krivotvorenje; članak 295. stavak 1. pribavljanje poslovnih podataka s ciljem njihove predaje nepozvanoj osobi i članak 298. stavak 2. i 3. organiziranje grupe ili drugo povezivanje tri ili više osoba s ciljem počinjenja kaznenih djela izbjegavanja carinskog nadzora.

zakonskog bića, a da nije nastupilo materijalno izvršenje djela, odnosno ona posljedica koja je bila u okviru namjere počinitelja. Stoga policijski službenik u svom radu mora prepoznati vezu između pojedinih pojava kaznenih djela pravilnom primjenom učenja o kriminalističkom opažanju, objašnjenju i predviđanju i pri tome imati u vidu da redarstvene vlasti bez inicijative i zahtjeva nadležnog državnog odvjetništva nisu ovlaštene ništa poduzimati u svezi s kriminalnom količinom koju su već prijavili, a osobito onom za koju bi već bila donesena presuda u kaznenom postupku, budući bi se tada radilo o nekoj paralelnoj istrazi, odnosno vođenju sudskog i izvansudskog postupka, a ujedno bi bilo protivno načelu *ne bis in idem* i ekonomičnosti postupka.²⁸

Kaznena prijava pojave kaznenog djela u gospodarstvu je osnovni oblik obavijesti o mogućem kaznenom djelu nadležnom državnom odvjetniku i ona kao takva predstavlja temeljni činjenični supstrat za njegovo daljnje postupanje. Kod prijavljivanja pojave kaznenih djela u gospodarstvu značajnu ulogu imaju inspektori Državnog inspektorata u koji je organizacijski smještena većina inspekcijskih službi u Republici Hrvatskoj, carinski službenici, ali i druge inspekcijske službe ministarstava i tijela lokalnih i regionalnih samoupravnih jedinica. Takvi službenici educirani su za samostalnu obradu slučajeva iz svoje nadležnosti, međutim često u radu dolaze do podataka o kaznenim djelima koja su izvan njihove nadležnosti. Osim toga javlja se i jedan praktičan problem u slučaju da takve osobe otkriju postojanje mogućeg kaznenog djela, a to je njihova ne educiranost u daljnjem istraživanju i razjašnjavanju uočene kriminalne situacije i formalna ne mogućnost poduzimanja radnji i mjera istraživanja kaznenih djela. Obveza prijavljivanja kaznenih djela svim tijelima državne vlasti i svim pravnim osobama, bilo da su za njih saznali obavljanjem svoga rada ili na drugi način, određena je Zakonom o kaznenom postupku.²⁹ Uz to, državna tijela i druge prave osobe dužni su: (1) navesti sve dokaze koji su im poznati, (2) poduzeti sve da bi se sačuvali tragovi kaznenog djela, predmeti na kojima ili kojima je djelo počinjeno i (3) navesti sve druge dokaze koji su im poznati. Čest slučaj prijavljivanja kaznenih djela u gospodarstvu je prijava anonimnim ili pseudonimnim kaznenim prijavama.

²⁸ Modly, D., *Kriminalistička taktika 1 – pojam, načela, prijave*, Ministarstvo unutarnjih poslova, Policijska akademija, Zagreb, 2002., str. 51.

²⁹ Zakon o kaznenom postupku, Narodne novine, broj 110/1997., 27/1998., 58/1999., 112/1999., 58/2002., 143/2002., 62/2003. – pročišćeni tekst, 115/2006. U daljnjem tekstu: Zakon o kaznenom postupku.

Anonimna kaznena prijava je prijava bez potpisa i osobnih podataka podnositelja, a pseudonimna kaznena prijava je ona na kojoj se nalaze podaci ili potpis lažnog prijavitelja, koji također može biti lažan, odnosno potpisan od neke treće osobe.³⁰ Sadržaj ovih prijava može biti: (1) istinit, (2) djelomično istinit, (3) neistinit, ali prijavitelj toga nije svjestan i (4) lažan, odnosno svjesno neistinit. Motivi njihova podnošenja mogu biti različiti, pri čemu se oni uz neadekvatan pristup tijela progona u većoj ili manjoj mjeri mogu i ostvariti. Motiv se može kretati od psihološke ili psihopatološke pojave npr. zavisti i frustriranosti nečijim uspješnim radom, do vrlo pragmatičnog cilja podnositelja npr. prijavljivanjem jednog kaznenog djela da se prikrije drugo ili prijavljivanjem druge osobe za koju već postoji verzija kao mogućeg počinitelja kaznenog djela, tako da se daljnje istraživanje usmjeri razjašnjavanju i utvrđivanju samo te jedne verzije. Motiv je važan jer je putokaz za pronalaženje autora. Naime, osnovni zahtjev kod ovih kaznenih prijava je tragati za prijaviteljem. Ukoliko su navodi točni njegovim otkrivanjem kao izvorom informacija može se doći do novih spoznaja, a ako su netočni spriječit će se daljnje denuncijacije.³¹ Uz to, u slučaju lažnog prijavljivanja postoji i kaznena odgovornost prijavitelja iz članka 302. Kaznenog zakona. Mogući oblik saznanja o pojavi kaznenog djela u gospodarstvu je i samoprijava počinitelja. Samoprijave mogu biti: (1) istinite, (2) lažne (neistinite), (3) namještene i (4) proračunate.³² Motiv samoprijavljanja također može biti različit, pri čemu se u praksi utvrdilo da su to najčešće: (1) morbidna želja za publicitetom ili glasnošću, (2) pomoć stvarnom počinitelju dobivanjem na vremenu, skretanjem istraživanja u pogrešnom pravcu ili zaštita preuzimanjem kaznene odgovornosti, (3) pokušaj izbjegavanja odgovornosti za neko drugo, obično teže ili difamantno djelo i (4) mentalna poremećenost osobe.³³ Samoprijavljanje kaznenog djela u gospodarstvu u pravilu će biti usmjereno prekidanju akcije otkrivanja drugog težeg kaznenog djela ili pokušaj ublažavanja posljedica kaznenog progona nekog od sudionika kaznenog djela. Svaka samoprijava kaznenog djela mora biti razjašnjena. Sadržaj priznanja počinitelja mora biti detaljan, temeljiti se na konkretnim okolnostima i mora biti potkrijepljen vanjskim podatkom.³⁴ U konkretnom slučaju potrebno je uzeti u obzir: (1) osobne

³⁰ Modly, D., op. cit., str. 37.

³¹ Loc. cit.

³² Ibid., str. 35.

³³ Ibid., str. 36.

³⁴ Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, 5. izdanje, Žagar, Rijeka, 2005., str. 240.

značajke počinitelja, (2) situaciju u kojoj se počinitelj nalazi kao i stadij u kojem se nalazi istraživanje kaznenog djela, (3) motiv priznanja i (4) sadržaj priznanja.

Često su, međutim, prisutna saznanja o pojavi kaznenog djela u gospodarstvu javnim pogovorom i javnim priopćavanjem. Javni pogovor o kaznenom djelu u gospodarstvu prisutan je u fazi nakon počinjenja kaznenog djela, kada dolazi do gomilanja imovinskih sredstava osobe koja ih objektivno u određenom vremenskom razdoblju nije mogla ostvariti. Tijela kaznenog progona, državno odvjetništvo i policija, kao i druga tijela državnih vlasti dužna su u takvom slučaju poduzimati radnje i mjere u okviru svojih nadležnosti, što za gospodarsku i širu društvenu zajednicu stvara osjećaj pravne sigurnosti i koncilijantnosti. Javni pogovor može biti istinit, neitinit ili djelomično istinit. U slučaju prenošenja vijesti o kaznenom djelu javnim pogovorom moguće su tri situacije: (1) da je kazneno djelo već prijavljeno, (2) da postoje osnove sumnje u postojanje kaznenog djela sukladno kojima se već poduzimaju izvidi i (3) javni pogovor je prva vijest o kaznenom djelu u kojem slučaju treba poduzeti kriminalističko istraživanje. Javna priopćavanja kao izvori saznanja o kaznenom djelu i počinitelju su svi sadržaji koji se prenose sredstvima javnog priopćavanja. To su: (1) autorski prilozi kao npr. vijesti ili kolumne i (2) oglasi.³⁵

2.3. RADNJE PRVOG ZAHVATA

Prve radnje nakon početnih saznanja o kaznenom djelu, određene tipičnim situacijama u praksi i fenomenološkom strukturom kaznenog djela, su radnje prvog zahvata. Prvi zahvat³⁶ su prve poduzete policijsko taktičke radnje radi obrane od opasnosti i/ili rasvjetljavanja kaznenog djela.³⁷ Mjere prvog zahvata su uvjet o kojem bitno ovisi pronalaženje, osiguranje i fiksiranje informacija značajnih za otkrivanje i razjašnjavanje kaznenog djela, odnosno počinitelja.³⁸ Prvenstveno je potrebno utvrditi vrijeme, fazu izvršenja i, ukoliko je moguće, mjesto gdje se nešto dogodilo i prikupiti informacije za preliminarnu kriminalističku diferencijalnu dijagnozu pojave kaznenog djela u gospodarstvu. Osobito je važno utvrditi vrijeme i

³⁵ Pavišić, B. i dr., *Kriminalistika...*, op. cit., str. 245.

³⁶ Pojmovno se radi o sustavno uređenoj cjelini radnji tipiziranoj u postupku njemačke policije (erster angriff).

³⁷ Pavišić, B. i dr., *Kriminalistika...*, op. cit., str. 446.

³⁸ Čepek, V., Veić, P., *Organi unutarnjih poslova u krivičnopravnoj zaštiti imovine ugrožene krivičnim djelima iz glave XIII KZH*, Zbornik radova nastavnika i suradnika Više škole za unutarnje poslove, Ministarstvo unutarnjih poslova, Zagreb, 1991., str. 10.

fazu izvršenja djela. Naime, ukoliko se radi o djelu u fazi pripreme kod koje se (još) ne mogu poduzimati radnje kriminalističkog istraživanja potrebno je koordinirati daljnji rad s drugim nadležnim tijelima državne vlasti, odnosno ako su prva saznanja o kaznenom djelu u fazi pokušaja ili dovršenja, poduzeti daljnje radnje i mjere prvog zahvata. Pravodobnost otkrivanja kaznenih djela u gospodarstvu biti će jedan od osnovnih preduvjeta njihova razjašnjavanja i uspješnog dokazivanja u kaznenom postupku, a to s obzirom na činjenicu da se kod ovih kaznenih djela može postaviti pravilo obrnute proporcionalnosti vremena proteklog od izvršenja djela i njegovog otkrivanja. Zatim, analizom postojećih saznanja odlučiti o potrebi i svrhovitosti izlaska na mjesto događaja, ukoliko ga je kod konkretnog kaznenog djela moguće utvrditi. Tako će npr. početna saznanja kaznenog djela krivotvorenja novca iz članka 274. Kaznenog zakona, nužno će uključivati i potrebu saznanja o točnom mjestu izrađivanja ili stavljanja u optjecaj lažnog novca, u kojem slučaju će biti nužno izaći na mjesto događaja i poduzeti radnje otklanjanja daljnje opasnosti, dok se kod kaznenog djela pogodovanja vjerovnika iz članka 281. Kaznenog zakona, mjesto događaja neće moći jasno postaviti u neke određene prostorne okvire. Sadržajno radnje prvog zahvata moraju biti usmjerene na tri cilja: (1) otklanjanja daljnje opasnosti, što će kod pojave kaznenih djela u gospodarstvu biti ključno ne samo zbog daljnjeg razjašnjavanja događaja nego i zbog složenih i dalekosežnih posljedica djela, (2) utvrditi sve osobe koje mogu dati informacije o događaju i (3) utvrditi prostor na kojem se nalaze i osobe kod kojih se nalaze materijalni tragovi kaznenog djela kako bi ih se zaštitilo od propadanja, oštećenja, krivotvorenje ili prikrivanja.

2.4. POSTAVLJANJE VERZIJA POJAVE KAZNENOG DJELA U GOSPODARSTVU

Verzija je kriminalistička hipoteza, jedna od više hipoteza koja objašnjava nastanak, svojstva, međusobne veze, odnose i okolnosti pojave kaznenog djela, značajki, stanja, odnosa počinitelja, žrtve, te druge okolnosti u vezi s predmetom kriminalističkog istraživanja.³⁹ U postavljanju verzija valja primjenjivati induktivne i deduktivne logičke metode izvođenja i zasnivanja sudova. Najvažnija, prema

³⁹ Pavišić, B. i dr., *Kriminalistika...*, op. cit., str. 166.

sadržaju i doseg, među svim verzijama je opća i osnovna metodološka verzija temeljnih ili glavnih (zlatnih) pitanja kriminalistike.⁴⁰

Što. Kod saznanja pojave nepravilnosti u gospodarstvu primarno je razjasniti da li se radi o: (1) kaznenom djelu, (2) prekršaju, (3) prijestupu, ili (4) ponašanju suprotnom dobrim poslovnim običajima koje povlači odgovarajuću građanskopravnu posljedicu. Verzija o postojanju kaznenog djela uključuje: (1) visok stupanj ugrožavanja odgovarajućih gospodarskih vrijednosti, koje su Kaznenim zakonom određeni kao zaštitni objekti i to prvenstveno glavom XXI. Kaznenog zakona, (2) ostvarenje obilježja konkretnog zakonskog bića kaznenog djela u gospodarstvu u cijelosti izvršenjem djela ili ostvarenog dijelom pokušajem izvršenja, odnosno (3) ne postojanje prekršajne odgovornosti sukladno odredbama posebnih propisa i načela iz članka 1. stavak 1. Kaznenog zakona. **Tko.** Počinitelj kaznenog djela u gospodarstvu može biti fizička osoba ili, pod određenim pretpostavkama, pravna osoba.⁴¹ Kaznena odgovornost pravne osobe određena je Zakonom o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela.⁴² Pravna osoba odgovara u granicama kaznene odgovornosti odgovorne osobe u pravnoj osobi, odnosno fizičke osobe koja vodi poslove pravne osobe ili joj je povjereno obavljanje poslova iz područja djelovanja pravne osobe. Uvijek kad postoji sumnja da je određena fizička osoba koja vodi poslove ili joj je povjereno obavljanje poslova iz područja djelovanja neke pravne osobe, počinila kazneno djelo, a ako je njegovim počinjenjem povrijeđena neka zakonska dužnost pravne osobe ili je za pravnu osobu ili drugoga nastala ili trebala nastati protupravna imovinska korist, potrebno je postaviti i razjasniti verziju kaznene odgovornosti pravne osobe kao počinitelja kaznenog djela. To osobito stoga što će postojati kaznena odgovornost pravne osobe čak i kad se pojave pravne ili stvarne zapreke za utvrđivanje odgovornosti odgovorne osobe. Kazneno ne mogu odgovarati Republika Hrvatska, čak i kad nastupa *iure gestionis*, te jedinice lokalne i regionalne samouprave, ali samo kad nastupaju *iure imperii*. Određeni broj kaznenih djela u gospodarstvu može počiniti

⁴⁰ Ta pitanja su: (1) što (quid) – kazneno djelo (corpus delicti), (2) tko (quis) – počinitelj (auctor), (3) gdje (ubi) – mjesto kaznenog djela (locus delicti), (4) kada (quando) – vrijeme (tempus delicti), (5) kako (quomodo) – modus operandi, (6) čime (quibus auxiliis) – instrumenta sceleris, (7) zašto (cur) – motiv i (8) s kime- sudionici (concursum), (9) koga ili što – žrtva.

⁴¹ Pravna osoba u smislu Kaznenog zakona je trgovačko društvo, fond, ustanova, politička i društvena organizacija, jedinica lokalne samouprave, te druga pravna osoba koja u okvirima svoga redovnog poslovanja stalno ili povremeno stvara ili pribavlja sredstva i njima raspolaže.

⁴² Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, Narodne novine, broj 151/2003.

samo određena osoba (*delicta propria*) pa je u postavljanju verzija o mogućem počinitelju, potrebno postaviti takav broj verzija koji će uvažavati ovu činjenicu.

Gdje. Kod postavljanja verzije mjesta počinjenja kaznenog djela u gospodarstvu nužno je primjenom ubikviteta odrediti granice područja počinjenja djela, prvenstveno zbog primjene pravila o prostornom važenju kaznenog prava. Kod određenih kaznenih djela u gospodarstvu geografsko mjesto izvršenja radnje počinjenja ili nastupanja posljedice, neće moći biti jasno određeno. Međutim, moraju se postaviti verzije mjesta počinjenja kako bi se izbjegla nesuglasja oko mjesne nadležnosti tijela kaznenog progona, odnosno kako bi se utvrdila eventualna transnacionalnost kaznenog djela i da bi se sukladno tome poduzimale daljnje radnje. Kao moguća mjesta izvršenja radnje kaznenog djela potrebno je uzeti u obzir pravila o faktičnom i formalnom sjedištu pravne osobe, prebivalištu i boravištu osumnjičenih osoba, te mjestu gdje se nalaze vlastite i zakupljene poslovne prostorije i drugi prostori osumnjičene osobe i njoj bliskih osoba.

Kada. Vrijeme izvršenja radnje kaznenog djela se mora razjasniti postavljanjem verzija, prvenstveno zbog utvrđivanja eventualnog nastupanja (apsolutne ili relativne) zastare, primjene važećeg kaznenog zakona, ali i ostvarivanja zakonskih obilježja određenih kaznenih djela u gospodarstvu. Tako će npr. kazneno djelo zlouporabe stečaja iz članka 282. Kaznenog zakona biti ostvareno samo ako počinitelj djela na zakonom opisane načine umanjuje svoju imovinu, a to je umanjivanje nastupilo u razdoblju od trenutka nastupanja insolventnosti i saznanja za tu insolventnost, pa do trenutka otvaranja stečaja.

Kako. Potrebno je, na temelju saznanja prve vijesti i međusaznanja o kaznenom djelu, postaviti verzije: (1) da li je djelo počinjeno činjenjem ili nečinjenjem, (2) da li je u počinjenju djela došlo do zlouporabe povjerenja, kako i čijeg i da li je to odlučno za ostvarenje zakonskog bića kaznenog djela, (3) da li je djelo počinjeno primjenom mehanizama zastrašivanja i nasilja, kakvog, prema kome i zašto.

Čime. Često su sredstva, osobito novčana sredstva, upotrijebljena za počinjenje novih kaznenih djela u gospodarstvu, ostvarena počinjenjem drugih, kaznenih djela koja su ostala ne otkrivena, ne dokazana ili je propao pokušaj utvrđivanja visine imovinske koristi ili njezinog uspješnog oduzimanja u kaznenom postupku poduzetom u vezi tih kaznenih djela. Ovdje ključnu ulogu mogu imati operativna saznanja i bilješke policijskih službenika, te kriminalističke evidencije i međunarodna i domaća policijska suradnja.

Zašto. Primarno je razjasniti verziju stjecanja imovinske koristi kao motiva. Međutim, ne

smije se isključiti verzija o počinjenom kaznenom djelu kao radnji u fazi pripreme nekog drugog, težeg djela ili radnji pokušaja počinjenja nekog složenog kaznenog djela. Kao moguća verzija može se javiti i ucjena, prisila ili prijetnja neke treće osobe ili organizacije prema počinitelju, u kojem slučaju je potrebno istraživanje proširiti i na razjašnjavanje svih okolnosti takvih verzija. **S kime.** U velikom broju slučajeva počinitelj neće djelovati samostalno. Potrebno je stoga postaviti verzije o mogućim sudionicima djela (supočiniteljima, poticateljima i pomagateljima) i verzije o stupnju strukturalnog povezivanja između njih, odnosno da li se u njihovom djelovanju pojavljuju indikatori organiziranog kriminaliteta, ili nekog drugog oblika zajedničkog djelovanja više osoba. **Koga ili što.** Kod kaznenih djela u gospodarstvu često će teško biti odrediti konkretnu osobu kao žrtvu kaznenog djela, iako će to kod određenih kaznenih djela biti moguće. Zbog toga je uvijek važno postaviti verzije o onima koji ostvaruju korist od počinjenog kaznenog djela i onima koji od njega imaju izravnu štetu bilo da se ona sastoji od povrede ili ugrožavanja kakvog imovinskog ili osobnog prava fizičkih ili pravnih osoba, ili takvu štetu trpi šira društvena zajednica.

2.5. IZVIDI KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU

Izvidi kaznenih djela predstavljaju latentnu fazu kaznenog postupka, kriminalističko istraživanje s jasno određenim ciljem prikupljanja saznanja čiji se spoznajni rezultati koriste za: (1) pokretanje kaznenog postupka, (2) odlučivanje o započinjanju kaznenog postupka, (3) provedbu pojedinih radnji u prethodnom postupku i iznimno, (4) kao dokaz u kaznenom postupku.⁴³ Uvjet za poduzimanje izvida kaznenih djela su osnove sumnje da je počinjeno kazneno djelo. Cilj poduzimanja izvida kaznenih djela je: (1) da se pronađe počinitelj kaznenog djela, (2) počinitelj ili sudionik ne sakrije ili ne pobjegne, (3) otkriju i osiguraju tragovi kaznenih djela i predmeti koji mogu poslužiti u utvrđivanju činjenica i (4) prikupe sve obavijesti koje mogu biti od koristi za uspješno vođenje kaznenog postupka.

Jedna od najvažnijih izvidnih radnji redarstvenih vlasti je traženje potrebnih obavijesti od građana. Ova izvidna radnja sadržajno uključuje prikupljanje informacija o nekoj činjenici važnoj za (ne)pokretanje budućeg kaznenog postupka od dvije skupine osoba: vjerojatnih okrivljenika i vjerojatnih svjedoka. Prikupljanje

⁴³ Pavišić, B. i dr., *Kriminalistika...*, op. cit., str. 250.

obavijesti od vjerojatnih okrivljenika kaznenih djela u gospodarstvu mora respektirati činjenicu da je takva osoba utrošila ogromnu količinu vremena, sredstava i rada u počinjenje kaznenog djela, osobito njegovo pripremanje i prikrivanje. Osim toga radi se o osobi koja je stručno i informacijski pripremljena za počinjenje kaznenog djela i izbjegavanje eventualnog kaznenog progona u slučaju njegovog otkrivanja. Obavijesni razgovor mora zbog toga biti sustavan, dobro pripremljen i usmjeren, ne samo na konkretan događaj, nego i razumijevanje ukupnosti poslovanja određenog poslovnog subjekta, odnose između poslovnih subjekata i sudionika moguće kriminalne situacije. Vjerojatni svjedoci mogu biti egzistencijalno ovisni o poslovanju određenog poslovnog subjekta i ne motivirani za suradnju strahom od posljedica istrage i kaznenog progona osoba koje su nosioci gospodarskih aktivnosti. Uz to, osobito u slučaju pojave kaznenih djela u gospodarstvu kao kaznenih djela organiziranoga kriminaliteta, postoji i element straha svjedoka da iznošenjem određenih obavijesti sebe ili sebi blisku osobu izloži ozbiljnoj opasnosti po život, zdravlje, tjelesnu nepovredivost, slobodu ili imovinu, u kojem slučaju, ukoliko se ispune sve pretpostavke, moraju biti primijenjeni mehanizmi postupovne i izvanpostupovne zaštite svjedoka i svjedok mora s takvom mogućnošću biti upoznat.

Kod otkrivanja i razjašnjavanja pojava kaznenih djela u gospodarstvu potrebno je primijeniti i izvidnu radnju pregleda određenih objekata i prostorija državnih tijela, pravnih osoba i drugih poslovnih prostora. Pregled je usmjeren opazanje osjetilima ili pomagalima ljudskih osjetila, usmjeren otkrivanju izvora saznanja u kaznenom postupku koji, u fizičkom smislu, seže samo do granice vanjske strukture objekta, bez djelovanja na njegove sastavne dijelove. Ovdje se radi o pregledu: (1) objekata, (2) prostorija i (3) drugih prostora, koji su namijenjeni kao materijalna sredstva za rad tijela državne vlasti ili za obavljanje poslova drugih pravnih osoba i poslovnih subjekata. Određenje pojma poslovnog prostora ima se uzeti sukladno općim propisima, prvenstveno, Zakona o zakupu poslovnog prostora,⁴⁴ budući postupovni propisi ne daju određenje toga pojma. Poslovni prostori su: (1) poslovne zgrade, (2) poslovne prostorije, (3) poslovna garaža i garažno mjesto. Poslovna zgrada je zgrada namijenjena obavljanju poslovne djelatnosti ako se pretežitim dijelom i koristi u tu svrhu. Poslovni prostor je jedna ili

⁴⁴ Zakon o zakupu poslovnog prostora, Narodne novine, broj 91/1996., 124/1997., 174/2004.

više prostorija u poslovnoj ili stambenoj zgradi namijenjenih obavljanju poslovne djelatnosti koje, u pravilu, čine građevinsku cjelinu i imaju zaseban glavni ulaz. Garaža je prostor za smještaj vozila, a garažno mjesto je prostor za smještaj vozila u garaži. Objekti i prostorije državnih tijela su objekti i prostorije koje tijela zakonodavne, izvršne i sudbene vlasti koriste kao materijalna sredstva za rad, odnosno obavljanje poslova iz svoje nadležnosti. Objekti i prostorije pravnih osoba su prostori različitih pravnih osoba koje nisu poslovni subjekti, dakle ne sudjeluju na tržištu radi stjecanja dobiti, a to su npr. različite udruge civilnog društva. Pregled se može poduzeti iz dva razloga, odnosno pravne osnove: (1) sukladno odredbama Zakona o policiji⁴⁵ i drugim policijskim propisima⁴⁶ i (2) kao izvidnu radnju sukladno odredbama Zakona o kaznenom postupku. Pregledu objekata i prostorija državnih tijela, pravnih osoba i drugih poslovnih prostora prethodi ulazak u njih. Redarstvene vlasti ovlaštene su ući u objekte i prostorije državnih tijela, pravnih osoba i druge poslovne prostore i obaviti njihov pregled radi: (1) pronalaska počinitelja kaznenih djela, prekršaja ili prijestupa i (2) postupanja po dojavi o prisutnosti eksplozivne naprave ili kakve druge opasnosti. Pregled objekata i prostorija državnih tijela, pravnih osoba i drugih poslovnih prostora provodi se sukladno kriminalističko – taktičkim pravilima i pravilima policijskog postupanja uopće. U otkrivanju kaznenih djela u gospodarstvu ova će izvidna radnja imati osobit značaj radi otkrivanja nositelja podataka o poslovanju trgovačkih društava, dakle, poslovne dokumentacije i isprava i drugih materijalnih tragova kaznenih djela u gospodarstvu, ali i hvatanja počinitelja kaznenih djela, odnosno sprječavanja njihova bijega ili sakrivanja.

Uvid u određenu dokumentaciju i podatke imati će ključnu ulogu u postizanju svrhe i cilja izvida pojave kaznenih djela u poslovanju trgovačkih društava, ali i kaznenih djela u gospodarstvu uopće. Ova se izvidna radnja, zapravo, nameće kao razvojni stadij ulaska i pregleda poslovnih prostora. Dokumentacija je skup podataka koji su zabilježeni u vezi s djelatnošću navedenih subjekata, a podatak je sadržaj takve dokumentacije. Podatak može biti zabilježen u elektroničkom obliku i to na različitim medijima, nositeljima takvih podataka ili u pisanom obliku. Osobito je važno u poduzimanju ove izvidne radnje spriječiti naknadnu izmjenu ili oštećenje podataka važnih za kazneni postupak i to

⁴⁵ Zakon o policiji, Narodne novine, broj 129/2000.

⁴⁶ Pravilnik o načinu policijskog postupanja, Narodne novine, broj 81/2003.

prvenstveno antecedentnim poduzimanjem istražne radnje privremenog oduzimanja predmeta, uvijek kad se za to stvore uvjeti. Dvije su osnovne pretpostavke da bi ova izvidna radnja bila osnova za privremeno oduzimanje predmeta: (1) ne postojanje pristanka na preslikavanje ili iznošenje dokumentacije radi preslikavanja iz objekta u kojem se pregled vrši i (2) povećanje stupnja vjerojatnosti u postojanje kaznenog djela uvidom u sadržaj određene dokumentacije i ostvarivanjem uvjeta primjene privremenog oduzimanja predmeta kao hitne istražne radnje.

2.6. POSEBNI IZVIDI KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU – MJERAMA PRUŽANJA SIMULIRANIH POSLOVNIH USLUGA I SKLAPANJA SIMULIRANIH PRAVNIH POSLOVA

Radi se o dvije zasebne cjeline, odnosno mjere kojima se privremeno ograničavaju ustavna prava i slobode radi otkrivanja i dokazivanja pojava kaznenih djela u gospodarstvu: (1) pružanje simuliranih poslovnih usluga i (2) sklapanje simuliranih pravnih poslova. Propisivanjem ovih mjera Zakon o USKOKU proširuje katalog mjera posebnih izvida iz članka 180. Zakona o kaznenom postupku, pri čemu same dikcije zakonskog teksta članaka 41. i 42. ostavljaju brojna otvorena pitanja, vrlo upitna rješenja s aspekta zaštite prava pojedinca i u konačnici dovode do problema u provedbi i vrlo upitne efikasnosti navedenih mjera.⁴⁷

Pretpostavke za primjenu mjera pružanja simuliranih poslovnih usluga i sklapanja simuliranih pravnih poslova, sukladno članku 41. stavak 1. Zakona o USKOKU, su: (1) da u odnosu na točno individualiziranu osobu,⁴⁸ (2) postoje osnove sumnje, (3) da ta osoba sama ili zajedno s drugima, (4) priprema kaznena djela iz članka 21. stavak 1. točka 2. i 3. Zakona o USKOKU,⁴⁹ (5) kod kojih razrada plana djelovanja i stupanj povezanosti upućuje na ozbiljnu opasnost po javni poredak, te ako (6) redarstvene vlasti na drugi način pripremanje navedenih

⁴⁷ Upravo zbog toga na sudovima je teret zahtjeva za korekturom propusta zakonodavca jednim vrlo restriktivnim tumačenjem i nužno prisutnom i stalnom tekstualnom kritikom odredbi članaka 41. i 42. Zakona o USKOKU, te određivanjem provedbe tih mjere u strogim granicama zaštite prava pojedinca zajamčenih Ustavom i izvorima međunarodnog prava.

⁴⁸ Kos, D., Tripalo, D., Komentar Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, Narodne novine, Zagreb, 2001., str. 54.

⁴⁹ Ovaj članak Zakona o USKOK-u određuje tri kategorije kaznenih djela na koje je djelatnost Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, kao posebnog državnog odvjetništva, usmjerena: (1) antikoruptivna djela, (2) kaznena djela uduživanja radi počinjenja kaznenih djela i sva djela uduživanja u grupu ili zločinačku organizaciju (ovdje je iznimka samo kaznena djela koja bi se činila uduživanjem u grupu ili zločinačku organizaciju a koja su usmjerena protiv Republike Hrvatske ili njenih oružanih snaga) i (3) kaznena djela koja imaju zajednički povezujući faktor za počinjenje tog djela u međunarodnom elementu.

kaznenih djela ne mogu otkriti, spriječiti ili dokazati ili bi to bilo skopčano s nerazmjernim teškoćama. Osoba se smatra individualizirana ukoliko se na temelju osobnih podataka⁵⁰ te osobe ona može jasno i nedvojbeno identificirati i razlikovati od bilo koje druge osobe. Nejasno je pri tome da li se predmetna odredba odnosi samo na fizičke ili se odnosi i na pravne osobe. Naime, kod pojave kaznenih djela u gospodarstvu moguće su situacije gdje određena fizička osoba koja vodi poslove pravne osobe ili joj je povjereno obavljanje poslova iz područja djelovanja pravne osobe svojim radnjama ostvaruje osnove sumnje na kaznena djela iz članka 21. stavak 1. točka 2. i 3., a da se pri tome povređuju neke dužnosti pravne osobe ili bi time pravna osoba ostvarila ili trebala ostvariti protupravnu imovinsku korist za sebe ili drugoga, pa da se time stvara i pretpostavka kaznenopravne odgovornosti pravne osobe iz članka 3. stavak 1. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela. Teleološkim tumačenjem proizlazi da bi se ovim mjerama mogle obuhvatiti i fizičke i pravne osobe, uz uvjet da se one mogu individualizirati, međutim statičkim metodama tumačenja, a osobito komparativnim tumačenjem odredbe članka 41. stavak 1. Zakona o USKOKU u odnosu na druge odredbe članka 41. i članka 42. proizlazi da je takva mogućnost isključena. Dakle, primjena navedenih mjera dolazi u obzir samo prema individualiziranoj fizičkoj osobi. Stupanj spoznaje koji dostaje kao uvjet primjene ovih mjera su osnove sumnje i to u odnosu na okolnosti (1) da prethodno određena fizička osoba sama ili zajedno s drugima, (2) priprema počinjenje kaznenih djela iz članka 21. stavak 1. točka 2. i 3. Osnove sumnje su stupanj vjerojatnosti koji se temelji na dokazima koji su intuitivni ili spekulativni, kod kojih je izvor spoznaje nagađanje, intuicija, predosjećaj, dojam, kod kojih je količina dokaza nestvarna i neuvjerljiva i kod kojih je nejasnoća ili dvojba bitna i prividna.⁵¹ Ovaj stupanj spoznaje ima nizak diferencijalni doseg u određivanju okolnosti određene pojave.⁵² Predmetne odredbe Zakona o USKOKU osnovu sumnje postavljaju kao zahtjev vjerojatnosti u postojanje okolnosti da će neka osoba nekad u budućnosti počinuti kazneno djelo. Dakle, dostaje da određeni istražni sudac

⁵⁰ Vidi, Zakon o zaštiti osobnih podataka, Narodne novine, broj 103/2003., 118/2006.

⁵¹ Pavišić, B. i dr., *Kriminalistika...*, op. cit., str. 155. i 158.

⁵² Takva vjerojatnost je dostatna, i u cijelosti opravdana, u slučaju sumnje da je došlo do počinjenja kaznenog djela u smislu iz članka 180. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku. U takvom slučaju postoji vjerojatnost osnove sumnje da je kazneno djelo počinjeno, pa se određene mjere koje u svom sadržaju ograničavaju određena prava pojedinca poduzimaju radi diferencijalnog razjašnjavanja impulsa o postojanju kaznenog djela, što je u konačnici i u interesu nedužne osobe u odnosu na koju bi se takve mjere mogle primijeniti, ali i ciljeva kaznenog postupka iz članka 1. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku.

na dokazima koji su intuitivni i spekulativni, kod kojih je izvor spoznaje nagađanje, intuicija, predosjećaj, dojam, kod kojih je količina dokaza nestvarna i neuvjerljiva i kod kojih je nejasnoća ili dvojba bitna ili prividna, predviđa da će određena osoba sama ili zajedno s drugim osobama nekada u budućnosti počinuti kazneno djelo. To otvara nebrojne teorijske dvojbe u zakonitost, osnovanost, i u konačnici, logičnost predmetnih uvjeta postupanja tijela kaznenog progona. Predviđanje je stvaranje i izricanje mišljenja o tome što će se dogoditi, koje je valjano i osnovano samo ako se predviđeni događaj mora dogoditi, ako su dani opći zakoni i antecedentne okolnosti i ako su sudovi koji sadrže te zakone i okolnosti istiniti.⁵³ Još osjetljivije pitanje je zadiranje tijela kaznenog progona u fazu pripremanja kaznenog djela, koja je materijanopravno irelevantna, i mogućih posljedica neosnovanosti takvog zadiranja osobito u gospodarskom poslovanju.⁵⁴ Međutim *de lege lata*, prilikom zahtjeva, odnosno izdavanja naloga za poduzimanje mjera pružanja simuliranih poslovnih usluga i sklapanja simuliranih pravnih poslova potrebno je obrazložiti (1) okolnosti koje upućuju na moguću razradu plana djelovanja mogućeg počinitelja, (2) koliki je i kakav stupanj povezivanja počinitelja i drugih osoba, (3) moguće konkretne opasnosti koja bi mogla nastati za pravni poredak, te (4) okolnosti iz kojih proizlazi redarstvene vlasti na drugi način pripremanje navedenih kaznenih djela ne mogu otkriti, spriječiti ili dokazati ili bi to bilo skopčano s nerazmjernim teškoćama.⁵⁵

Mjere pružanja simuliranih poslovnih usluga i sklapanja simuliranih pravnih poslova nalaže nadležni istraži sudac i to po službenoj dužnosti ili na zahtjev Ravnatelja Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta.⁵⁶ Mjere se određuju pisanim obrazloženim nalogom koji sadržava: (1) sve raspoložive podatke o osobi protiv koje se mjera provodi, (2) opis kaznenog djela, čime se zahtjeva da se kazneno djelo čije se pripremanje predviđa i opiše onakvim kako se predviđa, (3) način, opseg, mjesto i trajanje mjere. Način, opseg mjesto i trajanje mjere je osobito važno odrediti budući se u provedbi naloga mora ostati u granicama koje su tako

⁵³ Pavišić, B. i dr., *Kriminalistika...*, op. cit., str. 126.

⁵⁴ Vidi supra, str. 8. – 10.

⁵⁵ Ovdje je ponovno potrebno ukazati na nelogičnosti navedenih uvjeta. Naime, nije jasno kome bi to, kada, kako i zašto redarstvene vlasti dokazivale, i to pripremanje, kaznenog djela, te s kakvim ciljem i mogućim učinkom bi to radile. Dokazivanje je odlučivanje suda o izvođenju dokaza, izvođenje dokaza i ocjene dokaza od strane suda, a sve s ciljem pravilnog presuđenja kaznene stvari. Pri tome pravo predlagati dokaze sudu imaju stranke u postupku i, sukladno inkvizitornoj maksimi, sam sud. Isto tako nije jasno kakvo bi značenje za kazneno pravo imao uspjeh redarstvenih vlasti ili bilo koga drugoga da spriječi pripremanje kaznenih djela. Takva odredba je, zasigurno, plauzibilna, ali joj nikako nije mjesto u kaznenom zakonodavstvu.

⁵⁶ U daljnjem tekstu: Ured.

određene. Svako očitovanje volje policijskog službenika u provedbi mjera mora ostati u granicama naloga istražnog suca kojim određuje poduzimanje takve radnje. Time bi u slučaju eventualnog podnošenja zahtjeva na ispunjenje preuzete obveze, nalog istražnog suca bio dokaz ne postojanja stvarne volje policijskog službenika. Ukoliko bi došlo do prekoračenja naloga, ne postojanje stvarne volje moralo bi se dokazivati nekim drugim sredstvima. Trajanje mjera prvi puta određuje se na razdoblje od tri mjeseca. Nakon toga vijeće nadležnog suda iz članka 20. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku može produžiti primjenu mjera za dodatno razdoblje od tri mjeseca. Pretpostavke za to su: (1) egzistiranje nove okolnosti za koju se nije znalo kad su mjere prvi puta odobrene, (2) razmjernost poduzete mjere u odnosu stupnja ograničenja osobnih prava građana i cilja koji je ostvaren i (3) mogućnosti postizanja postavljenog cilja blažim izvidnim radnjama i mjerama.

Mjere pružanja simuliranih poslovnih usluga i sklapanja simuliranih pravnih poslova izvršavaju redarstvene vlasti. Za izvršavanje mjera biti će osobito važno planiranje rada, ciljeva i metoda rada. Mjere se izvršavaju uz pripremljenu logističku potporu i opremljenost potrebnim sadržajima. Kod pružanja simuliranih poslovnih usluga dolazi u obzir bilo koja vrsta usluge na tržištu poslovnih usluga. Poslovne usluge su sve dozvoljene usluge iz predmeta djelovanja određenog poslovnog subjekta. Poslovni subjekti mogu biti fizičke ili pravne osobe. Pružanje simulirane poslovne usluge moguće je samo od fizičke osobe kao poslovnog subjekta. Neka zakonodavstva kao što je zakonodavstvo Republike Francuske i, djelomično, Italije izričito predviđaju i mjere simuliranog osnivanja paravanskih trgovina, trgovačkih društava i drugih pravnih osoba i to radi otkrivanja i sprječavanja pranja novca. To su, međutim, mjere koje nisu uobičajene u kriminalističkoj praksi drugih europskih zemalja.⁵⁷ Takvo nešto odredbe Zakona o USKOKU izričito ne predviđaju niti to proizlazi iz statičkog ili dinamičkog tumačenja tih odredbi. Kod pružanja usluge simulira se ugovor o pružanju usluge, dok uslugu valja obaviti u granicama naloga, zahtjeva za ne poticanje na kazneno djelo i pravila struke pružanja određene poslovne usluge. Kod sklapanja simuliranih pravnih poslova ne postoji stvarna volja osobe koja kao policijski službenik ili istražitelj očituje tu volju u odnosu na drugu osobu koja je korisnik poslovne usluge ili sudionik pravnog posla. Dakle, između policijskog službenika i određene osobe nastaje prividno usuglašavanje volja koje

⁵⁷ Pavišić, B. i dr., *Kriminalistika...*, op. cit., str. 302.

sukladno tome ne proizvodi nikakve pravne učinke. Pravni posao je stranačko očitovanje volje koje je, ili samo za sebe ili u svezi s drugim potrebnim pravnim činjenicama, usmjereno na postizanje dopuštenih pravnih učinaka, među kojima su najvažniji postanak, promjena ili prestanak nekog građanskopravnog odnosa.⁵⁸ Simulacija je prividno sklapanje ugovora, odnosno općenito pravnih poslova, a može se javiti kao apsolutna i relativna.⁵⁹ Odredbe Zakona o USKOKU određuju apsolutnu simulaciju kod koje se prividni ili fiktivni pravni posao sastoji u svrhu postizanja cilja određenog člankom 41. stavak 1. Takav pravni posao je ništav, odnosno ne proizvodi nikakve pravne učinke ex tunc, odnosno od samog trenutka sklapanja posla. Prilikom provedbe mjera pružanja simuliranih poslovnih usluga i sklapanja simuliranih pravnih poslova prikriveni istražitelj ovlašten je ući u nečiji dom samo ako za to ima sudski nalog ili ako su ispunjeni uvjeti za ulazak policije u nečiji dom bez sudskog naloga iz članka 216. Zakona o kaznenom postupku. Sudski nalog za ulazak u nečiji dom i mogućnost korištenja tehničkih sredstava za snimanje nejavnih razgovora moguće je dobiti tijekom provođenja mjera. Pri tome Zakon o USKOKU postavlja znatno strože uvjete, od onih za primjenu samih mjera pružanja simuliranih poslovnih usluga i sklapanja simuliranih pravnih poslova, kod pribavljanja takvog naloga. Tako mora postojati (1) dovoljno dokaza za osnovanu sumnju, dakle sumnju koja je jasna, koja se temelji na sasvim konkretnim okolnostima i koja se može kontradiktorno provjeriti, (2) da će pripremanjem kaznenih djela iz članka 21. stavak 1. točka 2. i 3. doći počinjenja teških kaznenih djela ili da su neka već počinjena. Dakle, same radnje pripremanja kaznenog djela predstavljati će neko drugo samostalno teško kazneno djelo i za to će kazneno djelo morati biti dovoljno dokaza koji tvore osnovanu sumnju u njihovo počinjenje. U odnosu na zahtjev za predviđanjem da će doći do teških kaznenih djela, osnovana sumnja doprinosi i točnosti takvog predviđanja budući da povećava točnost antecedentnih okolnosti.

O tijeku izvršavanja mjera redarstvene vlasti su dužne sačinjavati dnevna izvješća, koja su zajedno s dokumentacijom tehničkog zapisa, dužni dostavljati istražnom sucu i Ravnatelju Ureda, ali samo na njegov zahtjev. Po isteku mjera redarstvene vlasti sastavljaju posebno izvješće sukladno članku 42. stavak 2. Zakona o USKOKU i dostavljaju ga istražnom sucu i Uredu. Uz posebno izvješće za Ured

⁵⁸ Vedriš, M., Klarić, P., Građansko pravo, Narodne novine, Zagreb, 2004., str. 101.

⁵⁹ Ibid., str. 134.

redarstvene vlasati dostavljaju prikupljenu dokumentaciju fotografskog, video, audio ili elektroničkog zapisa. O svim mjerama koje su poduzete, a nisu ukinute jer nisu postigle cilj, stavlja se zabilješka na sudski i državnoodvjetnički, odnosno Uredov, spis.

Osobito je težak propust zakonodavca u rješavanju svih pitanja vezanih uz prestanak primjene mjera pružanja simuliranih poslovnih usluga i sklapanja simuliranih pravnih poslova. Primjena mjera prestaje: (1) prestankom razloga zbog kojih su određene ili (2) protekom razdoblja na koje su određene od tri, odnosno šest mjeseci. Ako se postupak u roku od šest mjeseci od prestanka primjene mjera pokrene, svi prikupljeni materijali ulaze u sudski spis i postaju dio dokaznog materijala. Ukoliko se, međutim, postupak ne pokrene svi prikupljeni podaci se uništavaju i o tome se obavještavaju osobe koje su bile u svezi provođenja tih mjera i to samo ako su njihovi podaci poznati i ako se te osobe nalaze na području suda. Osumnjičeniku se takva obavijest ne mora dati ukoliko bi se time ugrozila svrha istrage. U slučaju sklapanja simuliranog pravnog posla ne nastaju nikakve pravne posljedice između stranaka budući je takav pravni posao *ex tunc* ništav. Međutim, ukoliko o tome osumnjičenik, odnosno osoba prema kojoj je ta mjera primijenjena, nema nikakva saznanja, on može poduzimati odgovarajuće mjere protiv druge ugovorne strane i to tužbom na izvršenje ugovora, raskid ugovora i u svakom slučaju naknadu štete. Takva situacija se dodatno komplicira ukoliko dođe do promjene u obveznopravnom odnosu na strani osumnjičenika, pa druga osoba uđe u takav odnos i time trpi štetu. Nadalje, prema trećim osobama ništav posao proizvodi sve pravne učinke ukoliko su te osobe bile savjesne, odnosno nisu znale niti morale znati da je posao fiktivan. Stranke pravnog posla se u tom slučaju, ako bi treća osoba stekla neko pravo iz takvog posla, ne mogu pozivati na njegovu prividnost. Svrha takve odredbe je da se zaštiti povjerenje u promet.

Na svim saznanjima do kojih se došlo radnjama i mjerama poduzetim suprotno odredbama Zakona o USKOKU ne može se temeljiti odluka u kaznenom postupku, kao što se sukladno praksi Europskog suda za ljudska prava sudska presuda ne može isključivo temeljiti na saznanjima pribavljenim sukladno navedenim odredbama Zakona o USKOKU.

3. DOKAZIVANJE KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU

3.1. PRETRAGA ODVJETNIKA, ODVJETNIČKIH I JAVNOBILJEŽNIČKIH UREDA

Pretraga je visokoproduktivna dokazna radnja kojom se pribavlja materijalni dokaz, odnosno nositelj dokaza u kaznenom postupku. Pretraga predstavlja radnju čiji sadržajni doseg ide duboko u sferu privatnosti i nedodirljivosti pojedinca, pa su stoga osnovna načela pretrage uređena Ustavom⁶⁰ i međunarodnim propisima. Zakon o kaznenom postupku uređuje pretragu: (1) stana i drugih prostora (članak 211.a), (2) pokretnih stvari (članak 211.b) i (3) osobe (članak 212.). Neovisno u odnosu na koji se objekt poduzima, pretraga mora biti poduzeta sukladno strogo formalnim pravilima Zakona o kaznenom postupku. Svrha pretrage je: (1) pronalazak počinitelja kaznenog djela i (2) pronalazak predmeta važnih za kazneni postupak.

Pretraga odvjetnika, odvjetničkih i javnobilježničkih ureda je pretraga pod posebnim uvjetima uređena posebnim zakonima,⁶¹ odnosno člankom 17. Zakona o odvjetništvu⁶² i člankom 40. Zakona o javnom bilježništvu.⁶³

Pretraga odvjetnika je, u odnosu na objekt pretrage, pretraga osobe. Odvjetnik je osoba koja je upisana u Imenik odvjetnika Hrvatske odvjetničke komore⁶⁴ i koja je dala svečanu prisegu sukladno članku 51. Zakona o odvjetništvu. Imenik odvjetnika HOK-a je javna knjiga, a svi izvaci iz Imenika odvjetnika su javne isprave. Sve pravomoćne odluke o upisu i brisanju iz Imenika odvjetnika evidentiraju se i objavljuju u Narodnim novinama. Nakon upisa u Imenik odvjetnika odvjetniku se izdaje rješenje i odvjetnička iskaznica koja ima sadržaj propisan člankom 5. Statuta Hrvatske odvjetničke komore.⁶⁵ U okviru pretrage odvjetnika kao osobe ulaze samo radnje usmjerene pronalaženju dokaza materijalnim istraživanjem: (1) na (i u) odjeći i obući, (2) na (i u) osobnim stvarima, (3) na (i u) prtljazi, (4) na (i u) prijevoznim sredstvima, (5) na (i u) stvarima koje su u njegovoj detenciji, (6)

⁶⁰ Članci 22. i 34. Ustava.

⁶¹ Pavišić, B., Komentar..., op. cit., str. 287.

⁶² Zakon o odvjetništvu, Narodne novine, broj 9/1994. U daljnjem tekstu: Zakon o odvjetništvu.

⁶³ Zakon o javnom bilježništvu, Narodne novine, broj 78/1993., 29/1994., 162/1998., 16/2007. U daljnjem tekstu: Zakon o javnom bilježništvu.

⁶⁴ U daljnjem tekstu: HOK.

⁶⁵ Statut Hrvatske odvjetničke komore, Narodne novine, broj 25/1995., 92/1999. U daljnjem tekstu: Statut HOK-a.

površine tijela i (7) prostora u kojem se nalazi prilikom obavljanja pretrage.⁶⁶ Posebno važno praktičko pitanje je da li posebni uvjeti za pretragu odvjetnika vrijede i u odnosu na odvjetničke vježbenike. Gramatičkim tumačenjem odredbe članka 17. Zakona o odvjetništvu posebni uvjeti pretrage odvjetnika ne vrijede u odnosu na odvjetničke vježbenike, ali kako bi se drugim metodama tumačenja predmetne odredbe mogli izvući i suprotni zaključci potrebno je tu okolnost dodatno obrazložiti. Naime, odvjetnički vježbenik je osoba koja je upisana u Imenik odvjetničkih vježbenika HOK-a i koja s odvjetnikom, odnosno odvjetničkim društvom zasniva radni odnos temeljem kojeg je dužna i ovlaštena raditi na svim odvjetničkim poslovima koje joj povjeri odvjetnik, kao i pridržavati se dobivenih uputa. Odvjetničkom vježbeniku kojem je odobren upis izdaje se rješenje i iskaznica odvjetničkog vježbenika. Zakon o odvjetništvu u članku 68. određuje odgovarajuću primjenu odredbi toga zakona o položaju odvjetnika na odvjetničke vježbenike i to u području: (1) upisa u Imenik odvjetnika, (2) čuvanja odvjetničke tajne, (3) stjecanja, obustave i prestanka prava na obavljanje odvjetništva i (4) drugih odredbi kojima se određuje položaj odvjetnika, osim ako zakonom nije drugačije određeno. Nedvojbeno je da posebni uvjeti pretrage odvjetnika određuju položaj odvjetnika, koji je razumljiv, opravdan i nužan za ostvarivanje načela samostalnosti i neovisnosti odvjetništva, pa da bi se sukladno tome ti propisi na odgovarajući način imali primijeniti i na odvjetničke vježbenike budući da sam Zakon o odvjetništvu izričito ne određuje drugačije. Međutim, sukladno Zakonu o odvjetništvu, pobliže odredbe o pravima, obvezama i položaju odvjetnika i odvjetničkih vježbenika, uređuju se Statutom HOK-a. Statut je opći akt HOK-a kojim se, sukladno zakonu, uređuju pitanja značajna za odvjetništvo. Članak 15. stavak 2. Statuta HOK-a određuje obvezatan sadržaj i oblik iskaznice odvjetničkog vježbenika određujući pri tome primjenu na odgovarajući način odredbi o sadržaju i obliku iskaznice odvjetnika. Kako iskaznica odvjetnika na poleđini, sukladno odredbi članka 5. stavak 5. Statuta HOK-a, ima napomenu o posebnim uvjetima pretrage iz članka 17. Zakona o odvjetništvu, odnosno posebnim uvjetima pritvora odvjetnika zbog kaznenog djela počinjenog u pružanju pravne pomoći iz članka 16. Zakona o odvjetništvu, a kako iste napomene iskaznica odvjetničkih vježbenika nema, proizlazi da se upravo u tom slučaju radi o različitom uređenju položaja odvjetnika i

⁶⁶ Pavišić, B., Komentar..., op. cit., str. 291.

odvjetničkih vježbenika gdje nema primjene pravila o posebnim uvjetima pretrage odvjetnika na odgovarajući način u odnosu na odvjetničke vježbenike.

Pretraga odvjetničkih ureda je, u odnosu na objekt pretrage, pretraga prostora. Odvjetnik može imati odvjetnički ured, više odvjetnika može imati zajednički odvjetnički ured, a dva ili više odvjetnika mogu osnovati odvjetničko društvo, odnosno odvjetnički ured sa svojstvom pravne osobe. Zajednički odvjetnički uredi i odvjetnička društva mogu imati i više pisarnica, s tim da je sjedište odvjetničkog ureda u mjestu na području kojeg se nalazi pisarnica koja je u HOK-u označena kao sjedište ureda. HOK vodi evidencije o sjedištima odvjetničkih ureda i to su javne isprave. Podaci o sjedištu odvjetničkog ureda ili pisarnice unose se i u iskaznicu odvjetnika i odvjetničkog vježbenika. U smislu odredbi o pretrazi odvjetničkih ureda, ured ili pisarnica sadržajno predstavljaju jednu ili više međusobno povezanih prostorija koje tvore prostor u kojem odvjetnik obavlja svoju djelatnost, odnosno poslove odvjetništva i koji je evidentiran u odgovarajućim evidencijama HOK-a kao odvjetnički ured. Takvi prostori mogu pod određenim uvjetima imati svojstvo javnih prostora iz članka 213. stavak 4. Zakona o kaznenom postupku.

Primarna svrha pretrage odvjetnika i odvjetničkih ureda je pronalaženje počinitelja i sudionika kaznenog djela. Ovisno o konkretnom slučaju počinitelj ili sudionik kaznenog djela može biti: (1) odvjetnik, (2) odvjetnički vježbenik, (3) službenik u odvjetničkom uredu, (4) klijent odvjetnika ili bilo kojeg od odvjetnika odvjetničkog društva i (5) osoba koja se iz bilo kojeg drugog razloga zatekla u odvjetničkom uredu. Alternativna svrha pretrage je pronalaženje predmeta i isprava važnih za kazneni postupak. Svi predmeti i isprave koji bi prilikom pretrage bili pronađeni, a koji su važni za kazneni postupak oduzet će se sukladno pravilima o privremenom oduzimanju predmeta. U slučaju pretrage odvjetnika i odvjetničkog ureda privremeno neće moći biti oduzeti: (1) pisana priopćenja odvjetnika u svojstvu branitelja u kaznenom postupku i okrivljenika, osim ako ih odvjetnik dragovoljno na zahtjev ne preda, (2) tehničke snimke koje su odvjetnici sačinili o informacijama koje se u obavljanju svoga zanimanja saznali od okrivljenika i (3) zapisi, izvodi iz registara i slične isprave koje se nalaze kod odvjetnika, a koje su sačinjene o činjenicama koje je odvjetnik saznao od okrivljenika u obavljanju svog zanimanja.

Ova se, međutim, zabrana⁶⁷ ne primjenjuje: (1) u pogledu branitelja ako postoji osnovana sumnja da je (a) okrivljeniku pomogao u počinjenju kaznenog djela, (b) pružio mu pomoć nakon počinjenja kaznenog djela ili (c) postupao kao prikrivatelj i (2) ako se radi o predmetima koji se imaju oduzeti prema Kaznenom zakonu.⁶⁸ Dakle, pretraga odvjetnika i odvjetničkih ureda se poduzima samo kod vjerojatnosti⁶⁹ (1) da se počinitelj kaznenog djela nalazi kod odvjetnika ili u odvjetničkom uredu ili (2) da se kod odvjetnika ili u odvjetničkom uredu nalaze predmeti ili isprave koji se mogu privremeno oduzeti.

Pretraga odvjetnika i odvjetničkih ureda poduzima se isključivo pod sudskim nadzorom. Taj sudski nadzor ima svoja dva aspekta: (1) mogućnost poduzimanja pretrage samo na temelju pisanog obrazloženog naloga suda i (2) obvezna nazočnost i usmjeravanje suda u samoj provedbi pretrage. Pretraga odvjetnika i odvjetničkog ureda ne može se poduzeti kao hitna pretraga, što ne isključuje ovlaštenje i obvezu redarstvenih vlasti da ostvaruju sadržaje zaštitne policije u slučajevima iz članka 216. stavak 1. točka 3. Zakona o kaznenom postupku, međutim s ciljem i učinkom koji je primarno izvan kaznenog postupka. Pisani obrazloženi nalog suda određuje opseg pretrage pa se precizno moraju odrediti isprave i predmeti koji će se pregledati kod pretrage. Kao solenitetni svjedoci pretrazi moraju biti nazočna dva punoljetna građanina, koji moraju biti nazočni istodobno i za cijelo vrijeme pretrage, te ovlaštteni predstavnik HOK-a ili područne jedinice HOK-a, odnosno nadležnog odvjetničkog zbora. Bez ovlaštene osobe HOK-a pretraga ne može započeti niti se može provesti, osim u slučaju kad se uredno i pravodobno obaviještena ovlaštena osoba bez opravdanog razloga ne odazove pozivu na prisustvovanje pretrazi. U takvom slučaju na zapisnik o pretrazi treba konstatirati podatke o ovlaštenoj osobi koja je pozvana, vrijeme obavijesti i pozivanja i vrijeme za koje se takva osoba čekala, odnosno razlozi odbijanja prisustvovanju pretrazi. Pretrazi je dužan sudjelovati i sudac koji je izdao nalog za pretragu ili drugi sudac kojeg on ovlasti

⁶⁷ Zabrana se ne primjenjuje ni u pogledu izvida kaznenih djela počinjenih na štetu djece i maloljetnika iz članka 117. Zakona o sudovima za mladež (Narodne novine, broj 111/1997., 27/1998., 12/2002.). Međutim konkretna zabrana je ograničena na slučajeve izvida kaznenih djela.

⁶⁸ Prema Kaznenom zakonu oduzimaju se predmeti: (1) koji su bili namijenjeni ili upotrijebljeni za počinjenje kaznenog djela ili (2) koji su nastali počinjenjem kaznenog djela i to (a) kad postoji opasnost da će se određeni predmet ponovno upotrijebiti za počinjenje kaznenog djela ili (b) kad se radi zaštite opće sigurnosti, ili iz moralnih razloga oduzimanje predmeta čini prijeko potrebnim.

⁶⁹ Pojam vjerojatnosti u ovom slučaju, prema Pavišiću, označava stupanj spoznaje koji je veći od osnovne sumnje, a manji od osnovane sumnje, a koji mora biti moguće obrazložiti i argumentirati. Vidi, Pavišić, B., Komentar..., op. cit, str. 288.

koji će neposredno usmjeravati i odlučivati o ispravama i predmetima koji će se pregledati. Prilikom pretrage odvjetnika i odvjetničkog ureda ne smije se povrijediti tajnost isprava i predmeta na štetu stranaka, odnosno klijenata odvjetnika što će se osigurati na način da se nalogom za pretragu jasno preciziraju isprave i predmeti koji će se pregledati i da pretraga ostane u granicama opsega određenog nalogom. Pregled je usmjeren opazanje osjetilima i pomagalicama osjetila. Pregled isprava i predmeta koji bi bili pronađeni kod odvjetnika ili u odvjetničkom uredu prilikom pretrage ograničava se na mjeru koja omogućuje razlikovanje da li se radi o ispravama ili predmetima koji su u izravnoj vezi s kaznenim djelom ili ne. Predmeti i isprave koji se mogu pregledati i privremeno oduzeti mogu biti samo oni predmeti i isprave koje su u izravnoj vezi s kaznenim djelom zbog kojeg se postupak vodi. Dakle, ne postoji mogućnost privremenog oduzimanja drugih predmeta i isprava sukladno članku 215. stavak 1. Zakona o kaznenom postupku. U slučaju pronalaska predmeta i isprava koji upućuju na drugo kazneno djelo potrebno je poduzeti mjere i radnje radi osiguranja i zatražiti novi nalog za pretragu od nadležnog suda. Pregled isprave ili predmeta koji bi prešao granice razlikovanja da li se radi o ispravi ili predmetu koji su u izravnoj vezi s kaznenim djelom, ne bi s obzirom na dobivenu spoznaju, imao učinka u kaznenom postupku.

Sve isprave i predmeti, odnosno svi nositelji dokaza koji bi prilikom pretrage odvjetnika i odvjetničkog ureda bili pribavljeni u suprotnosti s odredbama članka 17. Zakona o odvjetništvu ne bi se mogli upotrijebiti u kaznenom postupku protiv odvjetnika i njegovih stranaka.⁷⁰ Takva odredba članka 17. stavak 6. Zakona o odvjetništvu kompatibilna je s odredbom o nezakonitim dokazima iz članka 9. Zakona o kaznenom postupku koja isključuje mogućnost temeljenja sudskih odluka na dokazima koji su pribavljeni kršenjem Ustavom, zakonom i međunarodnim pravom zajamčenih prava obrane. Međutim, iz toga proizlazi da bi se nositelji dokaza, koji prilikom pretrage odvjetnika i odvjetničkog ureda ne bi bili pribavljeni sukladno odredbama članka 17. Zakona o odvjetništvu, mogli upotrijebiti u kaznenom postupku protiv trećih osoba čija bi kriminalna aktivnost proizlazila iz isprava ili predmeta koji su pronađeni pretragom odvjetnika ili odvjetničkog ureda koja je poduzeta u svezi postupanja po kaznenom djelu odvjetnika. Moguća je

⁷⁰ Pojam stranke uključuje svaku osobu koja se obratila odvjetniku radi pružanja pravne pomoći ili kojoj je odvjetnik ranije pružao pravnu pomoć neovisno o tome da li je došlo do uskrate pravne pomoći ili opoziva odnosno otkaza punomoći.

situacija i pretrage koja bi se mogla poduzeti s ciljem da se u odvjetničkom uredu pronađe počinitelj kaznenog djela ili predmeti i isprave u vezi s kaznenim djelom koje je počinio netko od službenika odvjetničkog ureda ili koje su u svezi kaznenog djela koje je počinila bilo koja treća osoba koja nije odvjetnik ili njegova stranka. U tom slučaju, sukladno dikciji članka 17. stavak 6. Zakona o odvjetništvu, za sve što bi bilo pronađeno i pribavljeno pretragom u takvom kaznenom postupku ne bi dolazila u obzir predmetna odredba, već bi se valjanost prikupljenih saznanja cijenila sukladno općim pravilima o pretrazi prostora. Iz toga se zaključuje da posebni uvjeti pretrage odvjetnika i odvjetničkog ureda postoje samo u slučaju postupanja u kaznenom predmetu protiv odvjetnika i njegove stranke.

Sadržajno se odredbe o pretrazi odvjetničkog ureda na odgovarajući način primjenjuju i na pretragu javnobilježničkog ureda iz članka 40. Zakona o javnom bilježništvu. Tako prilikom provođenja pretrage mora biti nazočan predstavnik Hrvatske javnobilježničke komore, a pretragu valja provesti na način da se ograniči samo na opseg preciziran sudskom odlukom. Pretraga javnobilježničkog ureda i oduzimanje (1) isprava koje su povjerene na čuvanje javnom bilježniku, (2) novca, (3) predmeta od vrijednosti koje je javni bilježnik preuzeo radi predaje trećim osobama, te (4) javnobilježničkih spisa i knjiga, dopušteno je samo u odnosu na isprave, predmete i knjige koje su izričito navedene u odluci o pretrazi donesenoj u kaznenom postupku protiv javnog bilježnika. Dakle, radi se o ograničenju koje vrijedi za pretragu javnobilježničkog ureda koja se poduzima na temelju odluke o pretrazi javnobilježničkog ureda donesenoj u kaznenom postupku protiv javnog bilježnika. Takvu odluku u kaznenom postupku može donijeti samo sud i to kao pisani obrazloženi nalog. Međutim, nije jasno što je s pretragom koja se poduzima kao hitna pretraga redarstvenih vlasti *proprio motu* ili po zahtjevu državnog odvjetnika iz članka 185. Zakona o kaznenom postupku. Posebno pitanje je i pretrage javnobilježničkog ureda koja se poduzima (na temelju ili bez sudske odluke) u kaznenom predmetu protiv javnobilježničke stranke ili neke treće osobe, odnosno da li i u tom slučaju vrijede ograničenja iz članka 40. Zakona o javnom bilježništvu. Slijedom zakonskog teksta proizlazi da bi se u navedenim slučajevima primjenjivala opća pravila o pretrazi prostora.

Pretraga i privremeno oduzimanje isprava, predmeta i knjiga koje nisu izričito navedene u odluci o pretrazi donesenoj u kaznenom postupku protiv javnog bilježnika kao i svi dokazi za koje se iz njih saznalo, predstavljali bi kršenje

Ustavom, zakonom i međunarodnim pravom zajamčenih prava obrane i slijedom toga na njima se ne bi mogla temeljiti sudska odluka u kaznenom postupku.

3.2. PRIVREMENO ODUZIMANJE PODATAKA O POSLOVANJU TRGOVAČKIH DRUŠTAVA U KAZNENOM POSTUPKU

Podaci o poslovanju trgovačkih društava su sva priopćenja odnosno informacije, bez obzira u kojem se obliku oni javljaju i kakva je njihova pravna snaga, koji daju subjektivnu sliku o činjenici svih poslovnih aktivnosti kojima se društvo bavi, neovisno o tome da li se radi o sadržaju dopuštenih i zakonitih djelatnosti društva ili djelatnosti koje su izvan opsega toga sadržaja. Izvori podataka o poslovanju trgovačkog društva također mogu biti različiti. Najvažniji formalni izvor podataka o poslovanju trgovačkog društva je sudski registar, kao upisnik određen načelom javnosti i svojom jamstvenom funkcijom.⁷¹ Međutim, osnovni materijalni nositelji ili izvori podataka o poslovanju trgovačkog društva su: (1) isprave i (2) računalni zapisi. Svi ostali izvori podataka samo posredno ostvaruju sadržaj osnovnih izvora i mogu biti s njima u skladu ili im mogu biti u većoj ili manjoj mjeri suprotni. Dakle, sadržaj poslovanja društva, osobito onaj koji će se javiti kao važan za kazneni postupak, ne mora nužno biti identičan sadržaju drugih izvora podataka, osobito onih formalnih. U takvom slučaju javit će se dvojba o stvarnom predmetu poslovanja gdje će biti nužno prikupiti sve izvore podataka.

Najznačajnija postupovna radnja pribavljanja podataka je radnja privremenog oduzimanja predmeta, naravno, uz uvažavanje pretpostavke da se podaci o poslovanju trgovačkih društava mogu pribavljati i utvrđivati i drugim dokaznim sredstvima. Tako će se na okolnost pojedinih činjenica vezanih uz predmet poslovanja i stvarni sadržaj poslovanja trgovačkog društva moći ispitivati svjedoci, obavljati vještačenja, prepoznavanja i osobito poduzimati pretraga. Pretraga je nužan prethodni uvjet upravo mogućnosti privremenog oduzimanja isprava ili računalnih zapisa o poslovanju trgovačkih društava. Oduzimanje predmeta ne može se uzimati odvojeno od pojedinih oblika pretrage, jer je ono najčešće njihov produkt.⁷² Uz to, osobito je važna i radnja prepoznavanja kojoj je cilj utvrđivanje pripadnosti nekog predmeta određenoj osobi ili nekom mjestu.⁷³

⁷¹ Barbić, J., Pravo društava – knjiga prva (opći dio), Organizator, Zagreb, 1999., str. 303.

⁷² Pavišić, B. i dr., Kriminalistika..., op.cit., str. 363.

⁷³ Loc. cit.

Privremeno oduzimanje podataka o poslovanju trgovačkih društava jedan je od posebnih oblika istražne radnje privremenog oduzimanja predmeta u kaznenom postupku. Posebnost u pribavljanju podataka o poslovanju trgovačkih društava, odnosno njihovom privremenom oduzimanju u kaznenom postupku, prvenstveno, se očituje u posebnim odredbama članka 219. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku, koje uvažavaju sadržaj, prirodu i značenje konkretnih predmeta, nosioca podataka o poslovanju trgovačkih društava. Naime, temeljem članka 219. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku, trgovačka društva i druge pravne osobe mogu zahtijevati da se ne objave podaci koji se odnose na njihovo poslovanje. Predmetna odredba odnosi se samo na trgovačka društva i druge pravne osobe, što znači da se oni (poslovni) subjekti koji nisu pravne osobe ne mogu pozvati na predmetnu odredbu. Tako na postavljanje ovog zahtjeva ne bi bili ovlašteni npr. tajno društvo, preddruštvo, obrt ili trgovac pojedinac. Podaci koji se odnose na poslovanje trgovačkog društva predstavljaju poslovnu tajnu sukladno člancima 19. – 26. Zakona o zaštiti tajnosti podataka (Narodne novine, broj 108/1996.)⁷⁴ i članku 89. stavak 15. Kaznenog zakona. Poslovna tajna su svi podaci koji su kao poslovna tajna određeni zakonom, drugim propisom ili općim aktom trgovačkog društva, ustanove ili druge pravne osobe, a koji predstavljaju proizvodnu tajnu, rezultate istraživačkog ili konstrukcijskog rada te druge podatke zbog čijeg bi priopćavanja neovlaštenoj osobi mogle nastupiti štetne posljedice za njezine gospodarske interese. S tim što se općim aktom ne može odrediti da se svi podaci koji se odnose na poslovanje pravne osobe smatraju poslovnom tajnom niti se poslovnom tajnom mogu odrediti podaci čije priopćavanje nije razložno protivno interesima te pravne osobe, kao što se poslovnom tajnom ne mogu odrediti podaci koji su od značenja za poslovno povezivanje pravnih osoba niti podaci koji se odnose na zaštićeno tehničko unapređenje, otkriće ili pronalazak. Zakon o zaštiti tajnosti podataka uređuje postupak u zaštiti i pristupu podacima koji predstavljaju poslovnu tajnu i zabranu njihovog neovlaštenog otkrivanja. Međutim, ne smatra se povredom čuvanja poslovne tajne priopćavanje podataka koji se smatraju poslovnom tajnom ako se to priopćavanje obavlja fizičkim ili pravnim osobama kojima se takvi podaci mogu, ili moraju priopćavati na temelju zakona i drugih propisa ili na temelju ovlasti koja proizlazi iz dužnosti koju obavljaju, položaja na kome se nalaze ili radnog mjesta na

⁷⁴ U daljnjem tekstu: Zakon o zaštiti tajnosti podataka. Ovaj zakon prestao je važiti stupanjem na snagu Zakona o tajnosti podataka (Narodne novine 79/2007.) osim glava VIII. i IX. tog zakona

kojem su zaposleni, kao što se ne smatra povredom čuvanja poslovne tajne priopćenje koje osoba upoznata s tajnim podatkom učini u prijavi kaznenog djela, privrednog prijestupa ili prekršaja nadležnom tijelu, te ako priopći nadzornom tijelu radi ostvarivanja svojih prava iz radnog odnosa. Zahtjev da se ne objave podaci o poslovanju trgovačkog društva može se odnositi i na druge podatke važne za poslovanje trgovačkog društva, ali koji su izvan poslovne tajne određene Zakonom o zaštiti tajnosti podataka.⁷⁵ Istražitelji su inače dužni uvijek postupati tako da se nepotrebno ne otkrivaju podaci o poslovanju, a namjerno drugačije postupanje može biti zlouporaba službenog položaja.⁷⁶

Zahtjev trgovačkog društva iz članka 219. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku može biti opravdan ukoliko konkretni podaci o poslovanju trgovačkog društva nisu u neposrednoj ni posrednoj vezi s radnjom počinjenja kaznenog djela, pa se kao takvi i ne mogu privremeno oduzeti u kaznenom postupku jer ne ispunjavaju uvjete predmeta koji se privremeno oduzimaju u kaznenom postupku. S druge strane, ukoliko su podaci u vezi s kaznenim djelom, tako da se javljaju u funkciji dokazne, kontrolne činjenice ili nositelja neposrednog dokaza za utvrđivanje odlučne činjenice, postavljeni zahtjev trgovačkog društva ne bi bio opravdan. Ukoliko bi, međutim, određeni izvor podataka o poslovanju trgovačkog društva bio nositelj takvih podataka koji su važni za kazneni postupak, ali i onih koji to nisu, a zbog zahtjeva vjerodostojnosti izvora ili nekog drugog pravnog ili faktičnog razloga ne bi bilo moguće njihovo odvajanje, tijela progona morala bi ili udovoljiti zahtjevu poslovne tajne i odustati od pribavljanja takvog dokaza ili bi morala pronaći kompromis u zaštiti tajnosti poslovnog podatka. Taj kompromis morao bi biti u sprječavanju subjekata koji su izvan kaznenog postupka da se upoznaju s takvim podatkom, određivanjem dužnosti čuvanja tajne u istrazi primjenom članka 207. Zakona o kaznenom postupku i isključenjem javnosti s glavne rasprave. U konačnici, presuda bi u tom kaznenom predmetu u svojim razlozima otkrivala samo podatke važne za kazneni postupak dok bi ostali podaci ostali ne otkriveni i zaštićeni. Zahtjev se, međutim, postavlja sudu i sud donosi konačnu odluku. Zahtjev, iz članka 219. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku, može se postaviti prilikom pribavljanja nositelja ili izvora podatka o poslovanju trgovačkog društva u kazneni postupak, u kojem slučaju bi njegovo potpuno udovoljenje značilo isključenje tog

⁷⁵ Pavišić, B., Komentar..., op.cit., str. 304.

⁷⁶ Pavišić, B. i dr., Kriminalistika..., op.cit., str. 364.

nositelja ili izvora podatka iz kaznenog postupka. Zahtjev bi se mogao postaviti i u fazi izvođenja dokaza u kojem slučaju bi postojala mogućnost i djelomičnog udovoljenja, kako je već prethodno navedeno.

Isprava ili poslovni spis o poslovanju trgovačkog društva je svaki onaj dokument, odnosno rukom pisani, tiskani ili tipkani materijal koji je nositelj informacije o predmetu poslovanja trgovačkog društva i o svim dugim informacijama važnim za trgovačko društvo. Isprava ili poslovni spis, s obzirom na podrijetlo i autentičnost, u okviru općeg određenja dokumenata kao materijalnih tragova u kaznenom postupku, može biti: (1) prijeporan dokument ili (2) neprijeporan dokument.⁷⁷

Nakon što su isprave ili poslovni spisi kao nositelji podataka o poslovanju trgovačkog društva otkriveni ili pronađeni, nakon što je nedvojbeno utvrđena njihova istovjetnost, pregledom ili u nekim slučajevima i vještačenjem, i istovjetnost osoba u čijem su posjedu, isprave ili poslovni spisi se fiksiraju i osiguravaju na način koji će omogućiti njihovo pravilno i zakonito privremeno oduzimanje. Pri tome je važno da su radnje otkrivanja i osobito istražne radnje pretrage i prepoznavanja, provedene sukladno zakonom određenim pravilima izvođenja ovih radnji, jer postupanje suprotno tome dovodi do nezakonitosti tako poduzete radnje, a time i nužno do nezakonitosti privremenog oduzimanja isprava ili poslovnih spisa i nemogućnosti da se takve isprave ili poslovni spisi upotrijebe u kaznenom postupku. Osoba koja drži isprave ili poslovne spise pozvat će se na njihovu privremenu predaju u neposredan posjed onoga tko izvršava radnju, odnosno u posredan posjed suda. Ukoliko osoba odbije postupiti sukladno naređenju, sud joj izriče novčanu kaznu i u slučaju daljnjeg odbijanja kaznu zatvora sve dok ne preda isprave ili tražene poslovne spise. Na sudsku odluku o primjeni prisilne mjere osoba ima pravo žalbe o kojoj odlučuje izvanraspravno vijeće županijskog suda. U podnesenoj žalbi može se isticati: (1) da se ne radi o predmetima koji se imaju privremeno oduzeti prema odredbama Zakona o kaznenom postupku, (2) da je kažnjena osoba pogrešno identificirana kao posjednik isprave ili spisa, (3) da se radi o ispravama ili poslovnim spisima koji su izuzeti od privremenog oduzimanja predmeta (članak 218. stavak 3. i 4. Zakona o kaznenom postupku) ili (4) postaviti zahtjev iz članka 219. stavak 2. Zakona o kaznenom postupku. Podnesena žalba ima odgovodno

⁷⁷ Henry, C., Lee, Kozarić – Kovačić, D., Materijalni tragovi, Ministarstvo unutarnjih poslova – Policijska akademija, Zagreb, 1998., str. 74.

djelovanje samo protiv rješenja o zatvoru. Ove prisilne mjere ne mogu se upotrijebiti prema okrivljeniku niti osoba oslobođenim dužnosti svjedočenja. Međutim, pravila o primjeni egzekutivnih kazni mogu postići učinak samo u tijeku započetog kaznenog postupka, odnosno kod poduzimanja radnje privremenog oduzimanja predmeta u istrazi ili u nekom kasnijem stadiju kaznenog postupka, i ukoliko ne prijete opasnost od odgode. Ako bi, međutim, poduzimanjem izvidnih ili hitnih istražnih radnji nedvojbeno bilo otkriveno ili utvrđeno da se određeni spisi ili poslovne isprave nalaze kod određene osobe, oni bi se privremeno mogli oduzeti i primjenom općih redarstvenih propisa o uporabi sile prema osobama i stvarima (članci 54. – 58. Zakona o policiji).

Nakon što su isprave ili poslovni spisi, koji mogu poslužiti kao dokaz, oduzeti i nakon što se nađu u posjedu suda oni se: (1) popisuju, čemu prethodi njihov pregled ili ako je potrebno pregled stručne osobe, zapravo vještačenje, ili se (2) stavljaju u poseban omot i zapečaćuju, ukoliko ih je nemoguće popisati. Na omot u koji su stavljene i zapečaćene isprave i spisi, vlasnik ili posjednik kojem su oduzete može staviti svoj pečat, ali je odluka o tome isključivo na njemu. Postupak otvaranja omota uređen je tako da osoba od koje su spisi oduzeti može prisustvovati njegovom otvaranju, ali se omot može otvoriti, spisi pregledati i popisati u njezinoj odsutnosti ako se ne odazove pozivu ili je odsutna. Pretpostavka je, dakle, da je dostava poziva toj osobi, za ovu radnju, uredno iskazana, pa da se ona nije odazvala ili da je dostava ostala bez uspjeha s naznakom dostavljača da je osoba odsutna. U protivnom se može raditi o relativno bitnoj povredi odredbi kaznenog postupka, ali što je *questio facti*. Dodatan zahtjev kod otvaranja omota je da tijelo koje vodi postupak osigura sve potrebne mjere da neovlaštene osobe ne saznaju sadržaj isprave ili poslovnog spisa.

Pravila o pretrazi i privremenom oduzimanju predmeta na računalu i računalnih podataka uređena su odredbama članka 211.b stavak 2. i članka 218. stavak 6. Zakona o kaznenom postupku. Sva pravila i jamstva privremenog oduzimanja predmeta u kaznenom postupku Zakon predviđa i u slučaju privremenog oduzimanja podataka pohranjenih na računalu ili sličnom uređaju. Računalni podatak je skup prepoznatljivih i registriranih slova, brojeva, ili znakova na nekom od medija, koji obrađen daje informaciju.⁷⁸ U odnosu na ove podatke vrijedi obveza

⁷⁸ Pavišić, B., Komentar..., op.cit., str. 302.

tijela koje provodi radnju da osobito vodi računa o propisima koji se odnose na čuvanje tajnosti podataka.

Za pretragu elektronskog računala i drugih uređaja za automatsku obradu podataka koji su s elektronskim računalom povezani vrijede sva pravila o pretrazi pokretnih stvari. Edicijska dužnost, u ovom slučaju, proširena je i na osobe koja koriste računalo ili uređaj za automatsku obradu podataka koji je s elektronskim računalom povezan, dakle i na pomoćnike u posjedovanju ili neposredne nesamostalne posjednike takvog uređaja. Vlasnik, posjednik i korisnik računala dužni su: (1) omogućiti pristup računalu ili medijima na kojima su pohranjeni podaci koji su predmet pretrage i (2) pružiti potrebne obavijesti za uporabu računala. Za postupanje suprotno edicijskoj dužnosti vrijede sva pravila o primjeni egzekutivnih kazni. Objekti na kojima se nalaze računalni podaci, prema svojim radnim svojstvima, mogu biti aktivni ili pasivni. Najčešći aktivni su: (1) osobno računalo, (2) računala povezana u malu kućnu mrežu, (3) računala u maloj poslovnoj mreži, (4) velike računalne mreže, (5) korporacijski informacijski sustavi i mreže. Najvažniji pasivni objekti su: (1) diskete, (2) ZIP i Jazz diskovi, (3) CD/DVD diskovi za višekratni upis, (4) USB memorije, (5) memorijske kartice raznih formata, (6) magnetske vrpce raznih oblika, (7) PCMCIA memorije, (8) vanjski HDD i brojne druge.⁷⁹

Postupci izuzimanja i privremenog oduzimanja izvora računalnih podataka ostvaruju se u dvije faze. Prva, prijenos računala do laboratorija gdje treba: (1) sve kabele i uređaje označiti i popisati, (2) sve uređaje popisati po nazivu i serijskom broju, (3) skenere posebno zaštititi od dodira po staklenoj ploči, (4) detaljno dokumentirati sve detalje, osobito one ne prepoznatljive, (5) prikupiti sav zatečeni softver i sve upute za korištenje, (6) prikupiti sve zatečene računalne medije, (7) pregledati okolinu radnog mjesta zbog eventualnih bilješki s zaporkama, (8) sve nelogičnosti višestruko dokumentirati, (9) sve postupke detaljno označiti i opisati. Druga faza, tehnička obrada prikupljenog materijala ili kopiranje svih sadržaja u dva primjerka *bit stream* ili *mirror* metodom.⁸⁰

U postupku pretrage i privremenog oduzimanja računalnih podataka nužno je uključiti stručnjake kako bi se izbjegle moguće prepreke postavljene od strane korisnika računala s ciljem navođenja na pogrešan trag.

⁷⁹ Pavišić, B. i dr., *Kriminalistika...*, op.cit. str. 351.

⁸⁰ *Ibid.*, str. 353.

3.3. VJEŠTAČENJE POSLOVNIH KNJIGA

Vještačenje poslovnih knjiga je opažanje činjenica i/ili davanje mišljenja o opaženim činjenicama (točno određenih) okolnosti i sadržaja određenog poslovnog subjekta, koji izvire iz poslovnih knjiga, od strane nezainteresiranih osoba na osnovi stručnog znanja i vještine, na zahtjev suda, u situaciji kada opće znanje suca i njegovo stručno pravno obrazovanje nisu dovoljni. Vještačenje poslovnih knjiga ostvaruje se kroz sadržaj financijskog istraživanja kao okupljanja, selekcije, upotpunjavanja, provjere, obrade i analize financijskih podataka ili podataka koji su vezani uz financije, od strane tijela kaznenog progona.⁸¹ Osnovni zadatak vještačenja poslovnih knjiga je izlaganje činjenica iz poslovnih knjiga kao informacija u kaznenom postupku i omogućavanje njihove kontradiktorne provjere odnosno njihova kontradiktornog raspravljanja. Posebne vještine suca ili bilo koje od stranaka u kaznenom postupku za razumijevanje činjenica iz poslovnih knjiga i sposobnost njihove obrade kao informacije o određenoj okolnosti nisu dostatni budući ne omogućuju kontradiktornu provjeru. Vještačenje poslovnih knjiga može se odrediti i kao forenzičko knjigovodstvo, odnosno znanost o prikupljanju i prezentiranju financijskih podataka u obliku u kojem će biti prihvatljivi od strane suda u predmetima kaznenih djela gospodarskog kriminaliteta.⁸²

Poslovne knjige su zbirke podataka u koje se unose poslovne promjene na temelju knjigovodstvenih isprava. Knjigovodstvena isprava je pisani dokument ili elektronički zapis o nastalom poslovnom događaju, za koju vrijede zahtjevi: (1) vjerodostojnosti, (2) urednosti, (3) oblikovanja na način koji će omogućiti pravovremeni nadzor i (4) ovjere sadržaja potpisom osobe ovlaštene na zastupanje poduzetnika.⁸³ Sukladno Zakonu o računovodstvu poslovne knjige se dijele na osnovne knjige i pomoćne poslovne knjige. Osnovne knjige se dijele na dnevnik u koji se unose poslovne promjene kronološki po datumu i glavna knjiga u koju se unose poslovne promjene sustavno, odnosno prema vrstama. Pomoćne knjige se vode zasebno i odgovaraju konkretnoj potrebi poduzetnika.⁸⁴ Vođenje poslovnih

⁸¹ Van Duyne, Petrus, C., Pheijffer, M., Kuijl, Hans, G., Van Dijk, Arthur, Th.H., Bakker, Gerard, J.C.M., *Financial Investigation of Crime*, Wolf Legal Publishers, Nijmegen, The Netherlands, 2003., str. 77.

⁸² Manning, George, A., *Financial investigation and forensic accounting*, Taylor & Francis Group, Boca Raton, SAD, 2005., str. V.

⁸³ Ramljak, B., Pervan, I., *Osnove financijskog računovodstva i izvještavanja*, Ekonomski fakultet Sveučilišta u Splitu, Split, 2008., str. 3.

⁸⁴ Za pojam poduzetnika i klasifikaciju poduzetnika vidi članak 2. i 3. Zakona o računovodstvu.

knjiga dio je računovodstvenih poslova uređenih Zakonom o računovodstvu, Međunarodnim standardima financijskog izvještavanja koje donosi Međunarodni odbor za računovodstvene standarde i Hrvatskim standardima financijskog izvještavanja koje donosi Odbor za standarde financijskog izvještavanja. Računovodstveni poslovi vode se sukladno najpriznatijim i najpoznatijim načelima sustava američkih računovodstvenih načela koja su stekla status općeprihvaćenih (GAAP).⁸⁵ Na temelju podataka poslovnih knjiga obveznici Zakona o računovodstvu sačinjavaju i godišnje financijske izvještaje koje čine: (1) bilanca, (2) račun dobiti i gubitka, (3) izvještaj i novčanom toku, (4) izvještaj o promjenama kapitala i (5) bilješke uz financijske izvještaje.

Kod izbora vještaka treba voditi računa: (1) da vještak nije osoba koja se ima izuzeti sukladno člancima 36. stavak 1. točka 4., 41. stavak 1. i 3. i 250. Zakona o kaznenom postupku, (2) o potrebnoj specijalnosti i kompetentnosti vještaka u vidu stručne spreme, zvanja i zanimanja i (3) posjedovanja stvarnog faktičnog stručnog znanja vještaka u odnosu na konkretan slučaj. Pri izboru vještaka tijelo postupka mora postaviti bar približnu verziju o tome kako će se vještačenje konkretno odvijati.⁸⁶ Vještačenje poslovnih knjiga se poduzima na temelju pisanog obrazloženog naloga tijela koje vodi postupak. Nalog mora biti dostavljen strankama čime se jamči kontrola ispravnosti naloga i odnosa naloga i nalaza i mišljenja vještaka. Zbog specifičnosti poslovnih knjiga kao nositelja podataka o poslovanju poslovnog subjekta i zbog opširnosti podataka nužno je u nalogu naznačiti u kojem pravcu i u kojem opsegu treba obavljati vještačenje, te koje činjenice i okolnosti treba utvrditi. Dakle, ukoliko se vještačenjem samo poslovnih knjiga, bez ukupnog ili dijela godišnjeg financijskog izvješća ili nekih drugih nositelja podataka o poslovnom subjektu kao što su knjigovodstvene isprave, važne činjenice ne bi mogle utvrditi, potrebno je nalogom proširiti opseg vještačenja. Svi sadržaji koji bi prilikom vještačenja poslovnih knjiga bili otkriveni, a koji nisu dio sudskog naloga, ne bi se mogli upotrijebiti kao dokaz u kaznenom postupku, a njihovo neovlašteno iznošenje predstavljalo bi kazneno djelo. U koliko postoje poteškoće u provođenju naloga zbog ne središnjosti poslovnih knjiga tijelo postupka je ovlašteno postupiti sukladno članku 266. stavak 2. – 5. Zakona o kaznenom postupku. Vještačenje ima tri stadija: uvod, analitički i sintetički stadij. Središnji stadij je analitički. Vještak je

⁸⁵ Ramljak, B., Pervan, I., op. cit., str. 9.

⁸⁶ Pavišić, B. i dr., Kriminalistika..., op. cit. str. 515.

dužan uzeti u obzir sve činjenice koje proizlaze iz sudskog spisa, kao i sve druge isprave koje mu u razjašnjavanju određenih okolnosti podnesu stranke, što se ostvaruje u uvodnom dijelu vještačenja. Valjan analitički pristup kao obavještajni proces, odnosno dinamičan, koordiniran sustav i model oblikovanja informacije uključuje slijedeće stadije: (1) sustavno planiranje izvora podataka i prosudba informacija, (2) sustavno prikupljanje neobrađenih podataka i informacija, (3) sustavna procjena (evaluacija) i uspoređivanje (komparacija) prikupljenih podataka, informacija, znanja, (4) pohrana (registriranje) i organizacija podataka i informacija, (5) objedinjavanje (integracija) podataka i informacija, (6) obrada i interpretacija podataka i informacija, (7) razvoj hipoteza, zaključaka, procjena ili predviđanja i (8) raspodjelu (diseminaciju) hipoteza, (pouzdanih) zaključaka, procjena ili predviđanja.⁸⁷ Sintetički stadij je u cijelosti određen s prethodna dva stadija.

Rezultat vještačenja poslovnih knjiga je iskaz vještaka koji je tijelo postupka dužno cijeniti sukladno dokaznim pravilima kaznenog postupka i tek tada prihvatiti kao dokaz. U općem logičkom smislu zaključci (sudovi) vještaka proizlaze iz premisa utvrđenog činjeničnog stanja. Oni mogu biti istiniti i neistiniti. Istinitost zaključka vještaka ovisi o istinitosti premisa, a ispitivanje premisa nije stvar logike nego pojedinih disciplina u koje te premise spadaju.⁸⁸ Iz toga proizlazi da se u ocjeni iskaza vještaka moraju cijeniti i sva spoznajna ograničenja kaznenog postupka. Iskaz vještaka o činjenicama utvrđenim opažanjem poslovnih knjiga ne može se prihvaćati apsolutno. Time se ne isključuje dužnost suda da utvrđuje i provjerava određene činjenice i drugim dokazima. Dakle, iskaz vještaka se ne suprostavlja drugim dokazima, niti ih isključuje, nego se uklapanjem u sustav raspoloživih dokaza koristi u razjašnjavanju kaznenog djela. Iskaz vještaka sastoji se od nalaza i mišljenja. Nalaz je utvrđivanje činjenica prema pravilima određene struke, a mišljenje je zaključak na temelju dobivenog nalaza. Za primjenu nalaza i mišljenja vještaka moraju biti ispunjeni određeni uvjeti. Prvi uvjet je pouzdanost znanstvene metode. Taj uvjet ispunjen je ukoliko je vještak poštovao kriterije i načela znanosti kojoj pripada određena metoda. Drugi uvjet je provjerljivost. Temeljne pretpostavke provjerljivosti su (barem) elementarno poznavanje konkretnog područja od strane ocjenjivača i mogućnost da se hipoteza provjeri u

⁸⁷ Šimović, V., Izgradnja modela operativne i strateške analitike, s posebnostima u kaznenim djelima, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2000., str. 26.

⁸⁸ Pavišić, B. i dr., Kriminalistika..., op. cit., str. 503.

okvirima i pod uvjetima uporabe propisa kaznenog postupka. Treći uvjet je prikladnost uporabe metode u kaznenom postupku. Dakle, ocjena iskaza vještaka svodi se na ocjenjivanje četiri skupine činjenica: (1) stvarno i postupovno fiksiranje činjenica, (2) posrednu provjeru stručnosti i podobnosti vještaka, (3) provjeru metoda rada, (4) provjeru usklađenosti iskaza vještaka s ostalim dokazima.⁸⁹ Odnosno tijelo postupka ispituje: (1) koliko je vještak poštovao odredbe Zakona o kaznenom postupku tijekom vještačenja (da li je izašao izvan naloga ili ušao u sferu pravnih pitanja), (2) kreće li se iskaz vještaka u granicama njegove specijalnosti, (3) jesu li činjenice koje su polazišna osnova objektivno utvrđene i postoje li činjenice o kojima vještak nije vodio računa, (4) podobnost i dovoljnost materijala prema opsegu i kvaliteti za dobivanje pravilnog zaključka, (5) jesu li metode i opseg vještačenja zadovoljavajući, (6) usklađenost nalaza i mišljenja s drugim dokazima, (7) vrijednost zaključka o istovjetnosti, odnosno jasnosti, razumljivosti i logičnosti.⁹⁰ Nepravilnosti i nejasnoće vještačenja valja otkloniti primjenom članaka 256. i 257. Zakona o kaznenom postupku, odnosno odgovarajućom primjenom pravila dokazivanja u kaznenom postupku i to analitičke i sintetičke metode ocjene dokaza i načela *in dubio pro reo*.

3.4. NEKE POSEBNE ISTRAŽNE METODE OTKRIVANJA I DOKAZIVANJA KAZNENIH DJELA U GOSPODARSTVU

U pravosudnom sustavu borbe protiv različitih oblika gospodarskog kriminaliteta Sjedinjenih američkih država, osobito se ističu dvije standardizirane metode postupanja tijela kaznenog progona: metoda vrijednosti čiste dobiti (the net worth method) i derivirane metode vrijednosti čiste dobiti (the expenditure method).⁹¹ S obzirom na različitosti sustava kaznenog progona Sjedinjenih američkih država i država, osobito, europske kontinentalne pravne tradicije kojoj pripada i Hrvatska, takve metode će odstupati od de lege lata utvrđenih dokaznih pravila, međutim mogu pomoću u stadiju neformalnog postupanja, odnosno policijskih izvida kao sredstvo usmjeravanja daljnjeg istraživanja i provjere otkrivenih činjenica.

⁸⁹ Ibid, str. 508.

⁹⁰ Ibid, str. 507.

⁹¹ O tome više: Manning, George, A., Financial investigation and forensic accounting, Taylor & Francis Group, Boca Raton, SAD, 2005. i <http://www.cybersafe.gov/tax/readingroom/2001ctm/31ctax.htm>.

3.4.1. METODA VRIJEDNOSTI ČISTE DOBITI (THE NET WORTH METHOD)

Metoda vrijednosti čiste dobiti⁹² je metoda koju je prvi puta uporabila porezna služba Sjedinjenih američkih država i to radi utvrđivanja neprijavljene oporezive dobiti. Metoda se pokazala uspješnom samo u slučajevima gdje dolazi do akumuliranja velikih količina dobara od nezakonite dobiti, odnosno nije primjenjiva u slučajevima gdje se takva dobit odmah i troši. 1970. godine NWM je institucionalizirana i u borbi protiv organiziranog kriminaliteta i to Zakonom o iznuđivačkom djelovanju i korumpiranim organizacijama. U oba slučaja⁹³ zadatak istražitelja je locirati, utvrditi, analizirati i pripremiti popis vrijednosti čiste dobiti, te tada prebaciti teret osporavanja činjenica iz popisa na okrivljenika i to sa zahtjevom da se svaka pojedina stavka identificira i razjasni.

U primjeni NWM u istraživanju poreznih delikata⁹⁴ nastoji se utvrditi vrijednost netto dobiti koja se određuje kao aktiva umanjena za pasivu. Tada se utvrđuje povećanje vrijednosti netto dobiti poreznog obveznika za svaku slijedeću godinu u razdoblju koje se istražuje. Neodbijeni osobni troškovi poreznog obveznika dodaju se povećanju vrijednosti čiste dobiti, te se tada umanjuju za neoporezivi dohodak. Zatim se dobiveni rezultat uspoređuje s prijavljenom dohotkom. Svaka razlika smatra se neprijavljenim dohotkom (Tablica 1.).⁹⁵

Tablica 1.

Prva godina	Druga godina
Aktiva	Aktiva
Minus: pasiva	Minus: pasiva
Rezultat: vrijednost netto dobiti	Rezultat: vrijednost netto dobiti
	Minus: vrijednost netto dobiti prve godine
	Rezultat: povećanje vrijednosti netto dobiti
	Plus: osobni odbitak
	Minus: neoporezivi dohodak
	Rezultat: korektan oporezovani dohodak
	Minus: prijavljeni oporezovani dohodak
	Rezultat: neprijavljeni oporezovani dohodak

⁹² U daljnjem tekstu: NWM.

⁹³ Razlikuje se, dakle, primjena NWM u istraživanju poreznih delikata i kaznenih djela organiziranog kriminaliteta.

⁹⁴ Prvi put ova metoda je upotrijebljena u predmetu Alfonso Capone v. United States iz 1931. godine (2 U.S. (USTC) 786).

⁹⁵ Ovakav prikaz NWM i the expenditure method kroz tablice: Manning, G., A., op. cit. str. 82., 97., 98.

Slično je i u primjeni NWM u istraživanju kaznenih djela organiziranog kriminaliteta s tim da se nastoji utvrditi svaki nezakonit dohodak. Vrijednost netto dobiti određuje se kao aktiva umanjena za pasivu. Zatim se utvrđuje povećanje vrijednosti netto dobiti osobe za svaku slijedeću godinu, čemu se dodaju osobni troškovi osobe. Time se dobije jasan i očigledan dohodak osobe. Od toga se odbija prijavljen i zakonit dohodak da bi se utvrdio iznos nezakonite dobiti (Tablica 2.).

Tablica 2.

Prva godina	Druga godina
Aktiva	Aktiva
Minus: pasiva	Minus: pasiva
Rezultat: vrijednost netto dobiti	Rezultat: vrijednost netto dobiti
	Minus: vrijednost netto dobiti prve godine
	Rezultat: povećanje vrijednosti netto dobiti
	Plus: osobni troškovi
	Rezultat: zakonit dohodak
	Minus: prijavljeni zakonit dohodak
	Rezultat: nezakonit dohodak

NWM se primjenjuje u istraživanju poreznih delikata ukoliko: (1) subjekt nema poslovne knjige ili druge formalne izvore podataka o poslovanju, (2) poslovne knjige ili drugi izvori nisu dostupni, (3) poslovne knjige ili drugi izvori nisu uredni ili sređeni i (4) subjekt odbija predati poslovne knjige ili druge formalne izvore podataka o poslovanju, a one nisu dostupne na drugi način. U istraživanju nezakonite imovine od kaznenih djela organiziranog kriminaliteta NWM se primjenjuje ukoliko: (1) osoba raspolaže velikom količinom dobara, (2) potrošnja osobe je iznad njegovih mogućnosti, (3) radi se o osobi u samom vrhu zločinačke organizacije, a svi svjedoci kriminalne aktivnosti, ili većina, su njegovi podređeni u okviru organizacije i (4) nezakonitu imovinsku korist je potrebno odrediti radi njezina oduzimanja u kaznenom postupku. Međutim, budući je NWM metoda koja je primjenjiva i kao kontrolni mehanizam otkrivenih ili utvrđenih činjenica, njezina primjena dolazi u obzir i u drugim slučajevima, izvan opisanih.

Teorija primjene NWM uključuje i pravila utvrđivanja parametara i vrijednosti parametara koji ulaze u popis vrijednosti čiste dobiti. Tako, u oba slučaja primjene NWM, u obzir se uzima samo stvarna cijena dobara koje ulaze u popis vrijednosti čiste dobiti. Tržišna vrijednost dobara primjenjuje se samo, iznimno, u slučaju njihove posredne ili neposredne veze s kaznenim djelom koje se istražuje. Izvan utvrđenja su i prividne stavke koje stvarno ne utječu na sredstva osobe. To su

unesene knjigovodstvene stavke amortizacije, deprecijacije i potrošnje ukupne svote od određenog prihoda.

U utvrđivanju gotovine kojom osoba neposredno raspolaže potrebno je pravovremeno obaviti obavijesni razgovor s osobom na način da se utvrdi: (1) maksimalan iznos gotovine kojom osoba tvrdi da je raspolagala i to za kraj svake godine za razdoblje koje se istražuje, (2) iz kojeg je izvora ta gotovina, (3) gdje je držana i u kojoj valuti, (4) tko je znao za tu gotovinu, (5) tko ju je prebrojavao, (6) gdje i kako je trošena. Rezultat obavijesnog razgovora potrebno je provjeravati svim raspoloživim činjenicama i dokazima kao što su ranije porezne i druge financijske prijave osobe, podatke o prebijanjima, potraživanjima vjerovnika, kreditima i drugim oblicima zaduživanja. Osobito je potrebno obratiti pažnju da li je moguće, barem približno, utvrditi količinu gotovine kojom je osoba raspolagala u razdoblju prije razdoblja koje se istražuje. U takvom slučaju ta količina se dodaje na stvarno ostvarenu novčanu zaradu od rada osobe i ona daje maksimalan iznos gotovine koji osoba može imati. Kod utvrđivanja gotovog novca u bankama može se javiti dvojba da li uzeti u obzir bankovne ili knjigovodstvene ili obračune iz drugih izvora. Moguće je uporabiti obje metode, međutim, tada treba biti dosljedan. Dakle, ne može se uzeti izvadak iz bankovnih obračuna za jednu godinu, a za drugu godinu obračun iz nekog drugog izvora, međutim, moguće je uzeti bankovni obračun za utvrđivanje gotovog novca na računima jedne banke, a za drugu banku knjigovodstvene obračune ili neke druge izvore, s tim da i ovdje vrijedi zahtjev dosljednosti. Kod utvrđivanja drugih dobara kojima osoba neposredno raspolaže uvijek se moraju otkriti sva dobra kojima osoba raspolaže i razjasniti njezine ovlasti iz raspolaganja (npr. posjednik, vlasnik, najmoprimac, najmodavac, zakupnik, podzakupnik) u trenutku nadzora i to kroz knjigovodstvene ili druge formalne izvore ukoliko postoje, odnosno iz bilo kojih drugih izvora kao što su tehničke snimke i isprave pribavljene provođenjem izvida ili posebnih izvida ili iz izjava svjedoka. Pozajmice i krediti moraju se provjeriti kod treće strane koja se javlja kao zajmodavac ili kreditor. U svakom slučaju, sredstva primljena na ime kredita ili pozajmica moraju imati svoje pokriće u solventnosti korisnika. Također je pri tome potrebno razlikovati glavicu, kamate i troškove kredita ili pozajmice. Ukoliko je osoba ulagala u dionice, odnosno udjele trgovačkih društava ili u ortakluke i druge oblike udruživanja, takva se sredstva uzimaju kod utvrđivanja vrijednosti čiste dobiti. Međutim, ukoliko dolazi do međusobnog prijenosa sredstava između takvih

entiteta, pa se time stvara ili gubi određena dobit, to se ne uzima u obzir kod utvrđivanja vrijednosti čiste dobiti pojedinca. Vrijednost privatnog vlasništva pokretnina i nekretnina utvrđuje se kroz aktivu i pasivu, te prihode i troškove, s tim da svaka potrošnja ili amortizacija moraju biti knjigovodstveno reverzibilni. U situaciji gdje osoba podmiruje troškove druge osobe, pa joj ta druga osoba vraća sredstva, moguće je troškove prikazati kao rashode, a povrat sredstava kao prihod. Drugi model je prikazati sve obveze koje su dospjele, a svaki povrat sredstava kao njihovo smanjenje. U svakom slučaju vrijednost svih dobara utvrđuje se kao stvarna vrijednost, ne tržišna, čime se izbjegavaju pojave kao što je pranje novca kroz prijavljivanje tržišne vrijednosti različitih dobara što može stvoriti razliku u korist određene osobe. Tako u utvrđivanju vrijednosti vrijednijih pokretnina kao što su npr. brodovi, automobili i nekretnine potrebno je iz svih raspoloživih izvora utvrditi njihovu stvarnu vrijednost, u kojem slučaju se primjenjuju pravila u utvrđivanju vrijednosti drugih dobara kojima osoba neposredno raspolaže, s tim da je potrebno pribaviti i podatke o vrijednosti takve stvari na tržištu od odgovarajućih institucija. Istražitelj je dužan pribaviti i podatke o životnom osiguranju osobe, te kod police životnog osiguranja kod koje osoba može prekinuti i povući sredstva ili samo povući sredstva od police nakon određenog razdoblja, uzeti u obzir i ta sredstva kod utvrđivanja vrijednosti čiste dobiti. Pri tome treba voditi računa o isplaćenju svoti i premiji čija se razlika javlja kao čista dobit. Takve podaci se pribavljaju od osiguravajućih društava. Postoje i police doživotnog osiguranja kod kojih se neposredna dobit za života osobe može stvoriti jedino u vidu povrata poreza, što je također potrebno utvrditi. Kod inozemnih ulaganja uzimaju se u obzir novčana ulaganja i, u istraživanju poreznih delikata, ulaganja iz ostvarene dobiti npr. od dividendi ili povećanja udjela. Kod dobiti od inozemnih ulaganja znatnu razliku može stvoriti i razlika u tečaju i pretvorbi valuta o čemu treba voditi računa. I zaduženja po kreditnim karticama se uzimaju kao osobna potrošnja, odnosno pasiva. U nekim slučajevima može se javiti problem razlikovanja osobne i poslovne potrošnje ili ne prikazanih zaduženja po kreditnim karticama zbog kasnijeg dospijeca obroka. Zbog svega toga je nužno provjeravati zaduženja po onim najčešćim kreditnim karticama i razjašnjavati sve navode osobe o potrošnji. Zatezni anuiteti se uzimaju ili za razdoblje koje se istražuje ili kod njihova utvrđivanja u cjelini, ovisno o potrebi, ali se moraju uzeti u obzir. U slučaju dobrovoljnih davanja u humanitarne svrhe utvrđuje se stvarno dana vrijednost. U novije vrijeme značajne

su i štednje u dobrovoljnom mirovinskom fondu koje se uzimaju kao aktiva osobe, a eventualna korist mora jasno biti identificirana. Osobni troškovi života osobe su potrošnja za: (1) hranu i restorane, (2) kućanske aparate, (3) režije, (4) potrošnja za telefon i mobitel, (5) izleti i godišnji odmori, (6) iznos obveze za uzdržavanje drugoga, (7) novčani pomoć vlastitoj djeci, (8) obvezna komunalna davanja na nekretnine, (9) troškovi liječenja, (10) troškovi obrazovanja, (11) troškovi selidbe, (12) darovi, (13) davanja lokalnoj samoupravi i (14) osobni dugovi. Sve ove okolnosti je potrebno utvrditi što prije tako da se podaci sačuvaju i da se tek nakon toga ide u analizu parametara vrijednosti čiste dobiti.

U odnosu na činjenice otkrivene ili utvrđene NWM postojat će različite mogućnosti obrane. One postoje u slučaju institucionaliziranja NWM kao dokazni teret okrivljenika. U slučaju neformalne heurističke funkcije NWM one su samo okolnosti osporavanja. U svakom slučaju temelje se na činjenici da se radi o posrednom dokazivanju putem niza dokaznih činjenica ili kriminalističkih indicija. Osumnjičenik može tvrditi da je u razdoblju prije istraživanja imao akumulirane ogromne količine gotovog novca. Također, može tvrditi da sva imovina potječe od različitih pozajmica, rodbine i prijatelja koje nemaju nikakav pisani trag. U slučaju obrane da imovina potječe od darova potrebno je provjeriti izvor. Dakle, provjerava se faktična i formalna sposobnost izvora na darovanje. Isto tako obrana da sredstva potječu od nasljeđivanja je također provjerljiva u odgovarajućim javnim ispravama. Ukoliko zaista postoji veća količina naslijeđenih dobara potrebno je provjeriti da li je došlo do izvršavanja porezne obveze. Ukoliko osumnjičenik tvrdi da sva sredstva kojima raspolaže pripadaju drugoj osobi tada se provjerava izvor kao kod darovanja. Navodi o pukoj detenciji dobara se također moraju provjeriti drugim činjenicama, iskazima svjedoka, snimkama ili ispravama. Sva dobra za koja bi se utvrdilo da zaista pripadaju drugoj osobi izuzimaju se iz popisa vrijednosti čiste dobiti. U dokaznoj vrijednosti primjene NWM kod istraživanja nezakonite dobiti gospodarskog kriminaliteta Vrhovni sud Sjedinjenih američkih država je u Holland case odredio standarde koji bi se na odgovarajući način mogli primijeniti kod otkrivanja i dokazivanja takve dobiti i u drugim pravnim sustavima: (1) tijela kaznenog progona dužna su s razumnom vjerojatnošću utvrditi sadržaj vrijednosti čiste dobiti, što uključuje i provjeru osumnjičenikovog priznanja, (2) sva zakonita imovina i prihodi moraju imati svoje pokriće i moraju jasno biti individualizirani i

(3) svi navodi u obrani osumnjičenika moraju biti provjereni i razložno prihvaćeni ili odbijeni.

3.4.2. DERIVIRANA METODA VRIJEDNOSTI ČISTE DOBITI (THE EXPENDITURE METHOD)

Derivirana metoda vrijednosti čiste dobiti⁹⁶ primjenjuje se u slučajevima gdje je primjena NWM onemogućena iz razloga što nije došlo do akumuliranja nezakonite dobiti, nego je sva odmah trošena u smislu različitih oblika rastrošnog osobnog uživanja. Sva pravila primjene NWM na odgovarajući način se primjenjuju u slučaju primjene EM, s tim da je temeljna razlika u prikazivanju aktive i pasive. Naime, EM se ograničava na aktivu i pasivu koja postoji ili kojom je raspolagano samo za konkretan period koji se istražuje pri čemu se taj period ograničava na razdoblje jedne godine. Međutim, u svakom slučaju se radi o dokazivanju činjenica vezanih uz dobra kojima određena osoba raspolaže posrednim putem i to indicijalnim lancem, tako da i EM može biti korištena u provjeravanju i razjašnjavanju otkrivenih ili utvrđenih činjenica.

U primjeni EM u istraživanju poreznih delikata, najprije se utvrđuje ukupna potrošnja osobe koja se umanjuje za ukupne neoporezive izvore sredstava, koja daje dohodak osobe. Zatim se od tog rezultata odbijaju specifični ili standardni odbici i porezne olakšice i dobiva se korektan oporezovani dohodak, koji se stavlja u odnos prijavljenog oporezovanog dohotka i svaka razlika je neprijavljeni oporezovani dohodak (Tablica 3). Ova je metoda osobito primjenjiva kod istraživanja kaznenih djela organiziranoga ili različitih oblika gospodarskog kriminaliteta. U tom slučaju uzima se ukupna potrošnja osobe od koje se odbija zakonito stečen dohodak, s tim da se može analizirati i nekoliko narednih godina (Tablica 4.).

Tablica 3.

Razdoblje jedne godine

Ukupna potrošnja osobe
Minus: ukupni neoporezivi izvori sredstava
Rezultat: dohodak osobe
Minus: specifični ili standardni odbici
Minus: porezne olakšice
Rezultat: korektan oporezovani dohodak
Minus: prijavljeni oporezovani dohodak
Rezultat: neprijavljeni oporezovani dohodak

Tablica 4.

Razdoblje jedne godine

Ukupna potrošnja osobe
Minus: zakoniti izvori sredstava
Rezultat: nezakoniti izvori sredstava

⁹⁶ U daljnjem tekstu: EM.

EM se primjenjuje u istraživanju poreznih delikata u slučaju postojanja slijedećih pretpostavki: (1) subjekt nema poslovne knjige ili druge formalne izvore podataka o poslovanju, (2) poslovne knjige ili drugi izvori nisu dostupni, (3) poslovne knjige ili drugi izvori nisu uredni ili sređeni i (4) subjekt odbija predati poslovne knjige ili druge formalne izvore podataka o poslovanju, a one nisu dostupne na drugi način i (5) osoba nema nikakva materijalna dobra ili se ona ne mogu identificirati. Kod istraživanja kaznenih djela organiziranog kriminaliteta primjenjuje se: (1) ako osoba nema nikakvu imovinu, (2) osoba troši iznad svojih mogućnosti, (3) radi se o osobi na samom vrhu zločinačke organizacije, a svi svjedoci kriminalne aktivnosti, ili većina, su njegovi podređeni u okviru organizacije i (4) nezakonitu imovinsku korist je potrebno odrediti radi njezina oduzimanja u kaznenom postupku. Sva pravila NWM u određivanju parametara vrijednosti čiste dobiti kroz aktivu i pasivu na odgovarajući način se primjenjuju i kod EM. Tako u obzir dolazi samo stvarna vrijednost dobara, ne i tržišna, osim uz iznimku vezanosti predmeta uz kazneno djelo koje se istražuje. Izvan utvrđenja su i prividne stavke koje stvarno ne utječu na sredstva osobe, kao i okolnosti poslovanja različitih oblika udruživanja osoba, imovine ili osoba i imovine. Temeljna razlika je u činjenici da se kod EM ne prikazuju akumulirana sredstva iz razdoblja prije onog koje se istražuje.

EM je kod utvrđivanja količine gotovog novca kojim osoba raspolaže usmjerena na utvrđivanje povećanja ili smanjivanja kroz jednu godinu u odnosu na drugu. Time se neistinita obrana osumnjičenika po kojoj ima akumulirane ogromne količine gotovog novca lako osporava činjenicom da kroz određeno razdoblje, točnije u slijedećoj godini, može doći samo do smanjivanja svote uslijed potrošnje. Količinu gotovog novca u bankama potrebno je također pokušati neposredno utvrditi, a ne na temelju knjigovodstvenih ili raspoloživih bankovnih izvadata koje osoba predočava. U svakom slučaju kod poteškoća u prikupljanju izvora mogu se primijeniti i ove metode, ali uvijek vrijedi zahtjev dosljednosti. Kod utvrđivanja drugih dobara kojima osoba neposredno raspolaže potrebno je staviti u odnos njihovu vrijednost na početku razdoblja koje se istražuje i na kraju, te tako utvrditi povećanje ili smanjenje, u kojoj je mjeri do toga došlo i po kojoj osnovi. Vrijednost privatnog vlasništva pokretnina i nekretnina ne utječe na određivanje vrijednosti kod EM. Pravila NWM se na odgovarajući način primjenjuju u slučajevima u kojima osoba podmiruje troškove druge osobe, pa joj ta druga osoba vraća sredstva, kao i u

slučajevima kredita i pozajmica. Udjeli u trgovačkim društvima uzimaju se u obzir samo u koliko dolazi do isplate dividende ili prodaje udjela. Moraju se također utvrditi stvarni odnosi potrošnje i dospjelih obveza po kreditnim karticama ili drugim oblicima zaduživanja. Zatezni anuiteti se ne uzimaju u obzir kao kod NWM budući su izvan predmeta interesa, kao ni amortizacija ili otpis određenih dobara. Osobni troškovi života osobe se primjenjuju prema pravilima NWM.

Dakle, EM metoda je derivirani poboljšani oblik NWM metode kao sredstvo pomoću kojeg se rješavaju slučajevi koji bi onemogućili ovakvo utvrđivanje nezakonite dobiti, budući dolazi do prekomjerne potrošnje bez zadržavanja sredstava.

3.4.3. MOGUĆA PRIMJENA NWM I EM U HRVATSKOM KAZNENOM ZAKONODAVTSVU

U hrvatskom kaznenom zakonodavstvu de lege lata nema nikakvog neposrednog zakonskog uporišta za primjenu NWM i EM metoda. Međutim, time se ne isključuje mogućnost tijela kaznenog progona da u okviru izvida kaznenih djela, odnosno kriminalističkog istraživanja, na odgovarajući način ne primjene neka od navedenih pravila tih metoda. Njihovom primjenom mogu se postavljati verzije i opovrgavati ili potvrđivati već postavljane verzije kaznenog djela. Moguće je usmjeriti daljnje istraživanje fokusiranjem na konkretan aspekt poslovanja određenog subjekta, te postavljati relacijske odnose između sudionika nekog poslovnog odnosa. Primjena ovih metoda može biti i značajan impuls u operativnom radu policijskog službenika na potrebu diferencijalnog razjašnjavanja sumnje u zakonitost sredstava kojima određena osoba raspolaže. Logičke konture NWM i EM metoda ne smije zanemariti ni sud prilikom primjene pravila o oduzimanju imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom. To, međutim, ne znači da bi se te metode mogle i primjenjivati, odnosno da bi se sud obrazlažući odluku o oduzimanju imovinske koristi mogao pozvati na neka od pravila tih metoda. To stoga što (kazneno) zakonodavstvo ne razrađuje cijeli niz dvojbenih i osobito važnih pitanja u određivanju parametara primjene ove metode, a i samo prikupljanje svih relevantnih podataka u kaznenom postupku za neko drugo kazneno djelo znatno bi odugovlačilo postupak i bilo praktički nemoguće provesti zbog različitih drugih postupovnih zahtjeva i ograničenja (npr. pitanja bankovne tajne, podataka o poslovanju trgovačkih društava).

ZAKLJUČAK

Ostvarivanje ciljeva suvremenog nacionalnog ekonomskog sustava i ekonomske politike, kao i sudjelovanje u aktualnim globalizacijskim procesima, ima svoja dva aspekta. S jedne strane, postoji zahtjev jasnog definiranja osnovnih komponenti razvoja, načela, sredstava ostvarenja i nosioca pojedinih mjera razvoja, dok, s druge strane, postojanje takvog sustava, zahtjeva odgovarajuće mehanizme zaštite i to kroz profilaktičke mehanizme, ali i prikladan i učinkovit mehanizam represijske reakcije na moguće povrede i ugrožavanja od kojih su najteže pojave kaznenih djela u gospodarstvu. Sam pojam pojave kaznenih djela u gospodarstvu, zbog posljedica koje nosi, ne može se odvajati od osnovnih sadržaja gospodarstva niti se, s kaznenopravnog aspekta, smije promatrati restriktivno u okviru nekoliko standardnih inkriminacija kaznenih djela gospodarskog kriminaliteta. Takav pristup, nedvojbeno, onemogućuje i slabi valjanu kaznenopravnu reakciju na, možda čak i valjano, uočenu nepravilnost.

Sukladno suvremenim tendencijama u borbi protiv kriminaliteta, konkretna kaznenopravna zaštita gospodarstva može se ostvarivati samo kroz mehanizme učinkovitog otkrivanja počinitelja kaznenih djela i dokazivanja njihove krivnje. Pri tome ja naglasak na povećavanju izvjesnosti otkrivanja počinjenog kaznenog djela u gospodarstvu i omogućavanju primjene odgovarajuće kaznenopravne sankcije prema počinitelju. Materijalnoopravne korekture vrste i mjere kaznenopravne sankcije za kaznena djela gospodarskog kriminaliteta, s obzirom na sva suvremena fenomenološka i kriminološka obilježja takvih kaznenih djela, neće imati znatniji učinak. To, međutim, ne utječe na zahtjev prema zakonodavcu da prati suvremena kretanja i usklađuje zakonske opise sa stvarnim pojavnim oblicima kaznenih djela u gospodarstvu.

Otkrivanje pojava kaznenih djela u gospodarstvu valja provesti sukladno osnovnim načelima kriminalističkog istraživanja, uz stalno usavršavanje novim spoznajnim metodama i suvremenim sofisticiranim sredstvima kriminalističke tehnike. Dokazivanje pojava kaznenih djela u gospodarstvu ostvaruje se kroz niz specifičnih oblika dokaznih radnji kaznenog postupka. Zahtjev zakonitosti dokaza nalaže strogo poštivanje takvih specifičnosti, što postavlja dodatan zahtjev njihovog poznavanja i stalno usavršavanje u metodama njihove provedbe.

LITERATURA

a) KNJIGE I ČLANCI

- Knjige:

1. Bačić, F., Kazneno pravo, opći dio, Informator, Zagreb, 1998.
2. Bačić, F., Pavlović, Š., Komentar kaznenog zakona, Organizator, Zagreb, 2004.
3. Barbić, J., Pravo društava – knjiga prva (opći dio), Organizator, Zagreb, 1999.
4. Borković, I., Upravno pravo, Narodne novine, Zagreb, 2002.
5. Družić I., Sirotković, J., Uvod u hrvatsko gospodarstvo, Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2002.
6. Henry, C., Lee, Kozarić – Kovačić, D., Materijalni tragovi, Ministarstvo unutarnjih poslova – Policijska akademija, Zagreb, 1998.
7. Kaleb, Z., Gospodarska kaznena djela iz područja trgovačkih društava i vrijednosnih papira, Zgombić & Partneri, Zagreb, 2006.
8. Kos, D., Tripalo, D., Komentar Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, Narodne novine, Zagreb, 2001.
9. Kovačević, B., Gospodarstvo svijeta – odabrane teme, Mikrorad d.o.o., Zagreb, 2003.
10. Manning, George, A., Financial investigation and forensic accounting, Taylor & Francis Group, Boca Raton, SAD, 2005.
11. Modly, D., Kriminalistička taktika 1 – pojam, načela, prijave, Ministarstvo unutarnjih poslova, Policijska akademija, Zagreb, 2002.
12. Pavišić, B., Komentar zakona o kaznenom postupku, 5. izdanje, Žagar, Rijeka, 2002.
13. Pavišić, B., Grozdanić, V., Veić, P., Komentar kaznenog zakona, Narodne novine, Zagreb, 2007.
14. Pavišić, B., Modly, D., Veić, P., Kriminalistika 1 – knjiga prva, Golden marketing – Tehnička knjiga, Zagreb, 2006.
15. Ramljak, B., Pervan, I., Osnove financijskog računovodstva i izvještavanja, Ekonomski fakultet Sveučilišta u Splitu, Split, 2008.
16. Samuelson, Paul, A., Nordhaus, William, D., Ekonomija, MATE d.o.o., Zagreb, 2000.
17. Šimović, V., Izgradnja modela operativne i strateške analitike, s posebnostima u kaznenim djelima, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2000.
18. Van Duyne, Petrus, C., Pheijffer, M., Kuijl, Hans, G., Van Dijk, Arthur, Th.H., Bakker, Gerard, J.C.M., Financial Investigation of Crime, Wolf Legal Publishers, Nijmegen, The Netherlands, 2003.
19. Vedriš, M., Klarić, P., Građansko pravo, Narodne novine, Zagreb, 2004.

- Članci:

1. Čepeck, V., Veić, P., Organi unutarnjih poslova u krivičnopravnoj zaštiti imovine ugrožene krivičnim djelima iz glave XIII KZH, Zbornik radova nastavnika i suradnika Više škole za unutarnje poslove, Ministarstvo unutarnjih poslova, Zagreb, 1991., str. 10. – 25.

2. Kos, D., Kaznenopravna odgovornost vezana uz kaznena djela gospodarskog kriminaliteta, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 7., br. 2/2000., Zagreb, 2000., str. 3. – 17.
3. Matulović, M., Prava čovjeka, Hrvatska enciklopedija, Leksikografski zavod Miroslava Krleže, Zagreb, 2006., str. 727. – 729.
4. Novoselec, P., Gospodarska kaznena djela, Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva – III savjetovanje, Inženjerski biro d.d., Zagreb, 2001., str. 3.
5. Pavlović, Š., Insolventijska kaznena djela, Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva, Inženjerski biro d.d., Zagreb, 2004., str. 84.

b) VRELA S INTERNETA

1. <<http://www.cybersafe.gov/tax/readingroom>>, 01. ožujka 2008. godine
2. <<http://www.nn.hr>>, 10. veljače 2008. godine
3. <<http://www.poslovniforum.hr>>, 10. veljače 2008. godine
4. <<http://www.vsrh.hr>>, 10. veljače 2008. godine

c) PRAVNI AKTI

1. Kazneni zakon, Narodne novine, broj 110/1997., 27/1998., 50/2000., 51/2001., 111/2003., 190/2003., 105/2004., 84/2005., 71/2006., 110/2007.
2. Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Narodne novine- Međunarodni ugovori, broj 18/1997., 6/1999., 8/1999., 14/2002., 13/2003.
3. Krivični zakon Republike Hrvatske, Narodne novine, broj 8/1990., 9/1991., 33/1992., 39/1992., 77/1992., 91/1992., 32/1993., 38/1993., 28/1996., 30/1996.
4. Međunarodni pakt o gospodarskim, socijalnim i kulturnim pravima, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 12/1993.
5. Opći porezni zakon, Narodne novine, broj 127/2000., 86/2001., 150/2002.
6. Osnovni krivični zakon Republike Hrvatske, Narodne novine, broj 31/1993., 35/1993., 108/1995., 16/1996., 28/1996.
7. Pravilnik o načinu policijskog postupanja, Narodne novine, broj 81/2003.
8. Prekršajni zakon, Narodne novine, broj 107/2007.
9. Statut Hrvatske odvjetničke komore, Narodne novine, broj 25/1995., 92/1999.
10. Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, broj 124/2000. – pročišćeni tekst, 28/2001., 41/2001. – pročišćeni tekst
11. Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima, Narodne novine, broj 167/2003.
12. Zakon o bankama, Narodne novine, broj 84/2002., 141/2006.
13. Zakon o carinskoj službi, Narodne novine, broj 67/2001.
14. Zakon o prostornom uređenju i gradnji, Narodne novine, broj 76/2007.
15. Zakon o industrijskom dizajnu, Narodne novine, broj 173/2003.
16. Zakon o javnom bilježništvu, Narodne novine, broj 78/1993., 29/1994., 162/1998., 16/2007.
17. Zakon o kamatama, Narodne novine, broj 94/2004.
18. Zakon o kaznenom postupku, Narodne novine, broj 110/1997., 27/1998., 58/1999., 112/1999., 58/2002., 143/2002., 62/2003. – pročišćeni tekst, 115/2006.
19. Zakon o obrtu, Narodne novine, broj 49/2003. – pročišćeni tekst
20. Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, broj 35/2005.

21. Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, Narodne novine, broj 151/2003.
22. Zakon o odvjetništvu, Narodne novine, broj 9/1994.
23. Zakon o platnom prometu u zemlji, Narodne novine, broj 117/2001.
24. Zakon o policiji, Narodne novine, broj 129/2000.
25. Zakon o poljoprivredi, Narodne novine, broj 66/2001., 83/2002.
26. Zakon o porezu na dobit, Narodne novine, broj 127/2000., 163/2003., 177/2004.
27. Zakon o porezu na dodanu vrijednost, Narodne novine, broj 47/1995., 106/1996., 164/1998., 105/1999., 54/2000., 73/2000. – pročišćeni tekst, 48/2004., 82/2004.
28. Zakon o porezu na dohodak, Narodne novine, broj 127/2000., 150/2002. – pročišćeni tekst, 163/2003., 177/2004.
29. Zakon o prijevozu u cestovnom prometu, Narodne novine, broj 36/1998., 26/2003., 178/2004.
30. Zakon o prostornom uređenju i gradnji, Narodne novine, broj 76/2007.
31. Zakon o računovodstvu, Narodne novine, broj 109/2007.
32. Zakon o radu, Narodne novine, broj 38/1995., 54/1995., 65/1995., 17/2001., 82/2001. – pročišćeni tekst, 114/2003., 142/2003., 30/2004., 137/2004. – pročišćeni tekst
33. Zakon o strateškim robnim zalihama, Narodne novine, broj 87/2002.
34. Zakon o sudovima za mladež, Narodne novine, broj 111/1997., 27/1998., 12/2002.
35. Zakon o štedno – kreditnim zadrugama, Narodne novine, broj 47/1998., 84/2002.
36. Zakon o tajnosti podataka, Narodne novine, broj 79/2007.
37. Zakon o telekomunikacijama, Narodne novine, broj 122/2003., 158/2003., 177/2003., 60/2004., 70/2005.
38. Zakon o trgovačkim društvima, Narodne novine, broj 111/1993., 34/1999., 52/2000., 118/2003., 107/2007.
39. Zakon o trgovini, Narodne novine, broj 11/1996., 101/1998., 75/1999., 76/1999., 61/2001., 109/2001., 49/2003. – pročišćeni tekst, 103/2003., 170/2003.
40. Zakon o tržištu vrijednosnih papira, Narodne novine, broj 84/2002., 138/2006.
41. Zakon o turističkoj djelatnosti, Narodne novine, broj 08/1996., 19/1996., 76/1998.
42. Zakon o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, Narodne novine, broj 88/2001., 12/2002., 33/2005., 48/2005., 76/2007.
43. Zakon o zadrugama, Narodne novine, broj 53/1991., 36/1995., 67/2001.
44. Zakon o zakupu poslovnog prostora, Narodne novine, broj 91/1996., 124/1997., 174/2004.
45. Zakon o zaštiti osobnih podataka, Narodne novine, broj 103/2003., 118/2006.
46. Zakon o zaštiti potrošača, Narodne novine, broj 96/2003., 79/2007.
47. Zakon o zaštiti tajnosti podataka, Narodne novine, broj 108/1996.
48. Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja, Narodne novine, broj 122/2003.