

Gordana Krstić*

Oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela u srpskom pravnom poretku – manjkavosti zakonske regulative i praktični efekti

Sadržaj

1. Uvod

2. Manjkavosti zakonske regulative

2.1. Manjkavosti zakonske regulative u normativno-tehničkom smislu

2.2. Konkretizacija naredbe o zabrani raspolaganja imovinom i o privremenom oduzimanju pokretne imovine

2.3. Konkretizacija dokaznih radnji u finansijskoj istrazi

3. Organizacija i ovlašćenja nadležnih organa

3.1. Jedinica policije nadležna za finansijsku istragu

3.2. Javni tužilac u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela

3.3. Sud u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela

3.4. Direkcija za upravljanje oduzetom imovinom

4. Praktični efekti

4.1. Praktični efekti dokazivanja očigledne nesrazmere imovine vlasnika i njegovih zakonitih prihoda

4.2. Praktični efekti regulisanja postupka za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela i odložena kontradiktornost

4.3. Praktični efekti zaključenja sporazuma o priznanju krivičnog dela u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela

5. Oduzimanje imovine kao oblik međunarodne pravne pomoći

6. Opravdanost oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela i (ne)konkurentni instituti i postupci

7. Zaključak

1. Uvod

Oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela predstavlja ključni mehanizam u radu pravosudnih organa usmeren na suzbijanje kako opšteg, tako i organizovanog kriminala. Sprovodi se u zasebnom postupku, koji je po pravilu komplementaran krivičnom i njegova svrha jeste da se okrivljeni trajno liši imovinskih prava na nepokretnim i pokretnim stvarima koje je stekao vršeći krivična dela.

* Autor je master pravnik, zamenik javnog tužioca u Drugom osnovnom javnom tužilaštvu u Beogradu, ukazujem da stavovi izneti u radu predstavljaju moj lični stav, a ne državnog organa u kom sam zaposlena.

Može biti analiziran kroz garancije prava na mirno uživanje imovine, kao jednog od osnovnih prava svakog čoveka, iz čl. 1 Protokola br. 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (Evropska konvencija). Evropski sud za ljudska prava (Evropski sud) ga je podelio u tri segmenta – *prvi*, koji obuhvata generalno pravo na nesmetano i mirno uživanje imovine, *drugi*, koji dozvoljava mogućnost oduzimanja imovine pod određenim uslovima uz proporcionalnost između javnog interesa i zahteva za zaštitu prava pojedinca i *treći*, koji priznaje državama pravo da propisima regulišu korišćenje imovine shodno opštim interesima.¹ Shodno tome, kada je preduzeta mera ili radnja kontrole nad držanjem, korišćenjem i raspolaganjem imovinom od strane organa javne vlasti, dovela do isključenja ili ograničenja prava svojine osumnjičenog na određenoj nepokretnosti za koju nije ustanovljeno da je stečena zakonitim sredstvima, nema povrede prava na mirno uživanje imovine. Ova konstatacija važi pod rezervom da je uzurpiranje imovine srazmerno legitimnom cilju, kao što je npr. suzbijanje kriminala, zaštita principa pravne države i sl. i da je sprovedeno u sudskom postupku, na osnovu dokaza o infiltriranosti okrivljenog u kriminalnu organizaciju i analize finansijske situacije, koja upućuje na evidentan raskorak između imovine kojom *de facto* upravlja i zakonitih prihoda.²

Oslanjajući se na legalitet i legitimnost oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela, težište razmatranja u ovom radu usmereno je na istraživanje primene i efekata primene oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela u srpskom pravu. U Republici Srbiji je 2008. godine donet Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela,³ koji je počeo da se primenjuje od 1. marta 2009. godine, te se svakako sa tog aspekta može izvesti zaključak da je reč o državi sa desetogodišnjom praksom u ovoj specifičnoj materiji. Navedenim zakonom je prvi put u domaći pravni poredak uvedeno tzv. prošireno oduzimanje imovine, kao glavni mehanizam za kažnjavanje učinilaca i prevenciju od vršenja teških krivičnih dela. *Ratio legis* oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela zasniva se na stavu da je osim osude za krivično delo, nužno okrivljenom oduzeti imovinu koju je stekao baveći se kriminalnom delatnošću, kako bi se sasekao svaki njegov postupak koji bi mu obezbedio egzistenciju, moć ili finansiranje budućih nelegalnih aktivnosti. Ovaj zakon važio je do 2013. godine, odnosno do donošenja Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela,⁴ koji je i danas na snazi

Kroz praktičan rad uočene su određene manjkavosti zakonske regulative u normativno-tehničkom smislu, neadekvatno uređenje procesnih radnji, slabosti u organizaciji i vršenju ovlašćenja od strane nadležnih organa i prepoznati su praktični efekti dokazivanja očigledne nesrazmere imovine vlasnika i njegovih zakonitih prihoda, regulisanja postupka za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela i odložena kontradiktornost i praktični efekti zaključenja sporazuma o priznanju krivičnog dela u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela. Stoga, cilj ovog rada jeste da ukaže na manjkavosti u regulisanju oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela i potencijalne probleme u praksi, kao i da ponudi predloge i sugestije za izmene i dopune zakona. Poseban akcenat stavljen je na oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela kao oblik pružanja međunarodne pravne pomoći i na ocenu opravdanosti ovog insitituta i odnos sa drugim (ne)konkurentnim institutima i postupcima.

¹ Predmet *Grifhorst protiv Francuske*, predstavka br. 28336/12, presuda od 26. 02. 2009; *Agosi protiv Ujedinjenog kraljevstva*, predstavka br. 9118/80, presuda od 24. 10. 1986; *Air Canada protiv Ujedinjenog kraljevstva*, predstavka br. 18465/91, presuda od 05. 05. 1995.

² *Arkuri i ostali protiv Italije*, predstavka br. 52024/99, odluka od 05. 07. 2001.

³ Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, *Sl. gl. RS* 97/08.

⁴ Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, *Sl. gl. RS* 32/13, 94/16.

2. Manjkavosti zakonske regulative

2.1. Manjkavosti zakonske regulative u normativno-tehničkom smislu

Uprkos činjenici da je Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela⁵ izmenjen i dopunjen krajem novembra 2016. godine zastupljene su određene manjkavosti zakonske regulative, koje se ogledaju pre svega u redakturi normativnog teksta. Naime, prilikom regulisanja privremenog oduzimanja imovine, predviđeno je da imovina može biti privremeno oduzeta od vlasnika u smislu zabrane držanja, korišćenja i raspolaganja njome ukoliko postoji verovatnoća da bi kasnije oduzimanje bilo otežano ili onemogućeno.⁶ *Verovatnoća*,⁷ kao pravni standard je izraz, koji nije definisan niti Zakonom o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, niti Zakonikom o krivičnom postupku, koji se shodno primenjuje. Praktični efekti ovakvih neharmoničnih redaktorskih grešaka zakonodavca nisu zanemarljivi, jer „verovatnoća“ mora postojati kao pravni osnov za podnošenje zahteva za privremeno oduzimanje imovine od strane javnog tužioca. U tom pravnom aktu potrebno je navesti razloge koji opravdavaju potrebu za limitiranom konfiskacijom i dokaze koji neposredno ukazuju da bi kasnije oduzimanje imovine bilo otežano ili onemogućeno. Zato bi trebalo brisati „verovatnoću“ iz zakonskog teksta i zameniti je „opasnošću“, kao terminom zastupljenim u krivičnoprocesnom zakonodavstvu. Termin „opasnost“ treba u Zakonu o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela objasniti tako da se bazira na skupu činjenica koji neposredno dokazuje potencijalnu mogućnost raspolaganja imovinom od strane vlasnika dok ne bude završen krivični postupak. Nespretno redigovanje normativnog teksta, koje afirmiše ovakav stav i predlog, izraženo je u 5. odeljku Zakona, gde je kao konstitutivni uslov za donošenje naredbe suda o zabrani raspolaganja imovinom po zahtevu za pružanje međunarodne pravne pomoći postavljeno postojanje opasnosti da će vlasnik, protiv koga je molba podneta, raspolagati imovinom proisteklom iz krivičnog dela pre nego što bude odlučeno o molbi za privremeno oduzimanje imovine,⁸ o čemu će biti više reči u 5. odeljku ovog rada.

Nedoslednost i aljkavost su obeležja uređenja celokupnog dela zakona koji se odnosi na postupak privremenog oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela. Kod obaveznih elemenata zahteva za privremeno oduzimanje imovine, osim podataka o vlasniku, zakonskog naziva krivičnog dela, označenja imovine, dokaza o imovine, razloga koji opravdavaju potrebu za privremenim oduzimanjem, navedene su i okolnosti iz kojih proizlazi *osnovana sumnja* da imovina proističe iz krivičnog dela.⁹ Međutim, kada sud odlučuje o tom zahtevu, treba da utvrdi postojanje *osnova sumnje* da je imovina vlasnika proistekla iz krivičnog dela,¹⁰ dok u rešenju o privremenom oduzimanju imovine treba da obrazloži, između ostalih, i okolnosti iz kojih proizilazi *osnovana sumnja* da imovina potiče iz krivičnog dela.¹¹ U instancionom postupku sud će rešenjem usvojiti žalbu vlasnika i u celini ili delimično ukinuti odluku o privremenom oduzimanju imovine ako nema dovoljno dokaza o postojanju *osnova sumnje* da privremeno

⁵ Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁶ Čl. 23 st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁷ Ovakav pravnotehnički pojam uveden je umesto pojma „opasnost“ Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, *Sl. gl. RS* 94 od 24. 11. 2016.

⁸ Čl. 74 st. 2 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁹ Čl. 23 st. 2 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

¹⁰ Čl. 25 st. 2 tač. 2 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

¹¹ Čl. 26 st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

oduzeta imovina proističe iz krivičnog dela¹². Osnovi sumnje i osnovana sumnja su različiti stepeni sumnje, te ako se za podnošenje zahteva za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela traži osnovana sumnja u smislu navođenja konkretnih dokaza o imovini okrivljenog, zakonitim prihodima okrivljenog, odnosno trećih lica, koji proističu iz registrovanih i na zakonu zasnovanih delatnosti za koje se redovno izmiruju porezi i doprinosi, ili su proizašli iz legalnih osnova, i između kojih kategorija postoji očigledna nesrazmera, onda po logici stvari, isti takav stepen sumnje mora biti ispunjen da bi sud doneo rešenje o privremenom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela. Saglasno tome, nužno je ove odredbe uskladiti i u zakonskoj formulaciji zadržati konzistentnost. „Osnovana sumnja“ jeste adekvatna, ukoliko se ima u vidu činjenica da privremeno oduzimanje imovine podrazumeva lišenje vlasnika prava držanja, korišćenja i raspolaganja. Ovakvom težem zadiranju u pravo svojine vlasnika proporcionalna je protivteža dokazni materijal pribavljen u toku finansijske istrage, koji potkrepljuje nesrazmeru između imovine i prihoda lica protiv koga je doneto rešenje.

Takođe, uočena je još jedna žarišna tačka sa elementima ambivalentnosti, koja se odnosi na uslov da vrednost imovine koja je predmet privremenog oduzimanja prelazi milion i petsto hiljada dinara,¹³ koji je izričito predviđen kao merodavan za proveru od strane suda prilikom donošenja rešenja o privremenom oduzimanju imovine. Međutim, u opštem delu, u čl. 2 Zakona, ovaj uslov je izostavljen za krivična dela organizovanog kriminala, a postavljen je kod drugih taksativno navedenih krivičnih dela. Ovo nameće zaključak da je moguće organizatoru ili pripadniku organizovane kriminalne grupe ili sa njima povezanih lica oduzeti i imovinu koja ne prelazi postavljeni imovinski cenzus. U praksi je logično da ta imovina bude velike vrednosti, ali ni suprotne situacije ne bi trebalo *a priori* eliminisati, posebno kada je reč o pripadnicima organizovane kriminalne grupe, čija je uloga manja. U tom smislu, uslove za donošenje rešenja o privremenom oduzimanju imovine bi trebalo uskladiti sa opštim delom Zakona i brisati tač. 3 st. 2 čl. 25 Zakona.

Opšte je pravilo da u materiji procesnog prava ne treba ostavljati previše prostora za tumačenje onima koji primenjuju odredbe. Međutim, važno je ovde istaći još jednu nelogičnost ili nedorečenost, koja može da uzrokuje probleme u praksi. Nesporno je svakako da se finansijska istraga pokreće protiv vlasnika imovine, ali to nije samo okrivljeni, okrivljeni saradnik, nego i ostavilac, pravni sledbenik i treće lice.¹⁴ Inicijalno, po podnošenju krivične prijave, naredba o pokretanju finansijske istrage donosi se samo protiv okrivljenog, (ili vlasnika imovine kada je reč o proaktivnom postupanju). Zato je nepoznato ili nedovoljno izdiferencirano da li on ili treća lica poseduju imovinu koja bi kasnije mogla biti predmet privremenog oduzimanja. Suština finansijske istrage i jeste da se i okrivljeni i sva lica sa njim povezana u stvari provuku kroz filter finansijske provere, kako bi se prikupili dokazi o kriminalno obojenom izvoru sticanja imovine. Kada se detektuju nepokretnosti ili novčana sredstva veće vrednosti u vlasništvu trećih lica, otvara se važno pitanje: da li protiv tog trećeg lica potrebno doneti naredbu o pokretanju finansijske istrage, dakle vratiti se korak unazad u formalnom smislu, da bi se sprovele dalje istražne mere ili podneo zahtev za privremeno oduzimanje imovine? To je ono što nije determinisano zakonom. Odgovor na ovo pitanje trebalo bi potražiti i u protokolisanoj i evidentiranju preduzetih radnji od strane javnog tužioca s jedne strane. Treća lica se, kao

¹² Čl. 32 st. 3 tač. 2 Zakona o oduzimanju imovine (bel.4).

¹³ Čl. 25 st. 2 tač. 3 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

¹⁴ Čl. 3 st. 1 tač. 4-9 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

učesnici u finansijskoj istrazi, beleže u OIK upisniku¹⁵ tek kada je protiv njih preduzeta procesna radnja, npr. podnet zahtev za privremeno oduzimanje imovine, a to će nesporno dobiti odgovarajući epilog na sudu. S druge strane, naredba o sprovođenju istrage po Zakoniku o krivičnom postupku donosi se protiv osumnjičenog koji je učinio krivično delo za koje je zaprećena kazna zatvora preko 8 godina, ali je dozvoljeno i neposredno optuženje bez sprovođenja istrage.¹⁶ Kako nema ograničenja, zahtev za privremeno oduzimanje imovine mogao bi biti donet iako nije prethodno doneta naredba o pokretanju finansijske istrage, što je teško izvodljivo zbog svojevrsnog i sveobuhvatnog predmeta istraživanja. Pravilnije bi bilo odmah po lociranju imovine veće vrednosti trećeg lica, doneti naredbu o proširenju finansijske istrage protiv tog novog lica, a potom u zavisnosti od toka finansijske istrage preduzimati dalje radnje.

Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela takođe nije predvideo formalnu odluku za okončanje finansijske istrage. Shodna primena Zakonika o krivičnom postupku implicirala bi donošenje naredbe o završetku finansijske istrage kada je stanje stvari dovoljno razjašnjeno, dakle pre podnošenja zahteva za privremeno oduzimanje imovine. Međutim, ako javni tužilac u finansijskoj istrazi ne pronađe imovinu koja bi bila predmet privremenog oduzimanja, ili ne prikupi dovoljno dokaza za podnošenje takvog akta, trebalo bi da donese naredbu o obustavi finansijske istrage. Kako nije propisan procesni momenat za donošenje takve odluke, javni tužilac može da sačeka pravnosnažni ishod krivičnog postupka, koji se paralelno vodi, jer do tada može otkriti novu imovinu okrivljenog, koja bi bila predmet finansijske obrade. Analogno navedenom, interpretacija ovih zakonskih nedorečenosti u potpunosti je u nadležnosti javnog tužioca i njegove profesionalne procene.

2.2. *Konkretizacija naredbe o zabrani raspolaganja imovinom i o privremenom oduzimanju pokretne imovine*

Osim suda, javni tužilac ima ovlašćenje da donese naredbu o zabrani raspolaganja imovinom i o privremenom oduzimanju pokretne imovine takođe ukoliko postoji „verovatnoća“ da će vlasnik njome raspolagati pre nego što sud odluči o zahtevu za privremeno oduzimanje.¹⁷ Ponovo je u zakonski tekst inkorporisan standard „verovatnoća“, koji bi trebalo zameniti „opasnošću“ definisanom kao skup činjenica koje ukazuju na rizik raspolaganja imovinom. Praktične posledice ovakve odredbe su problematične zbog ekstenzivnog korišćenja naredbe o zabrani raspolaganja imovinom koja, opet, koristi da se premosti vakuum od podnošenja krivične prijave u redovnom krivičnom postupku i prikupljanja dokaza o imovini, do podnošenja zahteva za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela. Upravo je u toj fazi i važno blagovremeno obezbediti imovinu i preduprediti prenos na treća lica, te bi izričito trebalo zakonom predvideti da u fazi finansijske istrage javni tužilac ima kompetencije da zabrani raspolaganje imovinom zbog obima imovine, broja lica čija imovina se utvrđuje i sl, a ne ograničavati donošenje naredbe od trenutka podnošenja zahteva za privremeno oduzimanje, što *eo ipso* pretpostavlja prikupljeni dokazni materijal o imovini. Svrha naredbe nalaže promptno postupanje čim se otkriju npr. deponovana novčana sredstva ili hartije od vrednosti vlasnika,

¹⁵ Čl. 136 Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima, *Sl. gl. RS* 110/09, 87/10, 5/12, 54/17.

¹⁶ Čl. 331 st. 5 Zakonika o krivičnom postupku, *Sl. gl. RS* 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13, 55/14.

¹⁷ Čl. 24 st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

sef¹⁸ ili nepokretnosti. Iako je rok važenja sužen na tri meseca, mera traje i duže, s obzirom na to da, bez izričitog zahteva javnog tužioca za brisanje upisa zabeležbe privremene zabrane raspolaganja nepokretnostima, Katastar nepokretnosti ne odlučuje o tome po službenoj dužnosti,¹⁹ a i banke i druge finansijske organizacije traže pismenu potvrdu ili obaveštenje javnog tužioca o isteku naredbe. Izmenom momenta donošenja naredbe o zabrani raspolaganja na trenutak pokretanja finansijske istrage i produženje roka trajanja naredbe na šest meseci, postigla bi se veća zaštita od mogućnosti prenosa imovine na treća lica i bio bi ostavljen adekvatan rok za sprovođenje provera u finansijskoj istrazi od strane nadležnih organa, te bi i sud imao na raspolaganju razuman period da odluči o zahtevu za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela. U slučaju da takav zahtev ne bude podnet, ili ukoliko rezultati finansijske istrage ne ukažu na očiglednu disproportciju između prihoda i imovine, trebalo bi uvesti i obavezu javnog tužioca da donese naredbu kojom naredbu o zabrani raspolaganja imovinom stavlja van snage ako nije istekao rok od tri meseca, a prestali su razlozi za zabranu raspolaganja, odnosno ako je istekao rok od tri meseca naredbu o prestanku važenja naredbe o zabrani raspolaganja imovinom, koju je dužan da dostavi Katastru nepokretnosti, odnosno bankarskoj ili drugoj finansijskoj instituciji.

2.3. Konkretizacija dokaznih radnji u finansijskoj istrazi

Iako je propisana shodna primena Zakonika o krivičnom postupku, odredbe Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela koje se odnose na finansijsku istragu su nepregledne i nedovoljno jasno formulisane, posebno u delu koji se odnosi na dokazne radnje. Zakonom bi trebalo razložno i sistematično regulisati dokazne radnje koje mogu biti preduzete u finansijskoj istrazi, pošto su eksplicitno navedene pretresanje stana i ostalih prostorija,²⁰ isprava, privremeno oduzimanje predmeta i pribavljanje podataka o stanju poslovnih i ličnih računa i sefova vlasnika.²¹ Ove dokazne radnje i jesu primarne za utvrđivanje izrazite disproportcije između imovine vlasnika i njegovih prihoda, jer se postupak dokazivanja imovine proistekle iz krivičnog dela najčešće zasniva na pismenim dokazima – potvrdama o stažu osiguranja, zaradama, naknadama zarada, visini uplaćenih doprinosa za penzijsko i invalidsko osiguranje, ugovorima o kupoprodaji ili poklonu, rešenju Katastra nepokretnosti o upisu prava svojine, potvrdama organa jedinica lokalne samouprave o oporezivanju i korišćenju komunalnih usluga. Međutim, nema smetnji ni da se sprovedu druge dokazne radnje u finansijskoj istrazi npr. pretresanje sefa, pretresanje uređaja za automatsku obradu podataka i opreme,²² veštačenje, ispitivanje svedoka i sl. Ispitivanje svedoka sprovodi javni tužilac u slučaju kada je potrebno

¹⁸ Kod sefa je vidljiva preventivna funkcija naredbe, s obzirom na činjenicu da nakon što policijski službenici Jedinice nadležne za finansijsku istragu detektuju sef, oni iniciraju donošenje naredbe o pretresanju sefa, te javni tužilac podnosi predlog sudu, koji o tome odlučuje. Pretresanjem sefa može se dogoditi da budu pronađene dragocenosti, novac ili druge stvari velike vrednosti, ali i obrnuta situacija da je sef prazan, u kom slučaju naredbu o zabrani raspolaganja sefom bi bez odlaganja trebalo staviti van snage donošenjem posebne naredbe.

¹⁹ Čl. 136 st. 1 u vezi sa čl. 82 st. 1 tač. 6 Zakona o državnom premeru i katastru, *Sl. gl. RS* 72/09, 18/10, 65/13, 15/15, 96/15, 47/17.

²⁰ Čl. 20 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

²¹ Vršiti se na osnovu naredbe javnog tužioca koja se podnosi bankarskoj ili drugoj finansijskoj organizaciji, u skladu sa čl. 22 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

²² Sprovodi se na osnovu naredbe o pretresanju nadležnog suda na obrazloženi zahtev javnog tužioca po čl. 20 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

bolje razjašnjenje činjeničnog stanja, npr. uzimanje izjave od prodavca, od kog je osumnjičeni kupio određenu nepokretnost na okolnost načina isplate kupoprodajne cene. Ipak, u pretežnom broju slučajeva iskazi svedoka su subjektivni, zato što su u srodstvu ili bliskom odnosu sa vlasnikom imovine i imaju zajednički interes da sačuvaju novac ili nepokretnosti, te predstavljaju latentni rizik od stupanja na teren pobijanja paušalnih argumenata. Premda se oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela primenjuje za krivična dela organizovanog kriminala i druga teška krivična dela,²³ za čije se dokazivanje koriste takve radnje zbog prirode, svrhe i njihove izuzetne primene kada na drugi način nije moguće otkriti, sprečiti ili dokazati krivično delo ili bi to izazvalo nesrazmerne teškoće ili veliku opasnost,²⁴ moglo bi se na posebne dokazne radnje oslanjati i u finansijskoj istrazi. Na to fragmentarno ukazuje i praksa, jer uglavnom markirana lica žive na neprijavljenim adresama u sopstvenim stanovima. Ipak, posebne dokazne radnje ne predstavljaju standardni dokazni metod, jer se finansijska istraga najčešće pokreće nakon podnošenja krivične prijave i ima za cilj promptno pribavljanje egzaktnih podataka o imovini i imovinsko-pravnim odnosima,.

Osim toga, u okviru odredbi o finansijskoj istrazi predviđeno je da Jedinica policije nadležna za finansijsku istragu može angažovati stručno lice, zaposleno u državnom organu ili instituciji, radi pružanja stručne pomoći.²⁵ Ovde se nameće pitanje forme angažovanja stručnog lica i dokaznog značaja bilo kakvog njegovog ekspertskeg mišljenja za postupak oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela. To nije razrađeno, a tumačenjem Zakonika o krivičnom postupku dolazi se do zaključka da, osim ako je stručno lice radno angažovano u Jedinici policije, njegove usluge nije moguće koristiti na drugi način, posebno ne bez saglasnosti javnog tužioca, koji je rukovodilac finansijske istrage. U krivičnom postupku, stručno lice može biti veštak i tad obrađuje predmet veštačenja na osnovu naredbe javnog tužioca, a ne policije, ili može biti izabran za stručnog savetnika, koji ima procesnu ulogu u krivičnom postupku,²⁶ u svrhu temeljne rasprave o predmetu veštačenja. Pošto opisano rešenje nema bilo kakav praktični domašaj, a moguće je da je uvedeno kao pokušaj eksternog osnaživanja organizacione jedinice policije nadležne za finansijsku istragu, trebalo bi ga brisati i preduzeti mere ka daljem jačanju kapaciteta ovog specijalizovanog organa policije u kadrovskom smislu.

3. Organizacija i ovlašćenja nadležnih organa

3.1. Jedinica policije nadležna za finansijsku istragu

Za adekvatno sagledavanje instituta oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela nezaobilazan je osvrt na organizaciju i ovlašćenja nadležnih represivnih državnih organa. Tu se ubrajaju organizaciona jedinica Ministarstva unutrašnjih poslova nadležna za finansijsku istragu, javno tužilaštvo, sud i Direkcija za upravljanje oduzetom imovinom. Snabdeveni su ovlašćenjima u smislu vršenja provera izvora i osnova za sticanje imovine, kako nepokretne, tako i pokretne, i njenim kasnijim privremenim i trajnim oduzimanjem, ako ne postoji ravnoteža između njene vrednosti i zakonitih primanja okrivljenog.

²³ Čl. 162 st. 1 tač. 1-3 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

²⁴ Čl. 161 st. 2 u vezi sa st. 1 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

²⁵ Čl. 17 st. 3 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

²⁶ G. P. Ilić/M. Majić/S. Beljanski/A. Trešnjev, *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*, Beograd 2012, s. 328.

Što se policije tiče, u njenom sastavu formirana je posebna unutrašnja organizaciona jedinica, čiji pripadnici postupaju u finansijskoj istrazi, prikupljaju finansijsko-obaveštajne podatke i vrše eksploataciju istražnih metoda. U tom segmentu važna je profesionalna usmerenost kadrova, pošto se finansijska istraga razlikuje od krivične istrage po tipovima dokaza i pravcu delovanja²⁷ i u njoj je potrebno ući u trag imovini, identifikovati stvarnog vlasnika i pribaviti podatke o načinu života i izvršenim transakcijama, kako okrivljenog, tako i sa njim povezanih trećih lica. Samim tim, dominantna je uloga policije u fazi finansijske istrage, imajući u vidu da ona u koordinaciji i po zahtevu javnog tužioca, koji vrši kompetencije rukovođenja finansijskom istragom, postupuje po zahtevu za prikupljanje potrebnih obaveštenja o imovini proistekloj iz krivičnog dela.²⁸ To podrazumeva neposredno prikupljanje dokaza i podataka o celokupnoj imovini okrivljenog i njegovih bliskih srodnika, njihovim zakonitim prihodima, načinu i troškovima života i sl. od nadležnih državnih organa - Republičkog fonda za penzijsko i invalidsko osiguranje, Poreske uprave, Republičkog geodetskog zavoda – Službe za katastar nepokretnosti, Agencije za privredne registre i Centralnog registra za hartije od vrednosti, Narodne banke Srbije, Uprave za sprečavanje pranja novca i poslovnih banaka itd. Sve relevantne informacije pribavljaju se hitno i imaju karakter tajnog podatka.²⁹ Ovakvo procesno postupanje policije i javnog tužioca „iz senke“ ima, s jedne strane, za cilj sprečavanje osujećenja podnošenja zahteva za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela radnjama vlasnika koji bi sakrio ili preneo imovinu na treća lica i, s druge strane, konzistentno i pravno utemeljeno delovanje nadležnih organa, koji tek nakon kompletne analize primanja i visine stečene imovine okrivljenog, trećih lica i pravnih sledbenika, mogu preduzeti mere protiv Ustavom i međunarodnim dokumentima garantovanog prava na imovinu. Barijere u dokazivanju prava svojine okrivljenog na nepokretnostima javljaju se kada okrivljeni kupuju stanove u izgradnji ili druge nepokretnosti koje nisu upisane u evidenciju nadležnog Katastra nepokretnosti. Operativna saznanja finansijskih istražitelja o sticanju imovine mogu biti od značaja za identifikaciju imovine, ali suštinski vanknjižno vlasništvo na nepokretnostima zahteva dodatno angažovanje na potkrepljivanju tih tvrdnji pribavljanjem ugovora o kupoprodaji ili dokaza o isplati kupoprodajne cene. Sve su to elementi koji produbljuju kompleksnost poslova policijskih službenika nadležnih za finansijsku istragu, koji se u praksi uspešno rešavaju kroz održavanje neposrednih i direktnih konsultacija sa javnim tužiocem, i koordinacijom sa drugim državnim organima, uz skraćivanje formalnih i birokratskih procedura.

3.2. Javni tužilac u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela

Javni tužilac ima bitnu ulogu u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela budući da je rukovodilac finansijske istrage. Moguća su dva načina pokretanja finansijske istrage. Prvi, *posledični metod*, kod kog se finansijska istraga pokreće po podnošenju krivične prijave i detaljnijoj proveru imovine osumnjičenog i u fokusu je primarno krivično delo i učinilac, i drugi, *proaktivni metod*, koji polazi od istraživanja porekla imovine sa indicijama da je učinjeno krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti, ali bez formalno pokrenutog krivičnog postupka. U praksi je više zastupljen prvi način, kada je već ustanovljeno da postoje osnovi sumnje da je učinjeno krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti. Međutim, sticanje

²⁷ Čl. 4 st. 4 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

²⁸ Čl. 19 st. 3 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

²⁹ Čl. 2 Zakona o tajnosti podataka, *Sl. gl. RS* 104/09.

imovine velike vrednosti u kratkom periodu, raspolaganje novčanim sredstvima nepoznatog ili sumnjivog porekla, ulaganje velikih suma novca u više različitih privrednih delatnosti predstavljaju glavne indikatore da se određeno lice bavi vršenjem krivičnih dela. Stoga, i oni mogu biti polazna tačka za istraživanje krivičnih dela i iniciranje predistražnog postupka, usled činjenice se često dešava da iza navedenih transakcija i sumnjivih ili fiktivnih pravnih poslova stoji kriminalna struktura, te je *praćenje tokova novca* poželjan istražni put za otkrivanje i prikupljanje dokaza protiv učinilaca krivičnih dela. Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela dozvoljava pokretanje finansijske istrage protiv vlasnika kada postoje osnovi sumnje da poseduje znatnu imovinu proisteklu iz krivičnog dela, što jasno ukazuje da je legalno posredne dokaze, koji su deo drugog predmeta, koristiti kao bazu za osnove sumnje da je učinjeno krivično delo pranje novca ili neko drugo teže krivično delo protiv privrede ili službene dužnosti, i inicirati detaljno pretresanje imovine vlasnika. Takve operativne aktivnosti javnog tužioca bi doprinele dinamičnosti i efikasnosti finansijske istrage, kvalitetnijem detektovanju modaliteta vršenja krivičnih dela i prikupljaju dokaza na novi način. Osim toga, javni tužilac je i organ koji treba da prepozna i pravno argumentuje zahteve za privremeno, odnosno trajno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela, što je izuzetno zahtevan segment njegovih radnih obaveza.

O potrebi specijalizacije tužioca postoje dualna stanovišta. S jedne strane, jedan zamenik tužioca (ili više u zavisnosti od obima posla) treba da bude zadužen jedino predmetima, koji se odnose na oduzimanje imovine. To praktično znači, da se taj tužilac, premda ne rukovodi predistražnim postupkom, niti sprovodi istragu, uključuje u predmet *de facto* od trenutka hapšenja ili podnošenja krivične prijave da bi sproveo finansijsku istragu, proverio imovinski status osumnjičenih i podneo dalja pravna sredstva, pod uslovom da proceni da ima osnova za privremeno ili trajno oduzimanje imovine. Nakon što npr. sud po njegovom zahtevu donese rešenje o privremenom oduzimanju imovine, ima mogućnost da dalje pretražuje imovinu okrivljenog ukoliko dođe do novih saznanja sve dok redovni krivični postupak ne bude završen. Pošto je propisan prekluzivni rok od šest meseci za podnošenje zahteva za trajno oduzimanje, kada se postupajući zamenik javnog tužioca ponovo uključuje, a koji teče od dana dostavljanja pravnosnažne osuđujuće presude, na taj rok mora da se pazi *ex officio*. Međutim, i pored ove obaveze, zamenik javnog tužioca se nalazi u nezavidnom položaju, jer treba da vodi računa o presuđenju u drugom predmetu, kojim je zadužen drugi zamenik javnog tužioca, koji bi takođe imao ekvivalentnu obavezu da obavesti po službenoj dužnosti zamenika javnog tužioca, koji radi oduzimanje imovine po donetoj presudi, iako ta materija striktno ne spada u njegove radne zadatke i njegov krivični predmet može da se arhivira po pravnosnažnosti presude u odnosu na sve optužene. S druge strane, posao u javnom tužilaštvu je moguće organizovati i tako da svaki zamenik javnog tužioca radi svoje OIK³⁰ predmete, što je prihvatljivije rešenje, s obzirom na to da je za dokazivanje u bazičnom, krivičnom predmetu neophodno imati u vidu način na koji je okrivljeni raspolagao novčanim sredstvima. To je suštinski parametar na osnovu kog javni tužilac treba da stekne produbljenu sliku o imovini osumnjičenog i trećeg lica, odnosno markira vezu sa saokrivljenima (npr. jedan drugome uplaćivali novac, zaključili ugovore o kupoprodaji nepokretnosti, ili ugovor o zajmu da bi drugi mogao da finansira obaveze iz pravnog posla itd) i nedvosmisleno diferencira imovinsku korist od imovine proistekle iz krivičnog dela. Takođe, argument u prilog ovom stanovištu ogleda se u ovlašćenju javnog tužioca da do završetka

³⁰ Čl. 136 Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima (bel. 15).

glavnog pretresa pregovara sa okrivljenim i njegovim braniocem ne samo o osnovnim elementima za zaključenje sporazuma o priznanju krivičnog dela, kao što su vrsta, mera i raspon kazne, troškovi krivičnog postupka, oduzimanje imovinske koristi,³¹ nego i o fakultativnim, u koje se ubraja sporazum u pogledu imovine proistekle iz krivičnog dela koja treba da bude oduzeta od okrivljenog.³² U suprotnom, ako zamenik javnog tužioca koji radi bazičan predmet nije zadužen i predmetom koji se odnosi na oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela, može se dogoditi u praksi da se ova važna pitanja izostave iz sporazuma o priznanju krivičnog dela. To za posledicu ima prekludiranost, pošto javni tužilac gubi pravo da naknadno, po pravnosnažnosti presude protiv koje se okrivljeni odrekao prava na izjavljivanje žalbe, podnese zahtev za trajno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela. Kada su različiti obrađivači osnovnog krivičnog i OIK predmeta, alternativa bi bila da se prolongira pregovaranje o svim bitnim pitanjima, dok zamenik javnog tužioca ne dobije informacije o oduzimanju imovine od svog kolege i ne upozna se sa tim predmetom, ili ne uključi tog zamenika u pregovaranje o uslovima za zaključenje sporazuma. Sve su to radnje koje komplikuju i otežavaju rad na predmetima, a posebno to da se od jednog zamenika javnog tužioca, koji samo načelno i u grubim crtama poznaje osnovni, krivični predmet, pribavljene dokaze i činjenično stanje, očekuje da bude ažuran i efikasan prilikom oduzimanja imovine, a pri tome se potpuno minimizira složenost i broj krivičnih predmeta, koji se nadovezuju na OIK predmete. Nesporno je da specijalizacija javnih tužilaca treba da postoji, zato što postupak za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela zahteva posedovanje znanja i veštine ne samo u materiji krivičnog prava, nego i, između ostalih, stvarnog prava i bankarskog poslovanja, ali je najefikasnije organizovanje rada u javnom tužilaštvu na način da obrađivač krivičnog predmeta postupi i u predmetima za oduzimanje imovine, jer ti predmeti moraju kontinuirano da se prate.

3.3. *Sud u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela*

Sud je organ koji donosi odluku o privremenom, odnosno trajnom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, te samim tim njegovo postupanje u ovim predmetima i pravno rezonovanje ima veliki značaj. U sudovima, u predmetima oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela, nema specijalizacije, što znači da sve sudije postupaju u postupcima za oduzimanje imovine. Ovde bi ipak bilo celishodno formirati specijalizovana veća za postupak oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela ili pak obezbediti stalnu obuku sudija za konkretnu vrstu postupaka. Iako su nadležni da donose rešenja o privremenom, a kasnije i trajnom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, čini se da su sudovi prilično pasivni, da su nedovoljno usredsređeni na primenu oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela i da sa naročitom oprežnošću ocenjuju ispunjenost uslova za oduzimanje imovine, i kada je reč o privremenom oduzimanju, a posebno kada je u pitanju trajno oduzimanje imovine. Počev od toga da sudija za prethodni postupak vraća zahteve za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela javnom tužiocu na dopunu s nalogom da preduzme dopunske istražne radnje, preko prolongiranja odlučivanja po zahtevu po isteku instruktivnog roka od 8 dana od dana dostavljanja roka vlasnika imovine, do toga da se u kontradiktornoj fazi prilikom odlučivanja o žalbi na rešenje o privremenom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela prihvataju i izvode kao dokaz paušalne tvrdnje, pridaje se značaj usmenim radnjama i uvažavaju se

³¹ Čl. 314 st. 1 tač. 1-6 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

³² Čl. 314 st. 2 tač. 3 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

neodređeni argumenti vlasnika imovine i njemu bliskih lica o sticanju imovine pre pokretanja krivičnog postupka, nasuprot pismenim dokazima javnog tužioca i pokrenutom krivičnom postupku za teža krivična dela. Restriktivan stav suda u fazi privremenog oduzimanja imovine trebalo bi da bude zastupljen u njegovim odlukama, dok će odluka o trajnom oduzimanju imovine svakako zavisiti od ishoda krivičnog postupka. O ovim pitanjima biće reči i u odeljku 4.2. ovog rada.

3.4. Direkcija za upravljanje oduzetom imovinom

Direkcija za upravljanje oduzetom imovinom (u daljem tekstu: *Direkcija*) je važan činilac u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela. Prema organizacionoj strukturi, to je organ uprave u sastavu Ministarstva pravde,³³ čija nadležnost i vrsta posla su zakonom ustanovljeni.³⁴ Jedna od bitnih oblasti delovanja Direkcije manifestuje se u rukovođenju privremeno i trajno oduzetom imovinom proisteklom iz krivičnog dela. To može biti kako pokretna imovina, npr. motorno vozilo, koje je Direkcija mora da održava i čuva sa posebnom pažnjom, ili da ih preda na korišćenje državnim organima ili javnim ustanovama kako bi ih upotrebljavali u vršenju svojih delatnosti, ili novac koji se u zavisnosti od toga da li je strani novac ili dinari uplaćuje ili na namenski račun Direkcije kod Narodne banke Srbije ili se deponuje na namenski račun Direkcije u Upravi za trezor,³⁵ ili pak oružje, koje se mora predati na čuvanje ministarstvu unutrašnjih poslova³⁶ itd. Kada je predmet oduzimanja nepokretna imovina npr. kuća ili stan, Direkcija može da ih izda i na taj način ubire zakupninu.³⁷ Međutim, u slučaju privremenog oduzimanja pravnih lica, udela ili akcija u privrednim društvima, Direkcija

³³ Čl. 8 st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

³⁴ Čl. 9 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4); a s tim u vezi važno je istaći da nadležnosti Direkcije nisu isključivo ograničene na upravljanje privremeno ili trajno oduzetom imovinom proisteklom iz krivičnog dela i imovinom oduzetom po naredbi javnog tužioca o zabrani raspolaganja, nego su one proširene na predmete krivičnog dela, imovinsku korist, imovinu datu na ime jemstva, itd. Uprkos činjenici da je reč o stvarima koji se oduzimaju u redovnom krivičnom postupku i povodom kojih najčešće nije ni pokrenut postupak za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela, a zakonskim i podzakonskim aktima vezanim za uređenje sudova i javnih tužilaštava je detaljno uređeno postupanje sa njima, npr. kada je prilikom pretresanja stana kod okrivljenog pronađen novac, on se oduzima privremeno po potvrđi o privremeno oduzetim predmetima, javni tužilac ga privremeno do 30 dana može čuvati u kasi, nakon čega ga uplaćuje na poseban račun javnog tužilaštva, ako je u pitanju domaća valuta, a ako je strana valuta, novac se transferiše na sudski račun depozita, gde se čuva dok ne bude odlučeno o njegovoj sudbini. Taj novac, neće biti deponovan na račun Direkcije, kao što je to uvek slučaj sa novcem, koji je predmet privremenog oduzimanja, odnosno onim pronađenim u finansijskoj istrazi, iako bi tumačeći Zakon o oduzimanju imovine i ta solucija postojala. Krivični postupak i postupak za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela su odvojeni postupci, te ova nastojanja zakonodavca da delegira Direkciji ovlašćenja upravljanja imovinom koja po bilo kom osnovu bude oduzeta, nisu jasno izdiferencirana i nisu celishodna, niti ih je potrebno centralizovati na takav način. Praksa je takođe pokazala da predmeti oduzeti u krivičnom postupku treba da budu pod ingerencijom javnog tužilaštva ili suda u zavisnosti od faze krivičnog postupka, ili u depozitu ili na računu budžeta ovih organa u zavisnosti od vrste i prirode stvari, a da Direkciji treba poveriti upravljanje predmetima privremeno oduzetim u postupku za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela, kao i onim predmetima oduzetim po potvrđi o privremeno oduzetim predmetima, koji su takve prirode da nema uslova da budu čuvani u depozitu, npr. štampač, kompjuteri, motorna vozila i sl. Ovakvo srednje rešenje je značajno i za Direkciju, jer kada bi apsolutno svi predmeti oduzeti u ili u vezi sa krivičnim postupkom, koji je pokrenut pred nadležnim pravosudnim organom na teritoriji celokupne Republike Srbije bili povereni njoj na čuvanje i upravljanje, nastao bi kolaps u radu.

³⁵ Čl. 54 st. 2 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

³⁶ Čl. 54 st. 4 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

³⁷ Čl. 52a Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

može pravo upravljanja preneti ugovorom na fizičko ili pravno lice³⁸ ili postaviti lice iz reda svojih zaposlenih da bude zastupnik kapitala.

Zbog heterogene vrste oduzetih stvari, postoji faktički disperzija u pogledu načina upravljanja tim stvarima od strane Direkcije, što zahteva kvalifikovanost i profesionalnost njenog kadra u raznim oblastima prilikom vršenja poverenih poslova i staranja o očuvanju predmeta na najbolji mogući način. U toj sferi egzistiraju i mnoge poteškoće u radu Direkcije, kako oko zasnivanja državnine na oduzetim stvarima, tako i obezbeđenja finansiranja održavanja stvari, a posebno prilikom vršenja prava upravljanja pravnim licima, gde bez obzira na umešnost rukovodstva, poslovanje privrednih društava zavisi i od tržišnih uslova, berze, što je dodatno kompromituje. Da bi se predupredila obaveza nadoknade štete, Direkcija bi trebalo češće da pristupa prodaji pokretnih stvari, koje gube vrednost protekom vremena, kao i onih stvari za koje nema adekvatne prostorne kapacitete za čuvanje čim odluka o privremenom oduzimanju imovine postane pravnosnažna. Jedan od mehanizama zaštite rada Direkcije jeste i zakonska mogućnost ovog organa uprave da podnese obrazloženi predlog sudu da preispita odluku o privremenom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela i zameni je merom zabrane raspolaganja privremeno oduzetom imovinom.³⁹ Reč je o pravnom sredstvu koje može biti određeno odlukom suda i u slučaju kada bi privremenim oduzimanjem imovine bilo dovedeno u pitanje izdržavanje vlasnika ili lica koja je on dužan po zakonu da izdržava.⁴⁰ U prilog ostavljanja vlasniku na korišćenje imovine govore i razlozi ekonomičnosti i celishodnosti i u praksi bi trebalo učestalije predlagati meru zabrane raspolaganja privremeno oduzetom imovinom, tako da tokom trajanja zabrane troškove korišćenja nepokretnih ili pokretnih stvari snosi vlasnik, a ne Direkcija za upravljanje oduzetom imovinom.

Direkcija ima važna ovlašćenja kod trajnog oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela, jer prodaje pokretnu imovinu i hartije od vrednosti u skladu sa Zakonom o izvršenju i obezbeđenju, po pravilu usmenim javnim nadmetanjem.⁴¹ Imovina i novčana sredstva dobijena prodajom postaju svojina Republike Srbije, a o daljem postupanju sa tom imovinom odlučuje Vlada.⁴² U suprotnom slučaju, kada rešenje o odbijanju zahteva za trajno oduzimanje imovine postane pravnosnažno, Direkcija je u obavezi da novčana sredstva, pokretnu ili nepokretnu imovinu vrati vlasniku,⁴³ uz pravo vlasnika da traži naknadu štete ukoliko Direkcija nije upravljala imovinom sa potrebnom pažnjom.⁴⁴

4. Praktični efekti

4.1. Praktični efekti dokazivanja očigledne nesrazmere imovine vlasnika i njegovih zakonitih prihoda

Kada se u okviru finansijske istrage ustanovi da je okrivljeni vlasnik imovine i pribavi evidencija o njegovim prihodima u i van radnog odnosa, obrazložiti očiglednu nesrazmeru između tih

³⁸ Čl. 53 st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

³⁹ Čl. 34 st. 4 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁴⁰ Čl. 26 st. 2 u vezi sa st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁴¹ Čl. 57 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁴² Čl. 62 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁴³ Čl. 60 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁴⁴ Čl. 61 st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

parametara je bitan naredni korak. To se čini uporednom metodom - poređenjem visine stečene imovine i svih zakonitih prihoda i prosečne mesečne zarade isplaćene na teritoriji Republike Srbije i prosečnih troškova života. Diskutabilna je primena prosečnih troškova života, zato što okrivljeni vode različit način života, imaju drugačije prohteve i preference u pogledu potrošnje proizvoda i usluga lične potrošnje od onih koji ulaze u sastav prosečne potrošačke korpe. Obračun se u svakom slučaju vrši na osnovu prosečnih vrednosti, tako da je uređen u korist okrivljenih i vlasnika imovine.

Međutim, kada javni tužilac iz rezultata finansijske istrage izvede pouzdani zaključak da vlasnik poseduje znatnu imovinu i da je njena vrednost ceneći podatke o zakonitim primanjima, u očiglednoj nesrazmeri sa prihodima, oboriva je pretpostavka da je imovina proistekla iz krivičnog dela. Shodno tome, ne mora da dokazuje da je ona u direktnoj vezi sa protivpravnom imovinskom korišću iz učinjenog krivičnog dela i na vlasniku je da takve tvrdnje opovrgne prilažući dokaze, te je teret dokazivanja sticanja imovine iz zakonitih prihoda na njemu. Svakako da je javni tužilac u obavezi da posebno ceni izjave svedoka, a to su mahom privilegovani svedoci – bliski srodnici okrivljenog na koga je on preneo pravo svojine na nepokretnostima, koji se služe svakakvim izgovorima da bi našli razumno opravdanje za kupovinu nepokretnosti. Ipak, praktični efekti dokazivanja očigledne nesrazmere imovine vlasnika i njegovih prihoda nameću nužnost sagledavanja logičnog sleda iskaza, stvarnih mogućnosti i interesa svedoka u korelaciji sa ostalim prikupljenim dokazima i donošenje odluke o daljem toku finansijske istrage. Zbog prezumpcije da je imovina stečena kriminalom kada postoji nesrazmera između imovine i prihoda vlasnika imovine, trebalo bi u prvi plan staviti parametre za utvrđivanje disproporcije između ovih kategorija i pismene dokaze koji to potvrđuju, a ostale dokaze pokušati opovrguti dodatnim proverama.

4.2. Praktični efekti regulisanja postupka za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela i odložena kontradiktornost

Za odlučivanje o zahtevu javnog tužioca za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela, u zavisnosti od faze postupka, funkcionalno je nadležan sudija za prethodni postupak, odnosno predsednik veća pred kojim se održava glavni pretres. Inherentno istražnom postupku je ovlašćenje sudije za prethodni postupak da odluči o zahtevu za privremeno oduzimanje imovine. Međutim, srazmerno fazi krivičnog postupka od momenta potvrđivanja optužnice i činjenici da postoji opravdana sumnja da je okrivljeni učinio teško krivično delo, prikladnije bi bilo ustanoviti nadležnost pretresnog sudskog veća za odlučivanje o privremenom oduzimanju imovine. Zakonom nije predviđeno ročište za raspravljanje o zahtevu za privremeno oduzimanje imovine, već samo dostavljanje zahteva javnog tužioca na odgovor vlasniku sa poukom da priloži dokaze o načinu sticanja imovine.⁴⁵ Po prijemu odgovora ili istekom roka od 15 dana, sud je dužan da donese odluku u roku od 8 dana o zahtevu za privremeno oduzimanje imovine. Praktične posledice takvog uređenja načina odlučivanja o zahtevu za privremeno oduzimanje i nepostojanje ovlašćenja suda da zakaže i održi ročište na kom bi raspravio dostavljene dokaze i utvrdio činjenično stanje, manifestuju se u odugovlačenju celokupnog postupka, i to vraćanjem javnom tužiocu predmeta sa nalogom da izvede ili pribavi dokaze koje je u odgovoru dostavio okrivljeni ili treće lice protiv koga je zahtev usmeren. Time sud izdaje

⁴⁵ Čl. 23 st. 3 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

nalag javnom tužiocu da se bavi kontraargumentima, da ispituje svedoke ili utvrđuje legalitet određenih isprava, kojim okrivljeni pravda sticanje određene imovine i da ponovo ocenjuje ispunjenost zakonskih uslova na kojima zasniva prvobitni zahtev za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela. Ovo je potpuna negacija načela akuzatornosti, s jedne, a s druge strane sudu su vezane ruke, jer ne može neposredno da izvodi dokaze. Najbolji način da se ove poteškoće otklone jeste da se sudu daju kompetencije da zakaže i održi ročište na kom će, suočavanjem argumenata suprotstavljenih strana, izvesti zaključak o osnovanosti ili neosnovanosti zahteva za privremeno oduzimanje imovine.

Prema pozitivnom rešenju, nadležni drugostepeni sud⁴⁶ na posebnom ročištu odlučuje o žalbi protiv rešenja suda o privremenom oduzimanju imovine ili odbijanju zahteva javnog tužioca. To ima praktičnu implikaciju da stranke – vlasnik, njegov branilac ili punomoćnik i javni tužilac usmeno imaju priliku da suoče argumente u fazi rešavanja po pravnom leku pred sudom više instance i do te faze je kontradiktornost odložena. Do 1. decembra 2016. godine protiv odluke sudije za prethodni postupak ili predsednika veća bio je dozvoljen prigovor, o kom je odlučivalo vanpretresno veće istog suda, na čiju odluku je bilo moguće uložiti žalbu drugostepenom sudu. Dva pravna leka, i prigovor i žalba na rešenje o privremenom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, nesumnjivo su bila neracionalna. Međutim, sadašnje rešenje koje propisuje ročište pred drugostepenim sudom povodom žalbe izjavljene protiv odluke sudije pojedinca nižeg suda, takođe nema utemeljenje u važećem krivičnoprocesnom zakonodavstvu, u pogledu sudske nadležnosti u drugom stepenu.⁴⁷ Ovo posebno s obzirom na činjenicu da je u postupku za privremeno oduzimanje potrebno utvrditi činjenično stanje na osnovu dokaza koji ukazuju da je imovina proistekla iz krivičnog dela i da postoji realna opasnost da bi vlasnik imovine pre donošenja konačne odluke o trajnom oduzimanju tom imovinom mogao raspolagati. Dokazi za kojima poseže okrivljeni ili treće povezano lice da bi potkrepili tvrdnje da imovina nije proistekla iz krivičnog dela, neretko su prozaični i paušalni i svode se na dovodenje u vezu imovine sa svadbenim poklonima velike vrednosti, pozajmicama od rođaka ili prihodima koje su ostvarila bliska lica iz neregistrovanih delatnosti, npr. pružanjem frizerskih usluga, obavljanjem neprijavljenih poslova u inostranstvu i sl. Sud, po pravilu, ove navode vlasnika imovine u celosti prihvata bez daljnjeg ulaženja u evidencije o izvršenim uplatama, stečenim prihodima, poklonima i sl, što sa sobom nosi ozbiljnu opasnost po egzistenciju ovog instituta u pravnom poretku Republike Srbije. Javni tužilac, bez obzira na egzaktne pismene dokaze koje prikupi u finansijskoj istrazi, može biti doveden u nezavidan položaj, nepredvidivim izjavama okrivljenog o izvorima sticanja imovine, ako sud olako prihvata takve izjave, zanemarujući činjenicu da je u pitanju krivični postupak za krivična dela organizovanog kriminala, korupcije i druga lukrativna krivična dela, iz kojih je akumulirano bogaćanje na protivpravan način. O svim ovim pitanjima treba da odlučuje kvalifikovano vanpretresno veće istog suda, te bi u tom kontekstu trebalo potpuno korigovati funkcionalnu nadležnost suda u postupku privremenog oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela. Analogno gore navedenom, kada bi pretresno veće odlučivalo o zahtevu za privremeno oduzimanje imovine u prvom stepenu, onda bi jedino trebalo zadržati nadležnost drugostepenog suda po žalbi.

Precizno definisanje funkcionalne i stvarne nadležnosti suda bitno je i prilikom ispitivanja odluke o privremenom oduzimanju imovine. Uvođenjem obaveze suda da *ex officio* ispituje

⁴⁶ Čl. 29 st. 4 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁴⁷ Čl. 21 st. 2 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

takvu odluku i bez zahteva stranaka, s jedne strane, garantuje se veća pravna sigurnost, ali, s druge strane, povlači sa sobom i bojazan od izmene odluke ukidanjem ili zamenom merom zabrane raspolaganja privremeno oduzetom imovinom. Međutim, nije propisano koji sud je nadležan da preispituje odluku o privremenom oduzimanju imovine, niti je protiv te odluke predviđen pravni lek. Po logici stvari, odluku bi trebalo da preispituje sud koji ju je doneo u prvom stepenu, a o žalbi bi trebalo da odlučuje nadležni drugostepeni sud. Međutim, u praksi ova pravna praznina konkretizuje se davanjem prava na žalbu u roku od tri dana vanpretresnom veću, koje odlučuje po žalbi, bez obzira da li je privremeno oduzimanje imovine produženo, ili je odluka izmenjena. Time se postiže efekat da vanpretresno veće, koje *ex lege* nije nadležno da postupa u postupku za oduzimanje imovine, može na sednici veća da kasira odluku neposredno višeg suda donetu na ročištu, što zahteva novu legislativnu intervenciju i precizno determinisanje stvarne i funkcionalne nadležnosti suda. Predlog je da se izričito propiše da sud koji je doneo odluku o privremenom oduzimanju imovine preispituje tu odluku nakon isteka roka od godinu dana, a protiv odluke donete u postupku preispitivanja dozvoljeno je pravo žalbe vanpretresnom veću, ako je odluku doneo sudija za prethodni postupak, odnosno veće neposredno višeg suda ako je odluku donelo pretresno sudsko veće.

4.3. *Praktični efekti zaključenja sporazuma o priznanju krivičnog dela u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela*

Prilikom raspravljanja o trajnom oduzimanju imovine, upravo zbog roka za podnošenje zahteva za trajno oduzimanje imovine od strane javnog tužioca i procesnog momenta – dostavljanja pravnosnažne osuđujuće presude, otvara se i pitanje modaliteta za postupanje od strane nadležnih organa kada bude zaključen sporazum o priznanju krivičnog dela, čiji je jedan od elemenata i sporazum u pogledu imovine proistekle iz krivičnog dela koja će biti oduzeta od okrivljenog⁴⁸ - a jedan od obaveznih uslova za podnošenje zahteva za trajno oduzimanje imovine je pravnosnažna presuda kojom je utvrđeno da je učinjeno krivično delo za koje se može voditi postupak za trajno oduzimanje imovine.⁴⁹ Da li bi sudija koji odlučuje o sporazumu mogao da donese i odluku o trajnom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela ili na to ne bi bio ovlašćen, kao i na koji način bi, ukoliko prihvati sporazum, to u osuđujućoj presudi naveo? Pošto je i pitanje o imovini opredeljujući faktor za zaključenje sporazuma o priznanju krivičnog dela, kako sa aspekta javnog tužioca, tako i iz ugla okrivljenog, i ovo pitanje bi trebalo da bude predmet pregovora i sporazuma. Sud, stoga, kada odlučuje o prihvatanju sporazuma, mora da ispita i valjanost sporazuma u delu koji se odnosi na imovinu i da trajno oduzme imovinu. Nema zakonskih zabrana da se jednovremeno ne odluči i o trajnom oduzimanju imovine, posebno jer po Zakoniku o krivičnom postupku jedan od elemenata presude može biti i odluka o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela.⁵⁰ Stoga, primena tog procesnog zakonika u ovom slučaju imala bi prednost u odnosu na Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela. Takođe, bilo bi neracionalno i necelishodno da naknadno, po pravnosnažnosti presude, po sporazumu javni tužilac podnosi zahtev za trajno oduzimanje imovine, a sudska praksa⁵¹ stoji na stanovištu

⁴⁸ Čl. 314 st. 2 tač. 3 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

⁴⁹ Čl. 38 st. 1 i st. 2 tač. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁵⁰ Čl. 424 st. 1 tač. 5 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

⁵¹ Ovakav stav potvrđuje i sudska praksa u rešenju Apelacionog suda u Beogradu Kž2.Po1.br. 41/14 od 28. 02. 2014.

da sporazum o priznanju krivičnog dela mora sadržati i saglasnost javnog tužioca i okrivljenog o budućoj sudbini i oduzimanju imovine.

5. Oduzimanje imovine kao oblik međunarodne pravne pomoći

Oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela kao oblik međunarodne saradnje ima višestruki značaj za sveobuhvatno sagledavanje primene ovog instituta i sigurno je da zbog transnacionalnog organizovanog kriminala postoji tendencija da se što češće i realizuje. Kada sprski organi po zamolnici ukazuju međunarodnu pravnu pomoć, čiji predmet čini pronalaženje imovine i privremeno i trajno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela, postupaju u skladu sa potvrđenim međunarodnim ugovorima i domaćim pravom – Zakonom o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela i Zakonom o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima. Što se tiče međunarodnih ugovora, najznačajniji su: Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala,⁵² Konvencija Ujedinjenih nacija protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci,⁵³ Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije,⁵⁴ Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom,⁵⁵ Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma,⁵⁶ Okvirna odluka Saveta Evropske unije o primeni principa uzajamnog priznanja naredbi o konfiskaciji (2006) itd. U nabrojanim međunarodnim konvencijama pravi se jasna distinkcija između privremenog oduzimanja, za koji se koristi termin *zamrzavanje i zaplena sredstava*, koje se ostvaruju na osnovu naloga kao privremene radnje, i trajnog oduzimanja imovine, što je izjednačeno sa *konfiskacijom imovine i prihoda stečenih kriminalom*, za koji je *conditio sine qua non* donošenje sudske odluke.

Kada je reč o pružanju međunarodne pravne pomoći, nakon dostavljanja zamolnice stranog organa, nadležni organ zamoljene države u skladu sa odredbama pozitivnog prava preduzima

⁵² Čl. 12-14 Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, *Sl. gl. RS – Međunarodni ugovori* 6/01, koji regulišu konfiskaciju i zaplenu, međunarodnu saradnju s ciljem konfiskacije i raspolaganje konfiskovanom dobiti od kriminala ili imovinom, za krivična dela organizovanog kriminala, pranja novca, korupcije i ometanja pravde, uz navođenje radnji zamoljene države radi postupanja po zahtevu države molilje, kao što su podnošenje zahteva radi pribavljanja i izvršenja naloga za konfiskaciju, preduzimanje mera za identifikaciju, pronalaženje, zamrzavanje i zaplenu dobiti, imovine ili opreme od kriminala, a na osnovu odredaba domaćeg prava, bilateralnog ili multilateralnog ugovora.

⁵³ Čl. 5 Konvencije Ujedinjenih nacija protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci, *Sl. list SFRJ – Međunarodni ugovori* 14/90.

⁵⁴ Čl. 46 st. 3 tač. e Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije, *Sl. list SCG - Međunarodni ugovori* 11/05, u skladu sa kojim se međunarodna pravna pomoć za koruptivna krivična dela može tražiti u svrhu identifikovanja ili traganja za sredstvima stečenim od kriminala, imovinom, oruđem ili drugim stvarima za potrebe izvođenja dokaza.

⁵⁵ Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom, *Sl. list SRJ - Međunarodni ugovori* 7/02, 18/05, koja nalaže preduzimanje mera konfiskacije i istražnih i privremenih mera na nacionalnom planu za krivična dela pranja novca, uz realizovanje međunarodne saradnje.

⁵⁶ Čl. 15-32 Konvencije Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma, tzv. Varšavska konvencija, *Sl. gl. RS - Međunarodni ugovori* 19/09, prema kom svaka strana ugovornica treba da preduzme zakonske i druge mere kako bi ispunila zahteve za konfiskaciju konkretnih stvari koje predstavljaju dobit ili sredstva stečena kriminalom, kao i konfiskaciju takve dobiti, da pruži pomoć u istrazi radi identifikacije i ulaženja u trag sredstvima, приходима i imovini i preduzme privremene mere, kao npr. zamrzavanje, zaplena da bi se sprečio svaki promet, prenos ili raspolaganje imovinom koja u kasnijoj fazi može biti predmet zahteva za konfiskaciju.

radnje kako bi bila doneta odluka o trajnom oduzimanju imovine. Osim prethodnog ispitivanja pretpostavki za pružanje međunarodne pravne pomoći,⁵⁷ uslovi za sprovođenje postupka za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela su identični, kao i kada nema stranog elementa. Shodno tome, ako pred organom strane države nije doneta pravnosnažna presuda, javni tužilac će prvo pružiti pomoć u pronalaženju imovine proistekle iz krivičnog dela⁵⁸ i podneti predlog sudu za donošenje naredbe o zabrani raspolaganja imovinom,⁵⁹ zbog postojanja opasnosti da vlasnik disponira imovinom pre odlučivanja o molbi za privremeno oduzimanje. Ovde postoji zakonska neusklađenost, pošto je zadržan termin „opasnost“ od raspolaganja, a kod donošenja naredbe od strane javnog tužioca izmenjen je u „verovatnoću“ od raspolaganja imovinom.

Od trenutka preduzimanja dokaznih radnji u okviru finansijske istrage javni tužilac je u obavezi da vlasniku imovine, protiv koga je usmeren zahtev za oduzimanje imovine, postavi punomoćnika po službenoj dužnosti, ukoliko ga ne angažuju njegovi srodnici, premda se ovo lice po pravilu nalazi u stranoj državi molilji, u kojoj se vodi krivični postupak. Ovakva zaštita interesa vlasnika imovine nije eksplicitno predviđena u zakonu, već proizilazi iz tumačenja odredbe u skladu sa kojom sud o sednici veća na kojoj odlučuje o molbi javnog tužioca za privremeno oduzimanje imovine obaveštava (ne poziva) javnog tužioca i postavljenog branioca (za okrivljenog), odnosno punomoćnika (za treće lice). Zbog specifičnosti postupka, izričito bi trebalo u Zakonu o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela u delu koji reguliše međunarodnu saradnju propisati slučajeve kada je obavezno postaviti branioca ili punomoćnika vlasniku imovine, da se ne bi u širem smislu podvodili pod taksativno predviđene situacije za obaveznu odbranu po Zakoniku o krivičnom postupku,⁶⁰ uključujući tu i slučajeve za razrešenje advokata.

O molbi za privremeno oduzimanje imovine odlučuje rešenjem vanpretresno veće nadležnog suda na sednici.⁶¹ Dakle, isključena je mogućnost da o molbi odlučuje sudija pojedinac i da se funkcionalna nadležnost vezuje za fazu krivičnog postupka u inostranstvu. Nije regulisano ni dostavljanje molbe na odgovor protivnoj strani, kao što je slučaj sa postupkom u kom nema stranog elementa. Ukoliko sud usvoji molbu, privremeno oduzimanje može trajati najduže dve godine od donošenja rešenja, nakon čega to rešenje sud po službenoj dužnosti ukida.⁶² U ovom postupku važenje privremenog oduzimanja imovine je ograničeno na dve godine, i nema formalne obaveze preispitivanja odluke od strane suda na svakih godinu dana. Kada organ strane države dostavi pravnosnažnu presudu, javni tužilac podnosi molbu za trajno oduzimanje imovine, o kojoj odlučuje rešenjem isto vanpretresno veće na sednici veća. Protiv tog rešenja dozvoljena je žalba nadležnom drugostepenom sudu u roku od 8 dana, dok je rok za izjavljivanje žalbe na rešenje o privremenom oduzimanju imovine tri dana.⁶³

Po donošenju rešenja o trajnom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, postavlja se važno pitanje: koja je dalje pravna sudbina imovine koja se nalazi na teritoriji Republike Srbije i oduzeta je po zahtevu za pružanje međunarodne pravne pomoći strane države? Ko dalje

⁵⁷ Čl. 66 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁵⁸ Čl. 65 st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁵⁹ Čl. 74 st. 2 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁶⁰ Čl. 74 i čl. 76 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

⁶¹ Čl. 74 st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁶² Čl. 77 st. 2 u vezi sa st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁶³ Čl. 76 st. 2 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

raspoláže tom imovinom i u kom trenutku je zamolnica izvršena? To pitanje takođe nije predmet zakonske regulative. Direkcija za upravljanje oduzetom imovinom upravlja imovinom i nakon što odluka o trajnom oduzimanju imovine postane pravnosnažna ona postaje svojina Republike Srbije. Međutim, osnov oduzimanja bila je zamolnica strane države, i iz tih razloga domaći organ i nadležni strani organ bi trebalo da zaključe *sporazum o deobi imovine*, kojim bi detaljno regulisali odnose. Moguće su sledeće varijante:

1. da imovina postane javna svojina i bude dodeljena državi koja je donela odluku o trajnom oduzimanju, kao znak nadoknade za napor uloženi prilikom pružanja međunarodne pravne pomoći, ili
2. da imovina bude prodana javnim nadmetanjem, i da taj iznos umanjen za troškove čuvanja i održavanja privremeno oduzete imovine, bude transferisan državi molilji;
3. da imovina bude prodana javnim nadmetanjem i da iznos bude podeljen na jednake delove između države molilje i zamoljene države.

Nije precizno uređeno ni koji organ je u Republici Srbiji nadležan da zaključi sporazum o podeli imovine. Tumačeći Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, zbog nadležnosti Direkcije da upravlja oduzetom imovinom, njen predstavnik bi imao ovlašćenje da ga zaključi na osnovu prethodne saglasnosti Vlade, s obzirom na to da je Direkcija organ uprave u sastavu Ministarstva pravde. Međutim, adekvatnije bi bilo da javni tužilac bude aktivno legitimisan za zaključenje ugovora o podeli imovine, pošto je on nadležan da pruži međunarodnu pravnu pomoć na osnovu odluke suda u skladu sa Zakonom o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima. Osim toga, ovakav stav potkrepljuje i momenat izvršenja zamolnice, koji se poklapa sa konačnom deobom imovine, što je kasniji momenat u odnosu na dan pravnosnažnosti odluke o trajnom oduzimanju imovine pred nadležnim sudom. Tok izvršenja zamolnice je takođe relevantan za ovakav stav u korist javnog tužioca, koji je zbog postupka privremenog i trajnog oduzimanja u konstantnoj službenoj komunikaciji sa organom strane države koji mu je dostavljao presudu i obaveštenja o toku postupka. Kanali komunikacije su se tokom izvršenja zamolnice odvijali na relaciji javni tužilac i predstavnik nadležnog organa države molilje – javni tužilac ili istražni sudija, a u postupku deobe, po sadašnjem rešenju iz zakona koji uređuje oduzimanje imovine, javni tužilac ustupa celokupan predmet, ili barem spise relevantne za zaključenje sporazuma o deobi imovine Direkciji za upravljanje oduzetom imovinom, koja treba da inicira pregovaranje o podeli trajno oduzete imovine. Da bi se ubrzao postupak deobe imovine i obezbedili efikasnost, konzistentnosti i ekspeditivnost pri izvršenju zamolnica, sugestija je da se izričito u zakonu konstituiše ovlašćenje javnog tužioca da zaključi sporazum o deobi imovine, uz asistenciju Direkcije u delu koji se odnosi na upravljanje i prodaju imovine, ali ne da se delegira predmet po pravnosnažnoj odluci o trajnom oduzimanju imovine na ovaj organ uprave.

Moguća je i obrnuta situacija u kojoj javni tužilac, u postupku međunarodne pravne pomoći podnosi zamolnicu sa zahtevom da strani nadležni organ izvrši provere postojanja pokretne ili nepokretne imovine, ili da privremeno i trajno oduzme imovinu koja se nalazi u stranoj zamoljenoj državi. Kao što Republika Srbija modalitete za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela pronalazi u domaćem zakonodavstvu i stavlja u okvire pozitivnog prava, tako i strana zamoljena država izvršava predmet zamolnice u granicama koje postavlja njeno pozitivno pravo, konvencije koje su međusobno ratifikovale i princip reciprociteta. Svakako da bi posebno u domenu organizovanog kriminala uvek kada postoje indicije da osumnjičeni poseduje imovinu

ili bankovni račun u inostranstvu, trebalo bez odlaganja podneti zahtev za pružanje međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima, uz kumulativno postavljanje zahteva da ta imovina, pod uslovom da bude pronađena, bude i konfiskovana.

6. Opravdanost oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela i (ne)konkurentni instituti i postupci

Polazeći od osnovnog koncepta ovog važnog instituta da niko ne može zadržati u svojini imovinu, novac ili drugu korist koja je u očiglednoj nesrazmeri sa zakonitim prihodima, oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela prevazilazi osnovne teze krivičnog materijalnog prava o oduzimanju predmeta namenjenih, upotrebljenih ili nastalih vršenjem krivičnih dela, o obaveznom oduzimanju imovinske koristi, koja je predviđena izvršenjem krivičnog dela i namirenju imovinskopravnog zahteva oštećenog i proteže se na kompletnu imovinu, nezavisno od vremena izvršenja krivičnog dela ili vremena sticanja imovine koju okrivljeni ne može da opravda legalnim primanjima. Ranije su postojale tendencije da se zakonom ustanovi period u kom je neophodno da je imovina stečena da bi mogla biti predmet oduzimanja. To nije učinjeno do sada, a suštinski nije ni celishodno, s tim što bi načelno kao okviran rok trebalo uzimati 10 godina unazad od učinjenog krivičnog dela. Istraživanje imovine stečene nakon tog perioda skopčano je sa brojnim teškoćama.

Pored oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela, postoje i drugi instituti i postupci koji su upereni protiv imovine okrivljenog. Izricanje mere bezbednosti oduzimanja predmeta⁶⁴ smatra se klasičnim vidom oduzimanja predmeta od okrivljenog, kao obaveznog, očiglednog i standardizovanog otklanjanja uslova za buduće vršenje krivičnih dela, usmerenog na pokretne stvari⁶⁵ namenjene, upotrebljene ili nastale vršenjem krivičnog dela ili one koje su takve prirode da razlozi zaštite opšte bezbednosti ili morala ukazuju da je neophodno isključiti ih iz daljeg prometa. Sudovi je izriču uvek kad su ispunjeni zakonom predviđeni uslovi i nema posebnih dilema u vezi sa primenom ove mere bezbednosti.

Međutim, oduzimanje imovinske koristi, predviđeno opštim delom Krivičnog zakonika⁶⁶ i posebnim delom kod pojedinih krivičnih dela, npr. kod krivičnih dela trgovina uticajem iz čl. 366 Krivičnog zakonika i primanje mita iz čl. 367 Krivičnog zakonika, stvara zabunu u korelaciji sa oduzimanjem imovine proistekle iz krivičnog dela. Čini se da čak i zakonodavac ne pravi jasnu distinkciju između ovih instituta, na šta upućuje čl. 2 Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, kojim je predviđen dopunski materijalni objektivni uslov za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela – imovinski cenzus od milion i petsto hiljada dinara za taksativno navedena krivična dela. Formulisan je tako da se za teža krivična dela, osim onih koja spadaju u korpus organizovanog kriminala, traži da imovinska korist pribavljena krivičnim delom, odnosno vrednost predmeta krivičnog dela prelazi utvrđeni normativni prag.

⁶⁴ Čl. 87 Krivičnog zakonika, *Sl. gl. RS* 85/05, 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14, 94/16.

⁶⁵ Sporno je da li nepokretnosti mogu biti predmeti namenjeni ili upotrebljeni za vršenje krivičnih dela, npr. kod krivičnog dela neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz čl. 246 Krivičnog zakonika kada okrivljeni napravi laboratoriju za proizvodnju različitih vrsta droga. Posmatrajući *stricto sensu*, i u ovim slučajevima bi trebalo izreći meru bezbednosti oduzimanja predmeta, kako za nepokretnost, tako i za celokupnu pronađenu opremu.

⁶⁶ Čl. 91-93 Krivičnog zakonika, uz propisivanje u posebnom delu da će imovinska korist biti oduzeta, kao npr. kod krivičnog dela primanje mita iz čl. 367 st. 7 Krivičnog zakonika (bel. 64).

Kada se detaljno analizira ta odredba, dolazi se na teren kontradiktornosti, prvenstveno u pogledu same suštine oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela, jer je potpuno nevažno kolika je vrednost stvari, a jedino što je stvarno bitno jeste da je određen predmet stečen iz nezakonitih prihoda. Uslovljavanje primene oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela imovinskim cenzusom je apsolutna negacija ovog pravnog instituta i izlišna dodatna obaveza istražnih organa. Ovakav zaključak bazira se na glavnim karakteristikama imovinske koristi, koja je konstitutivni element bića tj. kvalifikatorna okolnost krivičnog dela za koje se vodi krivični postupak. U tom slučaju sud utvrđuje *ex officio* postojanje i visinu imovinske koristi i kauzalnu vezu sa učinjenim krivičnim delom. Bez razjašnjenja tih činjenica, sud ne može meritorno da odluči o osnovanosti optužbe. Imovina, koja je predmet zahteva za privremeno, odnosno trajno oduzimanje, ne mora biti neposredno povezana sa krivičnim delom za koje se goni okrivljeni, ali je potrebno dokazati da postoji očigledna nesrazmera između imovine i njegovih zakonitih prihoda.⁶⁷ To konsekvantno znači da oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela omogućava zaplenu, a kasnije i konfiskaciju imovine stečene pre vremena izvršenja krivičnog dela za koje se vlasniku imovine sudi. Isključivo nakon što sud utvrdi da okrivljeni poseduje znatnu imovinu, koja nije očigledno u skladu sa zakonitim primanjima, može doći do njenog permanentnog oduzimanja, nezavisno od inkriminisanog perioda i utvrđene protivpravne imovinske koristi u bazičnom, krivičnom predmetu. Saglasno navedenom, trebalo bi brisati iz Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela imovinski prag od milion i petsto hiljada dinara.

U praksi se frekventno postavlja pitanje vrste odnosa između oduzimanja imovinske koristi i oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela. Da bi se pravilno na njega odgovorilo, fundamentalno je analizirati pravnu prirodu ovih instituta i implikacija do kojih dolazi u praksi i temeljno razmotriti preporuke za postupanje u različitim pravnim situacijama.

Oduzimanje imovinske koristi je obavezno i, sa aspekta dokaza, konvencionalno pravno sredstvo za oduzimanje novca i predmeta od vrednosti. Nema procesnih smetnji i čak bilo bi nužno da i policija pre podnošenja krivične prijave pribavi sve relevantne podatke, odnosno da javni tužilac u istrazi sprovodi dokazne radnje i prikuplja dokaze o vrsti i visini imovinske koristi. Inkorporisana je u imovinskopravni zahtev oštećenog, čije ostvarivanje je primarno zato što će sud izreći oduzimanje imovinske koristi samo ukoliko prelazi dosuđeni iznos imovinskopravnog zahteva oštećenog,⁶⁸ što jasno ukazuje na njen supsidijaran karakter sa gledišta zahteva oštećenog. U toku krivičnog postupka javni tužilac raspolaže ovlašćenjem da podnese obrazložen predlog sudu da odredi privremene mere, koje služe kao instrumenti za obezbeđenje imovinske koristi ili imovinskopravnog zahteva nastalog usled izvršenja krivičnog dela ili protivpravog dela koje je u zakonu predviđeno kao krivično delo, uz obavezu da dokaže postojanje verovatnoće da bi daljnjim raspolaganjem pokretnim, nepokretnim stvarima ili potraživanjima, okrivljeni (izvršni dužnik) mogao da osujeti naplatu potraživanja, odnosno oduzimanje protivpravne imovinske koristi. Osim javnog tužioca, aktivno legitimisani da traže određivanje privremenih mera su i lice koje je aktivno legitimisano da podnese tužbu u parničnom postupku, radi naknade štete, dok opštinski, gradski ili državni pravobranilac imaju ovlašćenje da se staraju o zaštiti javne svojine. O tačnoj visini imovinskopravnog zahteva sud ima diskreciono ovlašćenje

⁶⁷ Čl. 3 st. 1 tač. 2 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

⁶⁸ Čl. 93 st. 1 Krivičnog zakonika (bel. 64).

da ne odlučuje, ukoliko bi se time znatno odugovlačio krivični postupak,⁶⁹ te njegova sudbina zavisi od stava oštećenog, koji može i da odustane od ostvarivanja tog zahteva do završetka glavnog pretresa.⁷⁰ U praksi, sudovi su prilično obazrivi i ne posvećuju adekvatnu profesionalnu pažnju oduzimanju imovinske koristi, već po automatizmu upućuje oštećene na ostvarivanje imovinskopravnog zahteva u parničnom postupku. Dodatno stvari otežava i izvršenje krivičnog dela u saizvršilaštvu, podstrekavanjem ili pomaganjem, što nameće obavezu sudu da opredeli za svakog od saučesnika visinu pribavljene imovinske koristi, koju moraju da nadoknade. Solidarna odgovornost ne bi trebalo da bude zastupljena, zbog subjektivne i pojedinačne individualizacije krivice. Ova pravila važe i u drugim slučajevima kolektivnog preduzimanja radnji izvršenja krivičnih dela, kao što su grupa ili organizovana kriminalna grupa.

S obzirom na to da je svrha oduzimanja imovinske koristi uspostavljanje pređašnjeg stanja - onog koje je postojalo pre nego što je krivično delo učinjeno, imperativno je postupanje nadležnih organa na nadoknadi u celosti imovinsko-pravnog zahteva i imovinske koristi. Međutim, to ne sprečava nadležne organe da se paralelno bave i istražuju osnove za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela. Iako je to rigorizniji i teži oblik zadiranja u svojinska prava okrivljenog, koji zahteva kompletno sagledavanje imovinskog statusa vlasnika i trećih lica, obrazloženje očigledne nesrazmere između imovine i ima efektivne rezultate, primarno je razmotriti odmah po podnošenju krivične prijave i osnove za pokretanje finansijske istrage. U početnoj fazi krivičnog postupka, čak je preporučljivo proveriti imovinu okrivljenog i njemu bliskih lica i na polju obezbeđivanja imovinske koristi i pokretanja postupka oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela. Svrha oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela bazira se na lišavanju okrivljenog i trećih lica celokupne imovine koja je stečena kriminalnom delatnošću kako bi bili onemogućeni da dalje disponiraju tom imovinom ili da je posle isteka kazne koriste ponovo za bavljenje kriminalom. Međutim, ako rezultati finansijske istrage ukažu da je okrivljeni imao visoke redovne zakonite prihode, a detektovana je značajnija imovina u njegovom vlasništvu, praktikuje se predlaganje određivanja privremenih mera za obezbeđenje imovinske koristi i kompenzovanje imovinskopravnog zahteva oštećenog.

Oduzimanje imovinske koristi i oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela nisu instituti koji se međusobno isključuju, niti između njih postoji odnos supsidijarnosti ili proriteta. Kod lukrativnih delikata trebalo bi promptno obezbediti i oduzeti imovinsku korist, koja se mahom u praksi tretira kao fakultativna mogućnost, a ne kao obaveza, ali i sagledati uslove za pokretanje postupka za oduzimanje imovine od okrivljenog. Kod ostalih krivičnih dela, kod kojih imovinska korist nije element bića krivičnog dela, neophodno je odmah po pokretanju krivičnog postupka izvršiti proveru kompletne imovine i prihoda okrivljenog i trećih lica i odlučiti o preduzimanju mera u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela. Da nije reč o konkurentnim institutima govori i ishod postupaka po ovim zahtevima, jer nakon što rešenje o trajnom oduzimanju postane pravnosnažno, imovina i novčana sredstva proistekla iz krivičnog dela postaju javna svojina Republike Srbije,⁷¹ dok imovinska korist postaje svojina Republike Srbije po pravnosnažnosti osuđujuće presude kojom je oduzeta imovinska korist.

⁶⁹ Čl. 252 st. 1 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

⁷⁰ Čl. 255 st. 1 Zakonika o krivičnom postupku (bel. 16).

⁷¹ Čl. 62 st. 1 Zakona o oduzimanju imovine (bel. 4).

7. Zaključak

Efikasno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela jedna je od glavnih stavki na kojoj insistiraju i predstavnici Evropske unije u postupku prijema Republike Srbije u članstvo u ovoj regionalnoj međunarodnoj organizaciji. Nije dovoljno lobiranje u okviru političkog dijaloga da nadležni državni organi preduzimaju mere na konsolidaciji principa pravne države i jačanju pravosudnog i policijskog sistema, nego su postavljeni imperativni zahtevi koji su merljivi. Insistira se na zakonodavnim intervencijama i usklađivanju unutrašnjih propisa sa onim koji važe u Evropskoj uniji.⁷² Takođe, vrši se i stalni monitoring u implementaciji zakona i postignutih rezultata. Temelj pozitivnoj oceni eksperata Evropske unije u pogledu ispunjenosti obaveza iz Poglavlja 23 – Pravosuđe i osnovna prava manifestuje se u jačanju pravosudnih organa, koji će delotvorno i ažurno sprovesti krivični postupak, a potom i trajno oduzeti imovinu proisteklu iz krivičnog dela. Reč je o međusobno povezanim uslovima, koji su strogi, posebno zbog kompleksnosti prvo krivičnog postupka, a potom i postupka za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela.

Republika Srbija je zasigurno na dobrom putu da u optimalnom roku sprovede reforme u celosti. Legislativna harmonizacija je preduzeta donošenjem izmena i dopuna Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela iz 2016. godine i time je jasno afirmisana tendencija formiranja stabilnog pravnog sistema i otklanjanja prethodnih kočnica. U dosadašnjoj praksi javnih tužilaštava i sudova u primeni ovog Zakona ispoljeni su njegovi pozitivni efekti – proširenje kruga krivičnih dela za koje je moguće sprovesti postupak oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela, precizno normativno određivanje delokruga poslova Direkcije za upravljanje oduzetom imovinom, uvođenje obaveze policije da javnom tužiocu uz krivičnu prijavu dostavi i podatke o imovini osumnjičenog prikupljene iz predistražnog postupka, ali i pojedina diskutabilna rešenja, osim terminoloških komponenti, kao što je „verovatnoća“ osujećenja kasnijeg oduzimanja prilikom podnošenja zahteva za privremeno oduzimanje imovine, tu se mogu ubrojati i rešenja procesnog karaktera, npr. odlučivanje suda o zahtevu za privremeno oduzimanje imovine van ročišta i stvarna nadležnost neposredno višeg suda za odlučivanje po pravnom leku – žalbi protiv takve odluke suda, propuštanje da se propiše nadležnost i sastav suda prilikom preispitivanja odluke o privremenom oduzimanju imovine i previda potrebe potpunijeg i doslednijeg uređenja međunarodne saradnje u ovoj materiji.

Svakako da ključnu ulogu u rešavanju pravnih praznina ima javnotužilačka i sudska praksa, koja treba autonomno da uobliči ova sporna zakonska rešenja, ali i zakonodavac mora da vrši konstantni monitoring i koordinaciju sa nadležnim organima, radi poboljšanja postojećih rešenja, na šta je ukazano u ovom radu. Javni tužilac mora da ima dinamičniju ulogu u finansijskoj istrazi

⁷² Kao što su u materiji oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela: Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju između Evropskih zajednica i njihovih država članica, sa jedne strane, i Republike Srbije sa druge strane, *Sl. gl. RS* 83/08, Okvirna odluka Saveta 2001/500/JHA o pranju novca, identifikaciji, praćenju, zamrzavanju, oduzimanju i konfiskaciji imovine i dobiti stečene izvršenjem krivičnog dela od 26. 06. 2001, Okvirna odluka Saveta 2003/577/JHA o izvršanju naloga za zamrzavanje imovine ili dokaznog materijala u Evropske unije od 22. 07. 2003, Odluka Saveta 2007/845/JNA o saradnji između organa za oduzimanje i upravljanje imovinom proistekle iz krivičnog dela država članica na polju praćenja i pronalaženja imovine proistekle iz krivičnog dela od 06. 12. 2007, Okvirna odluka Saveta 2005/212/JHA o oduzimanju prihoda, sredstava i imovine od kriminala od 24. 02. 2005, Okvirna odluka Saveta 2006/783/JHA o primeni načela međusobnog priznavanja naloga za oduzimanje imovine od 06. 10. 2006, Direktiva 2014/42/EU Evropskog parlamenta o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene krivičnim delima u Evropske unije od 30. 04. 2014.

i da češće primenjuje proaktivni pristup istraživanja imovine. Kada je o sudu reč, sigurno da je odlučivanje o prihvatanju dokaza o poreklu sredstava za kupovinu dragocenih pokretnih i nepokretnih stvari klizav teren, koji nosi sa sobom latentnu opasnost od postupanja suprotno cilju i osnovnim postulatima ovog instituta. Ukoliko bi se od strane suda prihvatali nelogični argumenti okrivljenog, paušalni i rastegljivi dokazi, strogo subjektivnog karaktera, kao merodavni i uverljivi za opravdavanje načina sticanja imovine velike vrednosti, došlo bi se u takvu pravnu situaciju da treba dokazati ne samo nesrazmeru između prihoda i imovine nego i opovrći tvrdnje okrivljenog da baš na način na koji on ukazuje da je stekao imovinu, to nije učinio. Dakle, ovaj posao je zahtevan i odgovoran, a rezonovanje nadležnih organa i hvatanje u koštac sa osetljivim i složenim predmetima nesumnjivo će biti glavno za rušenje ekonomske poluge moći okrivljenih i ocenu jačanja kapaciteta srpskog pravosuđa.

Confiscation of assets derived from criminal offences in Serbian legal system – lacks of legislation and practical effects

Confiscation of assets derived from criminal offences is a key instrument for combating against general and organized crime. It is conducted in specific process, that is complementary to criminal proceedings with the aim to enable the suspects to use or transfer property and other proceeds derived from the criminal offences. The Prosecutor's Office initiates financial investigation in cooperation with the Financial Police Unit in order to identify, trace and freeze assets, and then submit the request for seizure of property, which is temporary and then the request for confiscation, which is permanently. The sort of these requests depends on the phase of criminal proceedings. This paper analyses actual legislative solutions, conditions for confiscation of assets and the ways how competent authorities deal with this legal tool. Also it is examined the international cooperation for purposes of confiscation and that is very significant. Efficient confiscation of assets which originate from criminal activities is one of the ultimative goals that the Republic of Serbia has to achieve in order to assess to the European Union. In this field legislative measures were made, but it is also imperative to take actions by a competent authorities in procedures of confiscation of the assets, to consider corectly all relevant evidences and to decide if the property is in accordance with lawful earnings or not. That is very responsible and demanding task and it will have a huge impact in evaluation and increasing the capacity of Serbian judiciary.