

KAZNENO PRAVO

Dr. sc. Davor Derenčinović*

Izvorni znanstveni članak

ODGOVORNOST PRAVNIH OSOBA U HRVATSKOM KAZNENOM PRAVU

U suvremenom je kaznenom pravu odavno napuštena teorija fikcije prema kojoj pravne osobe ne mogu kazneno odgovarati zbog toga što nisu sposobne ostvariti bitne elemente pojma kaznenog djela - radnju i krivnju. Kod velikih ekoloških onečišćenja, milijunskih financijskih prijevara i ostalih djela koja dovode do teških posljedica po ljudske živote ili imovinu izazvanih djelovanjem pravnih osoba, malo će tko tvrditi da se radi o posljedicama za koje su odgovorne - fiktivne tvorevine. Pravne su osobe nositelji pravnog subjektiviteta koji je, istina, različit od pravnog subjektiviteta fizičkih osoba, no koji, osim što pravnim osobama jamči mogućnost ostvarivanja njihovih interesa dok se kreću u granicama društvene prihvatljivosti, mora predstavljati osnovu za upućivanje društvenog prijekora u formi kaznenopravne sankcije u situacijama kada se te granice prijeđu. Kao što temelj primjene kaznenopravnih sankcija na fizičke osobe, kao dugo vremena isključive subjekte kaznenoga prava, nije puki supstrat čovjekove materijalne egzistencije (tijelo), već njegova volja koja je u fizičkom svijetu manifestirana na način koji je suprotan imperativnoj ili prohibitivnoj normi kaznenoga prava, tako je sasvim jasno da ishodište odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela nije u njihovom materijalnom supstratu, već u njihovoj volji koja se u fizičkom svijetu manifestira djelovanjem određenih (u pravilu vodećih) ljudi koji ih predstavljaju odnosno zastupaju.

1. UVODNA RAZMATRANJA

Pravni položaj pravnih osoba u sustavu hrvatskog kaznenog prava u najširem smislu,¹ nakon donošenja Zakona o prekršajima² i neposredno uoči donošenja Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, bitno je izmijenjen. Zakonom o prekršajima (u daljem tekstu: ZP), čijim je donošenjem hrvatski zakonodavac dovršio prvu fazu usklađivanja hrvatskog prekršajnog prava³ kao dijela hrvatskog

* Davor Derenčinović, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu.

¹ U najširem smislu kazneno pravo je određeno kao "dio pravnog sustava i/ili svi dijelovi pravnog sustava u određenoj državi koji sadrže propise kojima se određuju sva kažnjiva djela, sankcije i uvjeti pod kojima se one mogu primijeniti prema počiniteljima tih djela." HORVATIĆ Ž., i dr., Rječnik kaznenog prava, Zagreb, 2001., str. 178.

² Zakon o prekršajima, Narodne novine 88/02, stupio na snagu 1. listopada 2002. godine

³ Prekršajno pravo je skup pravnih propisa kojima se propisuju prekršaji i prekršajne sankcije. Za razliku od kaznenih djela, kojima se ugrožavaju odnosno povređuju najznačajnije vrijednosti pojedinca i zajednice, prekršaji se smatraju povredama javnog poretka odnosno građanske discipline. Razgraničenje pojma prekršaja od kaznenog djela provodi se prema formalnim ili materijalnim kriterijima. U ranijem zakonodavstvu i doktrini, kako domaćoj tako i stranoj, prevladavali su formalni kriteriji. Takva je situacija od francuskog Code Napoleona iz 1810. godine (trihotomija na zločine, prijestupe i prekršaje), austrijskog Kaznenog zakona iz 1852. godine (Zakon o zločinstvima, prestupcima i prekršajima), Derenčinove osnove kaznenog zakonika iz 1879. godine, ali i nekih novijih zakonskih tekstova koji raniju trihotomiju zamjenjuju dihotomijom kažnjivih radnji (tako npr. Njemački KZ iz 1975. godine). S druge strane, materijalno razlikovanje vrsta kažnjivih radnji opravdava se kvantitativnim i kvalitativnim teorijama. Prema zastupnicima kvantitativnih teorija razlika između kaznenih djela i prekršaja nije u kvaliteti (sadržaju) zabranjene činidbe ili propusta, već u stupnju, tj. intenzitetu povrede prava koja se tim kažnjivim radnjama ostvaruju. Premda postoje i argumenti u prilog kvantitativnih teorija o razlikovanju kažnjivih radnji, u suvremenoj

kaznenopravnog sustava u najširem smislu s Ustavom RH, Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda Vijeća Europe⁴ te Kaznenim zakonom i Zakonom o kaznenom postupku, pravni je položaj pravnih osoba, u odnosu na dosadašnje prekršajno pravo, izmijenjen kako u materijalnom tako i u postupovnom smislu. Najvažnije izmjene u materijalnom smislu odnose se na pretpostavke odgovornosti pravnih osoba. Umjesto dosadašnje isključivo akcesorne odnosno izvedene odgovornosti pravnih osoba, novi je zakon uveo mogućnost samostalne odgovornosti pravnih osoba. Redefiniran je pojam odgovorne osobe, propisana je prekršajna odgovornost pravnih osoba javnoga prava (tijela jedinica lokalne samouprave i uprave), u vezi s prekršajnom odgovornosti strane su pravne osobe izjednačene s domaćim pravnim osobama itd. Za razliku od dosadašnjeg Zakona o prekršajima koji je predviđao mogućnost propisivanja i izricanja isključivo novčane kazne pravnoj osobi i odgovornoj osobi, novi ZP značajno proširuje katalog prekršajnih sankcija na globu i zaštitne mjere, a kada je riječ o kažnjavanju odgovornih osoba u pravnim osobama i na kaznu zatvora i uvjetnu osudu. U postupovnim je odredbama pravna osoba utvrđena okrivljenikom u postupku pred sudom ili upravnim tijelom koje vodi prekršajni postupak, predviđen je niz odredaba o određivanju predstavnika pravne osobe u prekršajnom postupku, njegovim procesnim ovlaštenjima i ovlaštenju suda da pravnoj osobi koja u ostavljenom roku ne odredi predstavnika postavi branitelja po službenoj dužnosti, a predviđene su i nove odredbe o postupanju povodom prekršajnoga naloga, te je proširen katalog izvanrednih pravnih lijekova.

Za razliku od ZP koji je, istina, bitno izmijenio dosadašnji pravni položaj pravnih osoba kao okrivljenika u prekršajnom postupku, no koji ipak ne predstavlja potpunu novost s obzirom da su pravne osobe i prema ranijem Zakonu o prekršajima bile predviđene subjektima prekršajnoga prava, Nacrt Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela (u daljem tekstu: Nacrt ZOPOKD) u tom smislu, predstavlja potpunu novost jer u dosadašnjem hrvatskom kaznenom pravu u užem smislu pravne osobe nisu bile subjektima toga prava, odnosno nisu mogle biti proglašene krivima niti kažnjene za kaznena djela iz kataloga inkriminacija posebnog dijela Kaznenog zakona i ostalih zakona kojima su propisana kaznena djela. Nacrtom ZOPOKD pravne bi osobe, kao društvene tvorevine kojima je pravni poredak priznao pravnu osobnost, trebale postati subjektima kaznenoga prava u užem smislu. To će pred različite kategorije pravnih osoba prema hrvatskom pravu, bez obzira radi li se o trgovačkim društvima, ustanovama, sindikatima, političkim strankama, zakladama i dr., odrediti prijetnju kaznenopravnom reakcijom u užem smislu. Premda iz naziva zakona to ne proizlazi sasvim jasno, odgovornost pravnih osoba za kaznena djela jest kaznenopravna. To stoga što će o njihovoj odgovornosti odlučivati kazneni sud u

kaznenopravnoj znanosti prevladavaju kvalitativne teorije. Prema Feuerbachu kazneno djelo predstavlja kršenje prava kao načela koje postoji neovisno o postojanju zakona, dok je prekršaj obično kršenje zakona iza kojega ne stoji načelo pravednosti već državni interes zakonodavca. Postoji razlikovanje i prema kriteriju formalne odnosno materijalne protupravnosti. Kao povreda odnosno ugrožavanje pravnog dobra kazneno djelo u sebi sadrži materijalnu protupravnost, dok prekršaji kao povrede tzv. građanske discipline impliciraju samo formalnu protupravnost. Prema Goldschmidtovoj teoriji o upravnom kaznenom pravu (*Das Verwaltungstrafrecht*), kaznena djela su kažnjive radnje koje prouzrokuju stvarnu štetu jednom društvenom poretku (*damnum emergens*), dok su prekršaji propust prema tzv. javnoj blagajni (*lucrum cessans*). Od često isticanih materijalnih kvalitativnih teorija treba spomenuti i teoriju o kulturnim normama. Prema Mayersu kaznena djela predstavljaju kršenje tzv. kulturnih normi, tj. određenih religijskih, moralnih i konvencionalnih načela koja su, radi zaštite najvažnijih pravnih dobara zajednice, pretočena u zakon. S druge strane prekršaji ne povrjeđuju kulturne već obične zakonske norme koje svoju podlogu nemaju u rečenim izvorima., supra bilj. 1., str. 444.

⁴ Osobito s čl. 6. Konvencije koji osigurava pravo na pošteno suđenje integriranjem niza procesnih garancija za okrivljenika (načelo jednakosti sredstava stranaka u postupku, pravo na suđenje pred neovisnim i nepristranim sudom ustanovljenim zakonom, pravo na suđenje u razumnom roku, pretpostavka okrivljenikove nedužnosti itd.). U judikaturi Europskog suda za ljudska prava pojam "kaznene optužbe" tumačen je vrlo široko i ne odnosi se samo na kaznenu optužbu u formalnom smislu (v. Delcourt protiv Belgije, 00002689/65, 17. siječanj 1970. godine, i Deweer protiv Belgije, 00006903/75, 27. veljače 1980. godine).

kaznenom postupku (prema načelu jedinstvenosti postupka najčešće zajedno s odlučivanjem o krivnji odgovorne osobe) u kojem se, supsidijarno uz odredbe toga zakona, shodno primjenjuju odredbe Kaznenog zakona, Zakona o kaznenom postupku i Zakona o uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta. Za razliku od mogućnosti prekršajne reakcije prema pravnim osobama i privrednoprijestupovne prema, sada već bivšem, Zakonu o privrednim prijestupima⁵, kaznenopravna reakcija u užem smislu koja podrazumijeva integraciju pravnih osoba u kazneni postupak, zastupanje funkcije kaznenog progona u rukama državnog odvjetništva, primjenu kaznenopravnih sankcija koje se svojim sadržajem i etičkom funkcijom, s obzirom da u sebi sadrže i prijekor zbog počinjenog kaznenog djela, značajno razlikuju od prekršajnih sankcija, dovodi pravne osobe u jedan sasvim novi položaj u kojem je na njima teret osiguranja od kaznenog relevantnog djelovanja njihovih odgovornih osoba koji djeluju u njihovo ime ili u njihovu korist.

Na prvi pogled, moglo bi se reći da je uvođenje odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela suprotno jednom od temeljnih načela hrvatskog kaznenog prava uvedenog Kaznenim zakonom iz 1997. godine - načelu krivnje.⁶ Načelo krivnje, koje kada je riječ o fizičkim osobama predstavlja iznimno teoretsko i praktično postignuće, jer primjenu represivnih odredaba kaznenoga prava u širem smislu čini ovisnom o subjektivnom odnosu počinitelja prema djelu, izaziva brojne nedoumice kada je riječ o pravnim osobama. One dosada nisu bile subjektima hrvatskoga kaznenoga prava u užem smislu jer se vrlo rašireno u znanosti kaznenoga prava smatralo, a mnogi to smatraju i danas, da one nisu sposobne za radnju niti za krivnju. Radi se o prihvaćanju načela *societas delinquere non potest* formuliranog još u prvim razdobljima razvoja rimskoga prava.⁷ To se načelo, međutim, premda u ograničenom opsegu i vrlo oprezno, postupno napušta u korist kaznene odgovornosti pravnih osoba. To je posljedica porasta gospodarskog kriminala u kojem se kao stvarni počinitelji sve češće pojavljuju pravne osobe, a sve manje pojedinci koji u tim pravnim osobama rade. Na opravdanost takvoga rješenja, generiranog ne samo međunarodnim pravom već i praktičnim razlozima, ukazuje i usporedno pravo. Odgovornost pravnih osoba za najteže vrste kažnjivih radnji u komparativnom pravu postoji već duže vrijeme i to ponajprije u državama anglosaksonskog pravnog kruga, no u posljednje vrijeme i sve veći broj europskih zakonodavstava uvodi takvu vrstu kaznene odgovornosti (Francuska, Belgija, Nizozemska, Finska, Slovenija itd.). Čak i neka kontinentalna zakonodavstva koja su bila tradicionalno nesklona odstupanju od načela prema kojem su samo fizičke osobe subjekti kaznenoga prava u užem smislu (npr. njemačko i austrijsko), temeljem preuzetih međunarodnopravnih obveza, ali i zbog praktičnih razloga, postupno uvode u nacionalna kaznena zakonodavstva tu vrstu odgovornosti pravnih osoba.

⁵ Člankom 266. ZP propisan je prestanak važenja Zakona o prekršajima i Zakona o privrednim prijestupima: (1) Stupanjem na snagu ovoga Zakona prestaje važiti: Zakon o prekršajima ("Narodne novine", br. 2/73., 5/73., 21/74., 9/80., 25/84., 52/87., 27/88., 43/89., 8/90., 41/90., 59/90., 91/92. i 33/95.) i Zakon o privrednim prijestupima ("Narodne novine" br. 53/91. i 91/92.). (2) Privredni prijestupi prema propisima koji vrijede na dan stupanja na snagu ovoga Zakona smatraju se prekršajima u smislu ovoga Zakona. Postupci za privredne prijestupe i prekršaje pokrenuti do dana stupanja na snagu ovoga Zakona, dovršit će se prema propisima po kojima su pokrenuti. (3) Ako odredbe zakona po kojima se vodi prekršajni postupak iz stavka 2. ovoga članka nisu u skladu s odredbama ovoga Zakona, primijenit će se odredbe ovoga Zakona. (4) Podzakonske propise koje treba donijeti prema odredbama ovoga Zakona, nadležni će ministri donijeti najkasnije u roku od šest mjeseci od dana stupanja na snagu ovoga Zakona.

⁶ Načelo krivnje definirano je čl. 4. Kaznenog zakona: "Nitko ne može biti kažnjen niti se prema njemu može primijeniti druga kaznenopravna sankcija ako nije kriv za počinjeno djelo."

⁷ Tako je, primjerice, u XIII. stoljeću papa Inocent IV. zabranio praksu ekskomuniciranja korporacija jer je smatrao da fiktivne tvorevine "nemaju dušu" te da je stoga niti ne mogu "izgubiti" kroz postupak ekskomunikacije. COFEE J. C., No Soul to Damn: No Body to Kick, An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment, 79 Michigan Law Review 386 (1981)

Uvođenje modela odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela u hrvatsko kazneno pravo u užem smislu rezultat je preuzetih međunarodnopravnih obveza Republike Hrvatske. Time Hrvatska dosljedno provodi preuzete međunarodnopravne obveze, u prvom redu čl. 18. Kaznenopravne konvencije o korupciji.⁸ Premda iz teksta čl. 18.⁹ i obrazloženja uz Konvenciju ne proizlazi obveza za države potpisnice da u svojim zakonodavstvima predvide kaznenu odgovornost pravnih osoba za kaznena djela odgovornih osoba, već se izričito navodi da ta odgovornost može biti i administrativna (prekršajna) odnosno građanskopravna ovisno o pravnim načelima države stranke, hrvatski je zakonodavac zauzeo stajalište da je upravo propisivanje kaznene odgovornosti pravnih osoba za Hrvatsku najprimjerenije rješenje i to zbog najmanje dva razloga - prvo stoga što u Hrvatskoj ne postoji pravni mehanizam kojim bi kaznena odgovornost odgovorne osobe mogla biti konvertirana u odgovornost pravne osobe u administrativnom ili civilnom pravu, i drugo, što bi osmišljavanje takvog mehanizma odgovornosti pravnih osoba dovelo do neodgovarajućih rješenja zbog suštinskih različitosti u pretpostavkama odgovornosti u kaznenom, upravnom i građanskom pravu. Osim Kaznenopravne konvencije o korupciji koja je za hrvatskog zakonodavca apsolutno obvezujuća, Hrvatska je potpisala i neke druge, vrlo značajne međunarodnopravne dokumente koji sadrže odredbe o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela i do čijeg je stupanja na snagu obvezna provesti odgovarajuće izmjene zakonodavstva. To je u prvom redu Konvencija o kibernetičkom kriminalu VE iz 2001. godine¹⁰ koja obvezuje države potpisnice na propisivanje odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela iz kataloga inkriminacija. Donošenje Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela predviđeno je Planom provedbe Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju između Republike Hrvatske i Europske unije. S obzirom na proces pridruživanja Europskoj uniji Hrvatska bi trebala anticipirati neke iznimno značajne norme obligatornoga karaktera kojima svakako pripada i Drugi Protokol uz Konvenciju o zaštiti financijskih interesa Europske unije¹¹ (Official Journal C/91/99), ali i sadržaje obuhvaćene Corpus Jurisom¹² koji u Uniji još uvijek (osim fragmentarno kao npr. odredbe o Europskom javnom tužitelju) nisu pravno obvezujući, ali predstavljaju, kako neki autori s dosta optimizma naglašavaju, "embrio budućeg jedinstvenog europskog kaznenog zakonika."

Uz spomenute razloge potrebe usklađivanja unutarnjeg pravnog poretka s međunarodnim pravom, predlagatelj se Nacrta ZOPOKD, kod donošenja odluke o uvođenju odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela u hrvatsko kazneno pravo, barem djelomično, rukovodio i brojnim praktičnim razlozima. Naime, pojavni oblici nekih kaznenih djela, osobito onih u gospodarstvu, indiciraju da kazneno djelo vrlo često nije rezultat djelovanja konkretnog i odredivog pojedinca unutar pravne osobe već je to ili posljedica korištenja pravne osobe kao paravana za počinjenje kaznenoga djela, ili pak posljedica tzv. korporativnog nehaja, odnosno nepostojanja internih zaštitnih mehanizama koji osiguravaju tzv. korporativne rizike. Tako su, primjerice, u samo polovici svih pokrenutih kaznenih postupaka u SAD, istovremeno procesuirane i pravne i odgovorne osobe, dok je u preostaloj polovici postupak vođen samo protiv pravnih osoba zbog toga što nije bilo moguće identificirati odgovornu osobu. Isto tako, i

⁸ V. Zakon o potvrđivanju kaznenopravne konvencije o korupciji (Narodne novine, Međunarodni ugovori, br. 11/00).

⁹ V. infra 19.

¹⁰ Konvencija o kibernetičkom kriminalu Vijeća Europe dosad je ratificirana od strane dviju država od kojih je jedna Republika Hrvatska koja je tu konvenciju ratificirala 17. listopada 2002. godine, Cybercrime Convention, v. <http://conventions.coe.int>, ETS No. 185.

¹¹ Second protocol to the Convention on the protection of the European Communities financial interests, 1997., Official Journal of the European Communities, 19.7.1997., No C 221/12.

¹² Izv. <http://www.euroscop.dircon.co.uk/corpus.htm>.

u onim situacijama u kojima je moguće identificirati odgovornu osobu, moguće je da tijekom postupka nastupe pravne ili stvarne zapreke za njezin kazneni progon (smrt, duševna bolest, zastara) što bi dovelo i do toga, premda je kazneno djelo počinjeno, da nitko kaznenopravno ne odgovara. Osim toga, pridržavanje odgovornosti za sva kaznena djela isključivo za fizičke osobe može dovesti do toga da pravne osobe anticipativno odrede fizičke osobe koje će u njihovim kalkulacijama biti "odgovorne i za sve povrede koje uprava pravne osobe namjerava počinuti ili koje bar ima u vidu" (tzv. *vice-president responsible for going to jail*). Sljedeći argument protiv uvođenja kaznenopravne odgovornosti pravnih osoba je da se bolji preventivni učinci mogu ostvariti isključivom primjenom građanskopravnih i upravnoopravnih sankcija reparativnoga karaktera.¹³ Pritom se zaboravlja da se i u suštini kaznenopravne sankcije nalaze brojni reparativni elementi, no za razliku od građanskopravnih sankcija, one u sebi sadrže i moralni prijekor te poruku adresatima pravne norme koja ima, za razliku od građanskopravne sankcije - obilježja stigme, nedvojbeno kriminalnopolitički pozitivne pojave kada je o prevenciji (specijalnoj i generalnoj) riječ.¹⁴ Tako, primjerice, bogato osiguravajuće društvo svoju eventualnu građanskopravnu odgovornost koja se manifestira u obvezi plaćanja naknade kalkulira u svojim troškovima poslovanja. Dok su moguće posljedice protupravnog djelovanja samo monetarne naravi i dok ih, razmjerno svojoj financijskoj moći, pravne osobe mogu financijski podnositi, postoji realna opasnost da se odgovarajuće naknade ukalkuliraju u troškove poslovanja. S druge strane, u kaznenom postupku, kojeg redovito prati i odgovarajući publicitet, bogate pravne osobe izloženije su mogućem gubitku reputacije, što može dovesti i do njihova nestanka s tržišta. Osim navedenog, sljedeći je argument u prilog odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela i činjenica da iza primjene kaznenog prava stoje tijela kaznenog progona koja infrastrukturno nadilaze mogućnosti privatnih tužitelja u civilnom postupku. Nadalje, izraženija je protektivna uloga kaznenoga prava i to osobito kaznenog procesa koji sadrži niz procesnih garancija za okrivljenika (pretpostavka okrivljenikove nedužnosti, pravo na žalbu, teret dokaza na tužitelju itd.), a i standard dokazivanja je drugačiji i za pravne osobe okrivljenike povoljniji no u građanskom postupku. Osim toga aktivnu legitimaciju za pokretanje parničnog postupka ima privatni tužitelj koji često puta i ne zna da je upravo on oštećen konkretnim kaznenim djelom (npr. kod zračenja, onečišćenja okoliša i sl.). Korektiv tome je u funkciji kaznenoga progona državnog tijela koji se, u pravilu, temelji na načelu legaliteta.

2. MODELI ODGOVORNOSTI PRAVNIH OSOBA ZA KAZNENA DJELA U MEĐUNARODNOM I USPOREDNOM PRAVU - PRAKTIČNA I DOKTRINARNA MOTRIŠTA

Pitanje odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela aktualizirano je dvadesetih godina prošloga stoljeća tj. na II. Kongresu Udruge za međunarodno pravo (AIDP) u Bukureštu. Po prvi je puta na to ozbiljnije ukazano na VII. Kongresu UN o sprječavanju kaznenih djela i postupanju prema počiniteljima koji je održan 1985. godine u Milanu. U jednom od zaključaka toga kongresa pozvane su države članice UN da "uzmu u obzir propisivanje kaznene odgovornosti ne samo onih osoba koje, u svojstvu vodećih osoba, provode poslovnu politiku pravne osobe, već i samih

¹³ RAMRAJ V.V., Disentangling Corporate Criminal Liability and Human Rights, izv. <http://www.isrcl.org>, Paper for presentation at the International Society for Criminal Law Conference

¹⁴ HEDMAN S., Expressive Functions of Criminal Sanctions in Environmental Law, 59 George Washington Law Review 889.

institucija odnosno poduzeća u cilju sprječavanja budućih povreda." Prvi je korak na tom planu u Europi učinjen 1988. godine kada je Vijeće Europe donijelo Preporuku br. R (88)18 pod nazivom "Odgovornost poduzeća za kaznena djela počinjena u obavljanju njihove djelatnosti".¹⁵ Na temelju te preporuke¹⁶ novi francuski Code penal propisao je kaznenu odgovornost pravnih osoba, a slično, ali donekle modificirano i Talijanski KZ Od dokumenata Vijeća Europe, osim preporuke iz 1988. godine treba spomenuti i konvencijsko pravo koje je u više konvencija predvidjelo i odgovornost pravnih osoba. Tako npr. Konvencija o zaštiti okoliša putem kaznenog prava iz 1998. godine¹⁷ u čl. 9. stavlja u obvezu državama strankama da primjene odgovarajuće administrativne ili kaznenopravne mjere u cilju uspostave odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela predviđena tom konvencijom.¹⁸ Isto tako i Konvencija o kibernetičkom kriminalu VE¹⁹ koja je za potpisivanje otvorena 2001. godine u Budimpešti, člankom 12. obvezuje države članice konvencije da u nacionalnim zakonodavstvima predvide mjere kojima bi, sukladno pravnim načelima svake države, predvidjeli odgovornost pravnih osoba za kaznena djela *ratione materiae* te konvencije.²⁰ Kaznenopravna konvencija o korupciji Vijeća Europe²¹ koju je na

¹⁵ Recommendation No. R(88)18 concerning liability of enterprises having legal personality for offences committed in the exercise of their activities (usvojena na Odбору ministara Vijeća Europe 20. listopada 1998. od strane ministarskih zastupnika na njihovom 420. sastanku).

¹⁶ 1. Enterprises should be able to be made liable for offences committed in the exercise of their activities, even where the offence is alien to the purposes of the enterprise.

2. The enterprise should be so liable, whether a natural person who committed the acts or omissions constituting the offence can be identified or not.

3. To render enterprises liable, consideration should be given in particular to:

a. applying criminal liability and sanctions to enterprises, where the nature of the offence, the degree of fault on the part of the enterprise, the consequences for society and the need to prevent further offences so require;

b. applying other systems of liability and sanctions, for instance those imposed by administrative authorities and subject to judicial control, in particular for illicit behaviour which does not require treating the offender as a criminal.

4. The enterprise should be exonerated from liability where its management is not implicated in the offence and has taken all the necessary steps to prevent its commission.

5. The imposition of liability upon the enterprise should not exonerate from liability a natural person implicated in the offence. In particular, persons performing managerial functions should be made liable for breaches of duties which conduce to the commission of an offence., *ibid.*

¹⁷ Convention on the Protection of the Environment through Criminal Law, izv. <http://conventions.coe.int>, ETS No. 172

¹⁸ 1 Each Party shall adopt such appropriate measures as may be necessary to enable it to impose criminal or administrative sanctions or measures on legal persons on whose behalf an offence referred to in Articles 2 or 3 has been committed by their organs or by members thereof or by another representative.

2 Corporate liability under paragraph 1 of this article shall not exclude criminal proceedings against a natural person.

3 Any State may, at the time of signature or when depositing its instrument of ratification, acceptance, approval or accession, by a declaration addressed to the Secretary General of the Council of Europe, declare that it reserves the right not to apply paragraph 1 of this article or any part thereof or that it applies only to offences specified in such declaration., *ibid.*

¹⁹ Supra 10

²⁰ 1. Each Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to ensure that a legal person can be held liable for a criminal offence established in accordance with this Convention, committed for its benefit by any natural person, acting either individually or as part of an organ of the legal person, who has a leading position within the legal person, based on:

a. a power of representation of the legal person;

b. an authority to take decisions on behalf of the legal person;

c. an authority to exercise control within the legal person.

2. Apart from the cases already provided for in paragraph 1, each Party shall take the measures necessary to ensure that a legal person can be held liable where the lack of supervision or control by a natural person referred to in paragraph 1 has made possible the commission of a criminal offence established in accordance with this Convention for the benefit of that legal person by a natural person acting under its authority.

3. Subject to the legal principles of the Party, the liability of a legal person may be criminal, civil or administrative.

4. Such liability shall be without prejudice to the criminal liability of the natural persons who have committed the offence., *ibid.*

²¹ Krajem 1998. godine Vijeće Europe je, sukladno odredbama Programa akcije protiv korupcije donijelo Kaznenopravnu konvenciju o korupciji. Njome se ne predviđa samo obveza inkriminiranja u državama članicama VE i onim državama koje to nisu, ali koje odluče ratificirati Konvenciju, podmićivanja stranih javnih službenika (i to kako aktivnog tako i pasivnog), već i podmićivanja članova stranih predstavničkih tijela, podmićivanja službenika međunarodnih organizacija, kao i podmićivanja članova međunarodnih parlamentarnih skupština, te sudaca i službenika međunarodnih sudova. Podmićivanje stranih javnih službenika propisano je u čl. 5. Konvencije: "Svaka ugovorna strana usvojiti će takve zakonodavne i druge mjere potrebne za ustanovljenje kao kaznenih djela po unutarnjem pravu, ponašanja opisanih u člancima 2. i 3., kada je u njih uključen javni službenik bilo koje države." Iz blanketnosti dispozicije čl. 5. Konvencije razvidno je da nije predviđena autonomna definicija podmićivanja stranih javnih službenika, već su preuzimanjem elemenata dviju općih definicija korupcije u užem smislu (davanja mita domaćim javnim službenicima u čl. 2. i primanja mita od strane domaćih javnih službenika u čl. 3.) i dodavanjem kategorije osoba prema kojima se ta dva temeljna i klasična korupcijska delikta čine, pokrivena gotovo sva

temelju Programa akcije protiv korupcije²² sastavila ekspertna multidisciplinarna skupina (GMC) i podnijela na usvajanje Odboru ministara, predviđa u čl. 18. da će "svaka zemlja potpisnica donijeti one pravne i druge mjere koje bi mogle poslužiti kao jamstvo da se pravne osobe mogu smatrati odgovornima za kaznena djela aktivnog podmićivanja, trgovanja utjecajem i pranja novca, utvrđenima sukladno ovoj Konvenciji, a koja je u njihovu korist počinila bilo koja fizička osoba djelujući zasebno ili kao dio pravne osobe. Radi se o fizičkoj osobi koja ima vodeću ulogu unutar te pravne osobe na temelju prava na zastupanje iste pravne osobe ili ovlasti za donošenje odluka u ime pravne osobe ili ovlasti za obavljanje nadzora unutar dotične pravne osobe te njena uključivanja kao sudionika ili poticatelja glede gore spomenutih kaznenih djela." U st. 2. istoga članka propisano je da će "svaka zemlja potpisnica poduzeti nužne mjere u svezi s jamstvom da pravne osobe mogu snositi odgovornost u slučaju kad je zbog nedostatka nadzora koji je morala obavljati fizička osoba spomenuta u stavku 1., došlo do kaznenog djela navedenog u istom stavku u korist te pravne osobe, koje je počinila fizička osoba pod nadležnošću te pravne osobe." Istovremeno je određeno da "odgovornost pravne osobe ne isključuje pokretanje kaznenog postupka protiv fizičke osobe koja je bila počinitelj, poticatelj ili sudionik kaznenih djela pravne osobe."²³

Kaznena odgovornost pravnih osoba predviđena je i u nekim vrlo značajnim pravnim izvorima Europske unije. Drugi protokol uz Konvenciju o zaštiti financijskih interesa Europske unije²⁴ u čl. 3. obvezuje države članice Unije da u svojim zakonodavstvima propišu odgovornost pravnih osoba za kaznena djela prijevare, davanja mita i pranja

područja korupcije s elementom inozemnosti (ne samo stranih javnih službenika, već, o čemu kasnije, i članova stranih predstavničkih tijela, službenika međunarodnih organizacija, članova međunarodnih parlamentarnih skupština, te sudaca i službenika međunarodnih sudova).²¹ Pojam "javni službenik" određen je u čl. 1. Konvencije. Sa ciljem pokrivanja svih kategorija javnih službenika i radi izbjegavanja stvaranja pravnih praznina, zbog moguće neusuglašenosti Konvencije s unutarnjim pravima država članica, u čl. 1. je određeno da termin "javni službenik", podrazumijeva "službenika", "službenu osobu", "gradonačelnika", "ministra"²¹ i "suca" i to u onom sadržaju u kojem su te kategorije osoba određene po unutarnjem pravu država članica., DERENČINOVIĆ D., Mit(o) korupciji, Zagreb, 2001., str. 179.

²² U Programu akcije protiv korupcije je u vezi s odgovornosti pravnih osoba za korupcijska kaznena djela, među ostalim, navedeno sljedeće: "...U vezi s korupcijom nameće se pitanje pravne odgovornosti pravnih osoba. Faktično nema sumnje da bi određene sankcije trebalo primijeniti na pravnu osobu, npr. poduzeće, čije kolektivno tijelo odlučivanja (uprava) donese odluku koja predstavlja oblik koruptivnoga ponašanja. Problem koji se ovdje pojavljuje rezultat je razlika u zakonodavstvima država članica koje ovisno o određenju i tumačenju načela krivnje (vezanost toga načela samo uz fizičke osobe) predviđaju ili ne kaznenopravnu odgovornost pravnih osoba. U nacionalnim zakonodavstvima država članica postoji nekoliko pristupa ovom problemu: a) predviđena je posebna kaznenopravna odgovornost pravnih osoba koja nije akcesorna u odnosu na kaznenopravnu odgovornost fizičkih osoba iz tih pravnih osoba; b) predviđena je kaznenopravna odgovornost pravnih osoba koja je akcesorna u odnosu na kaznenopravnu odgovornost fizičkih osoba; c) nije predviđena kaznenopravna već prekršajna ili privrednoprijestupovna odgovornost pravnih osoba (npr. u našem kaznenopravnom zakonodavstvu u širem smislu); i d) uopće nije bilo predviđen bilo kakav oblik pravne odgovornosti pravnih osoba. Neki međunarodnopravni dokumenti doneseni u posljednje vrijeme od strane Vijeća Europe ukazuju na potrebu proširenja pravne odgovornosti pravnih osoba jer se samo na taj način može povećati udio interne kontrole i stupanj generalnoproventivne učinkovitosti. U svezi kaznenopravne odgovornosti pravnih osoba predlaže se ozakonjivanje određenih kaznenopravnih sankcija kao što je već spomenuti dvojbeni postupak stavljanja određenih kompanija na "crne liste" - *blacklisting* koji, osim propisima upravnoga prava može biti predviđen i kao kaznenopravna sankcija tj. neka vrsta sigurnosne mjere primjenjive isključivo prema pravnim osobama kazneno odgovornim za korupciju, potom objavljivanje presude u dnevnom tisku, pa i neki oblici uključivanja pravnih osoba u različite oblike rada za opće dobro na slobodi i sl., ibid. str. 162.

²³ 1 Each Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to ensure that legal persons can be held liable for the criminal offences of active bribery, trading in influence and money laundering established in accordance with this Convention, committed for their benefit by any natural person, acting either individually or as part of an organ of the legal person, who has a leading position within the legal person, based on:

- a power of representation of the legal person; or
- an authority to take decisions on behalf of the legal person; or
- an authority to exercise control within the legal person;

as well as for involvement of such a natural person as accessory or instigator in the above-mentioned offences.

2 Apart from the cases already provided for in paragraph 1, each Party shall take the necessary measures to ensure that a legal person can be held liable where the lack of supervision or control by a natural person referred to in paragraph 1 has made possible the commission of the criminal offences mentioned in paragraph 1 for the benefit of that legal person by a natural person under its authority.

3 Liability of a legal person under paragraphs 1 and 2 shall not exclude criminal proceedings against natural persons who are perpetrators, instigators of, or accessories to, the criminal offences mentioned in paragraph 1.

²⁴ Supra 11.

novca koja, u njihovu korist, počinji bilo koja osoba koja, djelujući samostalno ili kao dio organa pravne osobe, ima vodeću poziciju unutar te pravne osobe.²⁵ Predviđeno je inkriminirati i sudioništvo (poticanje i pomaganje) na ta kaznena djela te pokušaj. U europskom pravu koje se dobrim dijelom odnosi za zaštitu njezinih financijskih interesa, važno je spomenuti i Corpus Juris (puni naziv: *Corpus Juris introducing penal provisions for the purpose of protection of the financial interests of the European Union*).²⁶ Radi se o prijedlogu kaznenopravnih odredaba za zaštitu financijskih interesa Europske unije koji je naručio Europski parlament, a izradili profesori kaznenoga prava iz više država predvođeni prof. Mireille Delmas Marty. Kao začetak budućeg "europskog kaznenog zakonika", Corpus Juris koji je objavljen 1997. godine, donesen je radi djelotvornije zaštite financijskih interesa Europske unije nakon što je ocijenjeno da ostali normativni mehanizmi nisu dovoljno učinkoviti. Odstupajući od metoda asimilacije, harmonizacije i kooperacije u prevladavanju slabosti nacionalnih kaznenopravnih sustava, izrađen je po metodi unifikacije s ciljem stvaranje jednostavnijeg i učinkovitijeg sustava represije u okviru europskog kaznenog prava. U čl. 13. Corpus Jurisa propisana je kaznena odgovornost organizacija (što je širi pojam od korporacija odnosno pravnih osoba i obuhvaća sve subjekte različite od fizičkih osoba kojima je pravni poredak priznao pravo vlasništva) za kaznena djela koja u njihovu korist počinje njihovi organi ili zastupnici koji imaju ovlast (zakonsku ili faktičnu) donositi odluke u ime organizacije. Pritom je u st. 2. propisano da "kaznena odgovornost organizacija ne isključuje kaznenu odgovornost fizičkih osoba, počinitelja, poticatelja ili sudionika istih kaznenih djela."²⁷ Značajan je napredak u vezi s afirmacijom odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela učinjen i u okviru Organizacije za gospodarsku suradnju i razvitak (OECD),²⁸ a ta je vrsta odgovornosti ugrađena i u Konvenciju o transnacionalnom organiziranom kriminalu.

U međunarodnom i usporednom kaznenom pravu odgovornost pravnih osoba za kaznena djela nastoji se opravdati nizom teorijskih konstrukcija od kojih su neke i zakonski verificirane. Neke od njih, osobito kada se radi o sustavima anglosaksonskog pravnog kruga, bliže su modelu odgovornosti zbog prouzrokovanja posljedice (objektivna odgovornost), dok većina kontinentalnih pravnih sustava, zbog duboke ukorijenjenosti različitih oblika načela krivnje u kaznenopravnom sustavu, odgovornost pravne osobe nastoji utemeljiti na krivnji fizičke (odgovorne) osobe za počinjeno kazneno djelo. Tako se može reći da u znanosti kaznenoga prava postoji više modela odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela. Jedan od tih je **model identifikacije (*alter ega*)** prema kojem se odgovorne osobe u pravnoj osobi

²⁵ 1. Each Member State shall take the necessary measures to ensure that legal persons can be held liable for fraud, active corruption and money laundering committed for their benefit by any person, acting either individually or as part of an organ of the legal person, who has a leading position within the legal person, based on
- a power of representation of the legal person, or
- an authority to take decisions on behalf of the legal person, or
- an authority to exercise control within the legal person, as well as for involvement as accessories or instigators in such fraud, active corruption or money laundering or the attempted commission of such fraud.

2. Apart from the cases already provided for in paragraph 1, each Member State shall take the necessary measures to ensure that a legal person can be held liable where the lack of supervision or control by a person referred to in paragraph 1 has made possible the commission of a fraud or an act of active corruption or money laundering for the benefit of that legal person by a person under its authority.

3. Liability of a legal person under paragraphs 1 and 2 shall not exclude criminal proceedings against natural persons who are perpetrators, instigators or accessories in the fraud, active corruption or money laundering., *ibid.*

²⁶ Supra 12.

²⁷ 1 -- The offences defined in Articles 1 to 8 above may be committed by corporations, and also by other organisations which are recognised by law as competent to hold property in their own name, provided the offence is committed for the benefit of the organisation by some organ or representative of the organisation, or any person acting in its name and having power, whether by law or merely in fact, to make decisions.

2 -- Where it arises, the criminal liability of an organisation does not exclude that of any natural person as author, inciter or accomplice to the same offence., *ibid.*

²⁸ Izv. <http://www.oecd.org>.

identificiraju s pravnom osobom, pa se njihove radnje i propusti smatraju radnjama i propustima te pravne osobe. Taj je model "posuđene" krivnje fizičke osobe predviđen i u njemačkom Zakonu o prekršajima. Prednost ovoga modela je u tome što nudi zadovoljavajući odgovor na kritiku o nesposobnosti pravnih osoba za radnju u kaznenopravnom smislu. Temelj odgovornosti pravne osobe je radnja odgovorne osobe koja se zbog njezinog položaja u organizaciji i strukturi pravne osobe smatra usmjerujućim mozgom (*directing mind*) te pravne osobe. Osnovni je prigovor tome modelu da je provediv u malim pravnim osobama, ali ne i u velikim gdje je vrlo teško ustanoviti odgovornu osobu.²⁹ Osim toga, kod nekih kaznenih djela s vrlo teškim posljedicama po život i tijelo većeg broja ljudi, npr. kod onečišćenja okoliša, posljedica nije izravni rezultat radnje vodećih osoba (*leading persons*), već njima podređenih zaposlenika (najčešće njihovoga nehaja). Nedostatke modela identifikacije³⁰ nastoji se ublažiti primjenom **modela agregacije**. Prema tome modelu odgovornost pravnih osoba temelji se na atribuciji svih objektivnih (*actus reus*) i subjektivnih (*mens rea*) elemenata protupravnih radnji svih fizičkih osoba čije je djelovanje bilo suuzročno nastupanju posljedice - pravnim osobama. Model agregacije ima prednost u tome što ispravlja pogrešnu pretpostavku modela identifikacije da je uvijek moguće identificirati konkretnog pojedinca unutar pravne osobe individualno odgovornog za počinjenje kaznenog djela. Kao i model identifikacije i model agregacije se temelji na imputaciji odgovornosti pravnim osobama i zanemaruje da povrede najčešće nisu rezultat zajedničkog djelovanja različitih subjekata unutar pravne osobe, već nepostojanja prave organizacijske strukture pravne osobe koja bi takve povrede spriječila. Prema **modelu korporativne ignorancije** odgovornost pravne osobe se ne izvodi iz identifikacije pravnih osoba s vodećim odgovornim osobama, već na propustu pravne osobe da, na temelju obvezujućeg naloga suda donesenog u postupku povodom kaznenog djela, provede interni postupak i ustanovi disciplinsku odgovornost fizičke osobe te provede mjere osiguranja da se spriječe buduće povrede. Dakle kaznena odgovornost pravne osobe postoji ukoliko pravna osoba propusti poduzeti mjere sadržane u sudskom nalogu. Prednost ovoga modela je u tome da inicijativu za provođenje postupka i detektiranje individualno odgovorne fizičke osobe pravni poredak prepušta pravnim osobama čime se štedi i novac i vrijeme jer tijela kaznenog pravosuđa ne moraju otkrivati unutarnje strukturalne veze pravne osobe, identificirati konkretne odgovorne fizičke osobe što može biti vrlo dugotrajan postupak itd. Nedostatak modela je u tome što ne određuje dovoljno jasno koje to korektivno-preventivne mjere pravna osoba mora poduzeti da bi izbjegla kaznenu odgovornost. Osim toga, sa stajališta pravednosti u kažnjavanju, o kojem također treba voditi računa kod kažnjavanja pravnih osoba, i koje zahtijeva razmjer između djela i kazne, smatra se da ovaj model ne zadovoljava te kriterije kad se radi o najtežim kaznenim djelima (osnovano se možemo upitati je li, primjerice, otpuštanje radnika neposredno odgovornog za onečišćenje okoliša, zadovoljavajuća mjera kada se radi o smrti više stotina ljudi itd.). U SAD i ostalim državama anglosaksonskog pravnog kruga za kaznena djela za koja se odgovara na temelju stroge (objektivne) odgovornosti (*strict*

²⁹ BOISVERT A. M., Corporate Criminal Liability, a discussion paper on Uniform Law Conference of Canada, izv. <http://www.law.ualberta.ca/alri/ulc/index.htm>

³⁰ Praktične poteškoće i problemi u vezi s primjenom modela identifikacije u engleskoj su se judikaturi pojavili u predmetu *Tesco Supermarkets Ltd v. Natrass (1971) AC 153*, u kojem je okrivljena pravna osoba (*Tesco*) osporavala navode optužbe da su za počinjena kaznena djela odgovorne njezine vodeće osobe (*brains*) navodeći da se radi o propustu zaposlenika na nižim razinama (upravitelji odjela) kojima vodeće osobe iz tijela upravljanja nisu delegirale ovlasti za postupanje. Zbog toga je u nekim državama anglosaksonskog pravnog kruga (npr. u Kanadi) kroz sudsku praksu stvoren prilagođen **model delegacije** kojim je model odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela s vodećih osoba (*leading persons, brains*) proširen i na osobe kojima su prenesene ovlasti upravljanja od strane vodećih osoba. Taj je model formuliran u presudi Vrhovnog suda Kanade u predmetu *Canadian Dredge & Dock Co. v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 662, *ibid.*

liability) pravne osobe odgovaraju na temelju **modela vikarijske odgovornosti**. Radi se o konceptu odgovornosti poslodavca (pravne osobe) za djela i propuste zaposlenika u obavljanju njihovih radnih zadataka (teorija *respondeat superior*). Cilj vikarijske odgovornosti je: 1. sprečavanje budućih povreda 2. osiguranje naknade štete oštećeniku i 3. pravično ispravljanje gubitaka prouzročenih u poduzetništvu. Ova je teorija vrlo uspješno integrirana u anglosaksonsko pravo, ali samo kada se radi o kaznenim djelima koja se temelje na tzv. objektivnoj odgovornosti (*strict liability*). To su, primjerice kaznena djela onečišćenja okoliša, povrede prava potrošača, stavljanja u promet neispravnih lijekova i hrane, ali i kaznenih djela za koja se odgovara po načelu objektivne odgovornosti, no kod kojih postoji mogućnost dokazivanja pravne osobe da su poduzete sve mjere dužne pažnje da se spriječi određena povreda (*due diligence defence*). Premda je zastupljen u anglosaksonskom pravu s rečenim ograničenjima, ovaj je ekstremno utilitarni model potpuno neprihvatljiv u državama europskog pravnog kruga čija se kaznena zakonodavstva temelje na načelu krivnje. Posljednji u nizu modela kojima se nastoji opravdati odgovornost pravnih osoba za kaznena djela, je **model korporativne krivnje**. Za razliku od svih prethodnih modela koji znače atribuciju krivnje fizičkih osoba pravnim osobama, model korporativne krivnje (*corporate mens rea doctrine*) polazi od toga da pravne osobe nisu pravna fikcija već pravni realitet. To su tvorevine kojima je pravni poredak priznao pravnu osobnost i čija odgovornost ne mora biti derivirana iz krivnje odgovornih osoba već iz prakse i politike koja je integrirana u biće pravne osobe. Konkretizacija te prakse i politike su programi s kojima zaposlenici moraju biti upoznati i koji sadrže odredbe o poslovnoj politici pravne osobe, mjerama zaštite na radu, mjerama sprječavanja pojedinih kaznenih djela kao što je, primjerice trgovanje upućenih (*insider trading*) itd. Nepostojanje takvih programa osnova je odgovornosti (krivnje) pravnih osoba za kaznena djela. U državama europskog pravnog kruga ova teorija ne nailazi na podršku jer na neodgovarajući i objektivizirajući način pokušava primijeniti opće odredbe o krivnji fizičkih osoba na pravne osobe i na taj način ugroziti dogmatska načela duboko ukorijenjena u suštinu toga prava.

3. TEMELJ ODGOVORNOSTI PRAVNIH OSOBA - AKCESORNA ILI SAMOSTALNA ODGOVORNOST PRAVNIH OSOBA

Hrvatski je zakonodavac i u ZP i u Nacrtu ZOPOKD zauzeo stajalište da se odgovornost pravne osobe temelji na krivnji odgovorne osobe.³¹ Nacrt ZOPOKD je, međutim, u tom smislu određeniji jer propisuje mogućnost odgovornosti pravne osobe samo ukoliko je kaznenim djelom odgovorne osobe povrijeđena neka dužnost pravne osobe ili je njime pravna osoba ostvarila ili trebala ostvariti protupravnu korist

³¹ Članak 53. (ZP).

(1) Odgovornost pravne osobe za prekršaj temelji se na krivnji odgovorne osobe, a posebnim zakonom može se propisati da će se za prekršaj kazniti pravna i odgovorna osoba ili samo pravna osoba.

(2) Država i državna tijela ne mogu odgovarati za prekršaje, a jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave i njihova tijela mogu odgovarati za prekršaj samo ako nije počinjen u izvršavanju javnih ovlasti.

(3) Propisom o prekršaju može biti određeno da za prekršaj odgovara odgovorna osoba u državnom tijelu ili tijelu lokalne i područne (regionalne) samouprave.

Članak 3. (ZOPOKD)

Pravna osoba kaznit će se za kazneno djelo odgovorne osobe ako se njime povređuje neka dužnost pravne osobe ili je njime pravna osoba ostvarila ili trebala ostvariti protupravnu korist za sebe ili drugoga.

Članak 5. (ZOPOKD)

(1) Odgovornost pravne osobe temelji se na krivnji odgovorne osobe.

(2) Pravna će se osoba oglašiti odgovornom i kada se protiv odgovorne osobe zbog pravnih ili drugih smetnji ne može pokrenuti ili voditi kazneni postupak.

za sebe ili drugoga. S obzirom da ZP ne sadrži takvu odredbu, proizlazi da je pravna osoba, ako je to propisano posebnim zakonom, odgovorna i u onim situacijama kada je odgovorna osoba čineći prekršaj nanijela štetu pravnoj osobi. Radi se o očitom propustu zakonodavca da u ZP negativno odredi situacije u kojima je moguće zasnovati odgovornost pravne osobe. Na taj je način otvorena mogućnost da se u posebnom zakonu predvidi odgovornost pravnih osoba (kumulativno s odgovornošću odgovorne osobe ili čak samostalno) čak i za one postupke odgovornih osoba kojima su pravne osobe pretrpjele štetu. Premda je za vjerovati da će takve situacije biti rijetke, one su ipak potencijalno moguće tako da bi čl. 53. ZP trebalo preurediti po uzoru na čl. 3. Nacrta ZOPOKD i time nedvosmisleno istaknuti da pravna osoba može biti odgovorna samo ukoliko je: a) na bilo koji način profitirala počinjenim prekršajem (dakle ostvarila je ili je trebala ostvariti protupravnu imovinsku korist) i/ili b) propustila poduzeti potrebne mjere koje bi spriječile počinjenje prekršaja bez obzira je li odgovorna osoba taj prekršaj počinila namjerno ili iz nehaja. *A contrario*, u situacijama u kojima je djelovanjem odgovorne osobe koje *per se* sadrži propisana obilježja prekršaja, pravna osoba na bilo koji način oštećena, ona se ne bi mogla smatrati odgovornom za taj prekršaj pa čak i ukoliko je do njega došlo zbog razloga navedenih pod b).

Premda je u oba zakona temelj odgovornosti pravne osobe krivnja odgovorne osobe, postavlja se pitanje što se, u smislu oba teksta, treba smatrati krivnjom odgovorne osobe. U kaznenom pravu krivnja, kao element pojma kažnjivog djela (kaznenog djela, prekršaja) predstavlja ukupnost svijesti o djelu i svijesti o protupravnosti. Postojanje svijesti o djelu utvrđuje se kroz utvrđivanje ubrojivosti i oblika krivnje počinitelja - fizičke osobe. Za razliku od dosadašnjeg prekršajnog zakona, novi ZP izričito propisuje i svijest o protupravnosti kao sastojak krivnje i time odstupa od ranijeg zakonskog rješenja prema kojem "nepoznavanje propisa o prekršaju ne ispričava počinitelja." Na taj su način, prihvaćanjem normativno-psiholoških teorija krivnje i u prekršajnom pravu, stvorene pretpostavke da samo onaj počinitelj (fizička osoba) koji je svjestan svoga djela i njegove protupravnosti (pravne zabranjenosti) može biti prekršajno odgovoran. Sukladno ZP, neotklonjiva (neskrivljena) zabluda o protupravnosti razlog je isključenja krivnje, a otklonjiva (skriviljena) predstavlja osnovu za fakultativno ublažavanje kazne. Iz navedenog proizlazi da isključivo krivnja odgovorne osobe, i to krivnja kao ukupnost svijesti o djelu i svijesti o protupravnosti, može predstavljati temelj odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela i/ili prekršaje. Međutim, način na koji je ta krivnja određena u spomenutim tekstovima otvara neka pitanja. Povezivanjem čl. 3. i 5. Nacrta ZOPOKD može se zaključiti da je temelj odgovornosti pravne osobe za kazneno djelo krivnja odgovorne osobe - za **počinjeno kazneno djelo te odgovorne osobe** (istakao D.D.). S druge strane, ZP u čl. 53. propisuje da "odgovornost pravne osobe za prekršaj temelji se na krivnji odgovorne osobe." Nije, međutim, određeno da se ta krivnja odgovorne osobe mora odnositi na - **počinjeni prekršaj te odgovorne osobe** (istakao D.D.). U čl. 58. istoga Zakona propisano je da je "odgovorna osoba kriva za prekršaj ako je djelo ostvareno njenom radnjom ili propuštanjem, odnosno propuštanjem dužnog nadzora." Na prvi pogled moglo bi se zaključiti da je u prekršajnom zakonu temelj odgovornosti pravnih osoba za prekršaje širi no kod odgovornosti za kaznena djela s obzirom da će za prekršaje pravne osobe odgovarati ne samo zbog počinjenog prekršaja odgovorne osobe (ostvarenog radnjom ili propuštanjem), već i kad do počinjenja prekršaja (neke treće, a ne odgovorne osobe) dođe zbog propuštanja dužnog nadzora odgovorne osobe. Ono što je ovdje bitno naglasiti jest da propuštanje dužnog nadzora odgovorne osobe samo za sebe mora predstavljati prekršaj. To znači da će se o

odgovornosti pravne osobe za prekršaj raditi i, primjerice, kad neki drugi zaposlenik koji nema svojstvo odgovorne osobe počini prekršaj, ukoliko je do toga došlo propuštanjem dužnog nadzora odgovorne osobe koje samo za sebe mora predstavljati prekršaj. *A contrario*, ako je odgovorna osoba propustila dužni nadzor, pa je zbog toga došlo do počinjenja prekršaja od strane treće osobe (zaposlenika te pravne osobe), no to propuštanje nije prekršaj per se, tada nema osnove za odgovornost pravne osobe za prekršaj. Može se, dakle, reći da u tom pogledu između Nacrta ZOPOKD i ZP ne postoje bitne razlike, premda bi različitosti u nomotehnici mogle na to upućivati.

Nadalje, postavlja se pitanje je li za odgovornost pravne osobe dovoljno utvrditi krivnju odgovorne osobe u materijalnom smislu ili u formalnom (procesnom) smislu. U formalnom je smislu kriva odgovorna osoba za koju je to utvrđeno pravomoćnom odlukom suda (ili u slučaju prekršaja i upravnog tijela koje vodi prekršajni postupak), dok je u materijalnom smislu kriva i ona odgovorna osoba čija je krivnja (svijest o djelu i svijest o protupravnosti) kao pravno relevantna činjenica utvrđena u postupku, no u pogledu koje nije donesena sudska odluka kojom se odgovorna osoba proglašava krivom (npr. zbog nastupa zastare kaznenog ili prekršajnog progona, zbog smrti okrivljenika, zbog toga što je prema odredbama posebnog zakona prekršajni postupak pokrenut samo protiv pravne osobe itd.). S obzirom da oba teksta, Nacrt ZOPOKD u čl. 5. st. 2., a ZP u čl. 83., propisuju mogućnost vođenja postupka samo protiv pravne osobe odnosno proglašavanja isključivo pravne osobe odgovornom i ako se "protiv odgovorne osobe zbog pravnih ili drugih smetnji ne može pokrenuti postupak", jasno je da će i postojanjem krivnje odgovorne osobe u materijalnom smislu biti ispunjene pretpostavke za proglašavanje pravne osobe odgovornom za kazneno djelo i/ili prekršaj. Okolnosti koje predstavljaju zapreke (pravne ili stvarne) za pokretanje ili vođenje postupka protiv odgovorne osobe odnosno za njezino proglašavanje krivom u tom postupku, jesu nastupanje zastare pokretanja i vođenja postupka u odnosu na odgovornu osobu, pravomoćna osuđujuća sudska presuda za kazneno djelo koje sadrži obilježja prekršaja, smrt okrivljenika odgovorne osobe, nastupanje razloga za obustavu postupka (npr. zbog trajne duševne bolesti okrivljenika) itd. *Ratio legis* ovih iznimaka je u tome da se omogući kažnjavanje pravne osobe u onim situacijama u kojima je u materijalnom smislu utvrđena krivnja odgovorne osobe za kažnjivo djelo, ali zbog spomenutih pravnih ili stvarnih zapreka nema mogućnosti za donošenje odluke o krivnji te osobe. Sadržaj i smisao ovoga **izuzetka** (istakao D.D.) nije u suprotnosti niti s načelom krivnje niti sa načelom akcesorne odgovornosti pravnih osoba.

Sa spomenutim je načelima, međutim, u izravnoj suprotnosti dio čl. 53. st. 1. ZP u kojem je propisano da se "odgovornost pravne osobe za prekršaj temelji na krivnji odgovorne osobe, a posebnim se zakonom može propisati da će se za prekršaj kazniti pravna i odgovorna osoba **ili samo pravna osoba**" (istakao D.D.). Time je zakonodavac otvorio mogućnost da *lex posterior* propiše samostalnu odgovornost pravnih osoba za prekršaje i time odstupa od načela krivnje propisanog u čl. 4. ZP i načela akcesorne odgovornosti pravnih osoba. Radi potpunijeg razumijevanja ove odredbe potrebno je malo se vratiti unazad, tj. u vrijeme izrade Nacrta zakona o prijestupima i prekršajima. Taj je nacrt predviđao različiti režim odgovornosti pravnih osoba s obzirom na vrstu kažnjive radnje (prijestup kao teža i prekršaj kao lakša kažnjiva radnja). Naime, za prijestup kao težu povredu pravna osoba bi odgovarala samo na temelju krivnje odgovorne osobe, a za prekršaj kao lakšu povredu pravna bi osoba mogla biti proglašena odgovornom i bez utvrđivanja krivnje odgovorne osobe.

Takav se model propisivanja samostalne odgovornosti pravne osobe za prekršaje opravdavao argumentom za brzinom prekršajnoga postupanja kada se radi o lakšim povredama, nazovimo je tako, građanske discipline, kod kojih bi postupak utvrđivanja krivnje odgovorne osobe, i vremenski i materijalno, nadilazio sve one pozitivne učinke (osobito brzinu kazne u prekršajnom postupku o kojoj ovise i njezini specijalno preventivni učinci) prekršajne prevencije izražene u prekršajnim sankcijama. Ideja o različitom pristupu režimu odgovornosti pravnih osoba s obzirom na apstraktnu težinu povrede propisa koja bi dovela do samostalne odgovornosti pravnih osoba za prekršaje i akcesorne odgovornosti pravnih osoba za prijestupe bila je, međutim, samo relativna jer je u trećem stavku čl. 4. Nacrta bilo određeno da "iznimno pravna osoba može biti kažnjena za prijestup ili prekršaj bez utvrđivanja krivnje odgovorne osobe ako je to posebnim zakonom ili Uredbom Vlade Republike Hrvatske određeno." Još je tada ukazivano na to da takvim neodređenim "anticipiranjem" iznimke koncept akcesorne odgovornosti pravnih osoba za prijestupe od pravila vrlo lako može postati iznimkom.³² Restriktivna klauzula koja se sastoji samo u riječi "iznimno" s nedovoljnom je preciznošću upućivala na to pod kakvim je to okolnostima, za koje kategorije prijestupa, prema kojim kategorijama pravnih osoba itd. pravno dopušteno navedenim izvorima propisati samostalnu odgovornost pravnih osoba za prijestupe. Sporna odredba čl. 53. st. 1. ZP ukazuje na to da je, nakon izostavljanja kategorije prijestupa, zakonodavac ono što je u Nacrtu bilo pridržano za prekršaje i (iznimno) za prijestupe, jednostavno proširio na sve prekršaje, ne propisujući kriterije " iznimnosti" koji bi služili kao smjernica *lex posterioru* kod propisivanja samostalne odgovornosti pravnih osoba za prekršaje. Ti su kriteriji težina prekršaja (mora se raditi o lakšim prekršajima), stupanj krivnje počinitelja (nehaj), nepostojanje ili neznatnost štetnih posljedica, ponašanje počinitelja nakon počinjenog prekršaja itd. Samo bi za takve situacije u kojima je očito da se po svim subjektivno-objektivnim obilježjima djela radi o lakšim prekršajima, bilo opravdano propisati samostalnu prekršajnu odgovornost pravnih osoba. Radi se o očiglednom nedostatku pozitivnog ZP kojim on odstupa od dosadašnjih zakonskih rješenja i sudske prakse³³, ali i pozicije našeg ustavnog i kaznenog prava u najširem smislu u kojima načelo krivnje³⁴ kao pretpostavka primjene sankcije zauzima važno mjesto. Taj bi nedostatak u nekoj budućnoj noveli ZP trebalo ispraviti utvrđivanjem kriterija za iznimno propisivanje samostalne prekršajne odgovornosti pravnih osoba.³⁵

³² V. DERENČINOVIĆ D., Posebno prijestupovno i prekršajno zakonodavstvo prije i poslije donošenja Zakona o prijestupima i prekršajima, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 8, br. 1/2001 i DIKLIĆ S., Prekršaji u gospodarstvu s osvrtnom na odgovornost pravnih osoba, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 8., br. 1/2001.

³³ "Prekršajna odgovornost pravnih osoba izvodi se iz prekršajne odgovornosti odgovorne osobe u pravnoj osobi, pa se stoga ne može kazniti za prekršaj samo pravna osoba, osim kada postoje zakonske zapreke za kažnjavanje odgovorne osobe." RVP, br. G-30/95.

³⁴ "Dosljedno provođenje načela krivnje moguće je provesti samo ukoliko se odgovornost pravne osobe utemelji na krivnji odgovorne osobe. Praktično to znači da bi se pravna osoba mogla osuditi za prijestup ili prekršaj samo ako se odgovornoj fizičkoj osobi dokažu svi sastojci krivnje, a to znači ubrojivost, namjera ili nehaj i svijest o protupravnosti. Otud proizlazi da prijestup ili prekršaj pravne osobe mora na određeni način izviriti iz prijestupa ili prekršaja fizičke osobe, što je, barem glede protupravnosti i određeno u članku 55. Prijedloga. Stoga je upitna odredba čl. 52. st. 2. Prijedloga prema kojoj za prijestup ili prekršaj može odgovarati samo pravna osoba", op.cit. NOVOSELEC. P., Krivnja u prijestupovnom i prekršajnom pravu, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 8., br. 1/2001., str. 52.

³⁵ Osim načelne pravnodogmatske neusuglašenosti s načelom krivnje, modelu samostalne odgovornosti pravnih osoba još u vrijeme rada na Nacrtu zakona o prijestupima i prekršajima, prigovaralo se i s praktičnog motrišta:

"Međutim, je li se pri propisivanju mogućnosti kažnjavanja samo pravne osobe vodilo dovoljno računa o stanju u hrvatskom gospodarstvu, u kojem pravne osobe nastaju preko noći, ali jednako brzo ili još brže nestaju, što znači da će u takvom slučaju - ako se postupak za prijestup ili prekršaj i uspije pokrenuti, završiti ubustavom, dakle, i nominirani počinitelj (pravna osoba) i stvarni počinitelj (vlasnik, odgovorna osoba) iz čijeg je činjenja ili propuštanja inkriminirano djelo proizašlo, ostati nekažnjen. Ili drugačije rečeno, unatoč pokretanju skupog državnog aparata - tijela progona i uloženo ljudskog rada, kao i uloženo ljudskog rada, krajnji rezultat mogao bi najčešće izostati", op.cit. VIDALIN-RADIN, Postupak za prekršaje u prvom stupnju pred prekršajnim sudom, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 8, broj 1/2001.

Komparativni pregled stanja u europskim zakonodavstvima ukazuje da u vezi modela zasnivanja odgovornosti pravnih osoba za kažnjiva djela postoje različita rješenja. U **belgijskom** zakonodavstvu odgovornost pravnih osoba nije izvedena (derivirana) iz krivnje odgovornih osoba, što znači da pravne osobe mogu biti kažnjene i bez provođenja kaznenog postupka protiv odgovornih osoba. Takav koncept ne pretpostavlja djelo odgovorne osobe, dakle one određene statutom pravne osobe ili zakonom, i ostavlja procjeni suda (činjenična okolnost) da utvrdi tko je počinio kazneno djelo za koje odgovara pravna osoba. Dvostruka odgovornost (pravne i fizičke osobe), pridržana je samo za situacije u kojima se radi o težim kaznenim djelima koja su fizičke osobe počinile svjesno i sa znanjem. Kada je kazneno djelo počinila poznata fizička osoba, sud može odlučiti hoće li kazniti pravnu ili fizičku osobu (kaznit će onu koja je počinila teže kazneno djelo). No kada je ona to počinila svjesno i sa znanjem, tada sud mora kazniti i fizičku i pravnu osobu.³⁶ Premda se temelji na djelovanju fizičke osobe, kaznena odgovornost pravne osobe u **danskom** pravu ne ovisi o postojanju kaznene presude protiv fizičke osobe. Premda se najčešće istovremeno pokreće kazneni postupak i protiv fizičke i protiv pravne osobe, zakon dopušta mogućnost pokretanja kaznenog postupka i samo protiv pravne osobe.³⁷ U **finskom** zakonodavstvu pretpostavka odgovornosti pravne osobe je djelo odgovorne osobe iz statutarnoga organa ili tijela uprave koje je ona počinila ili kao glavni počinitelj ili kao sudionik ili kojega je eventualno dozvolila. Osim toga pravna osoba kazneno odgovara i ukoliko nije poduzela mjere za sprječavanje počinjenja kaznenog djela (due diligence). Međutim, kažnjavanje fizičke osobe nije *conditio sine qua non* provođenja kaznenog postupka protiv pravne osobe. Zakon propisuje da u slučaju kada je konkretni počinitelj kaznenog djela neidentificiran ili nepoznat pravna osoba svejedno može biti kažnjena jer nije poduzela sve potrebne mjere da spriječi počinjenje kaznenog djela. Da bi pravne osobe bile kazneno odgovorne fizička osoba mora postupati u izvršenju radnji iz područja djelovanja pravne osobe, mora postupati u ime ili u korist te pravne osobe i mora pripadati upravi te pravne osobe ili biti njezin zastupnik. Pokretanje kaznenog postupka prema pravnim osobama temelji se na načelu oportuniteta. Javni tužitelj može odustati od optužbe ukoliko se radi o nehajnom propustu uprave koji je manjega značenja, ako je nanesena manja šteta ili ako je pravna osoba dobrovoljno poduzela potrebne mjere u cilju sprječavanja daljnjih povreda. Osim toga, optužnica može biti odbačena ukoliko je protiv fizičke osobe već proveden kazneni postupak i ona je kažnjena, a može se očekivati da zbog toga pravna osoba u postupku pred sudom ne bi bila osuđena na plaćanje novčane kazne (globe). Potrebno je međutim, da pravna osoba dobrovoljno poduzme mjere u cilju sprječavanja budućih povreda.³⁸ Prema članku 4. **slovenskog** Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela iz 1999. godine³⁹ pretpostavka odgovornosti pravne osobe je kazneno djelo odgovorne osobe koje je počinjeno u ime, za račun ili u korist te pravne osobe ukoliko je: a) kazneno djelo počinjeno radi izvršenja protupravne odluke, naloga ili odobrenja vodećih ili nadzornih organa pravne osobe b) ako su vodeća ili nadzorna tijela pravne osobe utjecali na počinitelja ili mu pomogli (omogućili) da počinio kazneno djelo, c) ako raspolaže s ostvarenom protupravnom imovinskom koristi ili koristi predmete nastale kaznenim djelom i d) ako su vodeća ili nadzorna tijela pravne osobe propustila dužan nadzor nad zakonitošću

³⁶ Izv. <http://www.oecd.org>.

³⁷ Izv. <http://www.oecd.org>.

³⁸ Izv. <http://www.oecd.org>.

³⁹ Zakon o odgovornosti pravnih oseb, Uradni list RS 59/1999.

podređenih zaposlenika.⁴⁰ Premda iz ove odredbe proizlazi da se slovenski zakonodavac odlučio za model akcesorne odgovornosti pravnih osoba iz čl. 5. u kojem je propisano da "pravna osoba odgovara za kazneno djelo i ako počinitelj nije odgovoran za to kazneno djelo"⁴¹ proizlazi da pravna osoba može biti proglašena kazneno odgovornom uvijek i bez obzira na odgovornost (krivnju) odgovorne osobe. Premda je ovdje vjerojatno mišljeno na one izuzetne situacije u kojima zbog pravnih ili stvarnih zapreka ne može biti dovršen postupak protiv odgovorne osobe u kojem bi ona bila proglašena krivom, neprecizna nomotehnika koja ni na koji način ne upućuje na to da je čl. 5. st. 1. zapravo izuzetak od čl. 4., navodi na zaključak da je uvijek moguće pokrenuti kazneni postupak isključivo protiv pravne osobe te da je pravnu osobu uvijek moguće proglasiti odgovornom za kazneno djelo bez obzira na to je li utvrđena kaznena odgovornost odgovorne osobe. U **engleskom pravu** pravne su osobe odgovorne po modelu vikarijske odgovornosti za ona kaznena djela za koja se odgovara po načelu stroge odgovornosti (*strict liability offences*).⁴² Kod ostalih kaznenih djela pravne osobe odgovorne su po modelu identifikacije, tj. pretpostavka njihove odgovornosti je krivnja pojedinih fizičkih osoba (u pravilu vodećih osoba koje vode poslove pravne osobe - tzv. "mozgovi" ili osoba kojima su oni povjerali obavljanje određenih poslova - model delegacije) za konkretno kazneno djelo. Krug kaznenih djela kod kojih pravne osobe odgovaraju po modelu identifikacije načelno je dosta širok, a isključuje kaznena djela koja po prirodi stvari ne mogu počinuti pravne osobe (npr. dvobračnost, silovanje, rodoskrvuće i sl.), odnosno kaznena djela za koja su apsolutno propisane tzv. fizičke kazne (npr. kazna zatvora) - npr. ubojstvo (*murder*).⁴³ Premda je u starijoj engleskoj judikaturi⁴⁴ bilo sporno mogu li pravne osobe kazneno odgovarati za kaznena djela s elementima nasilja, novija sudska praksa o tome se u više navrata pozitivno odredila.⁴⁵

4. POJAM ODGOVORNE OSOBE

Odgovorna osoba uvijek je fizička osoba.⁴⁶ Odgovornom se osobom u smislu ovih tekstova ne smatra osoba koja je kao odgovorna osoba određena aktom pravne osobe. Time bi se naime stvorile pretpostavke za tzv. fiktivne odgovorne osobe odnosno za odgovornost onih osoba koje zbog prirode posla koji obavljaju uopće ne mogu počinuti određeni prekršaj.⁴⁷ Stoga je tijelo koje vodi postupak dužno utvrditi odgovornu osobu i to prema materijalnom, a ne formalnom kriteriju. Taj se kriterij temelji ili na ovlasti za zastupanje ili na povjerenom obavljanju poslova i područja djelovanja pravne osobe. Na prvi pogled čini se da je krug potencijalnih odgovornih

⁴⁰ Za kaznivo dejanje, ki ga je storilec storil v imenu, na račun ali v korist pravne osebe, je ta odgovorna:

1. če pomeni storjeno kaznivo dejanje izvršitev protipravnega sklepa, naloga ali odobritve njenih vodstvenih ali nadzornih organov;
2. če so njeni vodstveni ali nadzorni organi vplivali na storilca ali mu omogočili, da je storil kaznivo dejanje;
3. če razpolaga s protipravno pridobljeno premoženjsko koristjo ali uporablja predmete, nastale s kaznivim dejanjem;
4. če so njeni vodstveni ali nadzorni organi opustili dolžno nadzorstvo nad zakonitostjo ravnanja njim podrejenih delavcev.

⁴¹ (1) Ob pogojih iz prejšnjega člena je pravna oseba odgovorna za kaznivo dejanje tudi, če storilec za storjeno kaznivo dejanje ni kazensko odgovoren., *ibid*.

⁴² ALLEN M. J., *Textbook on Criminal Law*, Oxford, 2001., str. 243.

⁴³ *Ibid*.

⁴⁴ *Cory Bros v. Co (1927) 1 KB 810*.

⁴⁵ *R v. Coroner for East Kent, ex parte Spooner (1989) 88 Cr App R 10*.

⁴⁶ Prema čl. 4. Nacrta ZOPOKD "Odgovorna osoba u smislu ovog Zakona je fizička osoba koja zastupa pravnu osobu ili joj je povjeren obavljanje poslova iz područja djelovanja pravne osobe."

Prema čl. 53. ZP "odgovornom osobom prema ovom Zakonu, smatra se osoba kojoj je povjeren određeni krug poslova u pravnoj osobi, kao i druga osoba koja je ovlaštena postupati u ime pravne osobe, odnosno osoba koja u tijelima državne vlasti ili tijelima jedinica lokalne područne (regionalne) samouprave obavlja određene dužnosti."

⁴⁷ O utvrđivanju odgovorne osobe v. BATINICA i dr., *Komentar zakona o prekršajima s izborom sudske prakse*, Rijeka, 1995., str. 54.

osoba vrlo širok i da to može biti bilo koja osoba kojoj je povjeren neki posao iz područja djelovanja pravne osobe. Članak 17. dosadašnjeg ZP čak je egzemplifikativno navodio koje se sve osobe mogu smatrati odgovornima - direktor, upravnik, rukovoditelj komercijalne službe, knjigovođa, blagajnik itd. Prema jednom stajalištu odgovorna osoba uvijek mora biti "vodeća osoba" u pravnoj osobi - član uprave, direktori i sl. To stoga što isključivo te osobe mogu građanskopravno obvezivati pravnu osobu, pa se stoga isključivo njihova krivnja za konkretni prekršaj može ubrojati pravnoj osobi. Čini se da takvo rješenje nije prihvatljivo. Premda iz odredaba relevantnog međunarodnog prava (čl. 18. Kaznenopravne konvencije o korupciji) proizlazi da odgovorna osoba mora biti "vodeća osoba" (*leading person*) u pravnoj osobi, komparativno pravo upućuje na fleksibilnost i širinu pristupa u određenju pojma odgovorne osobe. Tako npr. u **belgijskom** pravu, s obzirom da zakon o tome nema posebnih odredaba kojima bi krug odgovornih osoba ograničavao samo na vodeće osobe, postoji mogućnost da se odgovornom proglasi i neka osoba na nižoj razini unutar pravne osobe.⁴⁸ Slično i u **danskom** pravu pravne osobe odgovaraju na temelju prijestupa fizičkih osoba (kolektivnih ili inokosnih), s time da se ne mora raditi o visoko pozicioniranim osobama u upravi, a počinitelji čak i ne moraju biti formalni zaposlenici (dovoljan je i ugovor o suradnji).⁴⁹ Suprotno, u **finskom** zakonodavstvu odgovornost pravnih osoba za kaznena djela mora biti utemeljena na krivnji odgovornih osoba iz statutarnoga organa ili tijela uprave koje su one počinile ili kao glavni počinitelji ili kao sudionici. Da bi pravne osobe bile kazneno odgovorne, fizička osoba mora postupati u izvršenju radnji iz područja djelovanja pravne osobe, mora postupati u ime ili u korist te pravne osobe i mora pripadati upravi te pravne osobe ili biti njezin zastupnik.⁵⁰ Unatoč različitim komparativnim rješenjima, čini se da prevladavaju ona koja dopuštaju da odgovorna osoba bude ne samo vodeća osoba u pravnoj osobi, već i svaka osoba koja na temelju povjerenih poslova iz područja djelovanja pravne osobe - preuzima odgovornost za njihovo ispravno i zakonito obavljanje. Osim toga, kod prekršaja koji ipak predstavljaju lakše povrede propisa od kaznenih djela ne bi bilo niti pragmatično, pogotovo u velikim pravnim osobama s velikim brojem zaposlenih, za apsolutno sve pa i najlakše prekršaje (npr. neizvršenje mjera za zaštitu od požara, nepostupanje po propisima o komunalnom gospodarenju i sl.) teretiti isključivo "vodeće osobe" u pravnoj osobi koje obavljaju poslove upravljanja odnosno zastupanja pravne osobe. Na taj bi način njihova odgovornost bila odgovornost radi propuštanja nadzora koji u okviru većih pravnih osoba ne bi bili u mogućnosti provesti. Time bi ta odgovornost u suštini postala objektivna odgovornost vodećih odgovornih osoba. Stoga se može reći da je u hrvatskom kaznenom pravu prihvaćen modificirani model identifikacije (*alter ega*) koji se još naziva i modelom delegacije.⁵¹ Za određeni prekršaj može odgovarati i više odgovornih osoba ukoliko one postoje. Do takvih će situacija dolaziti uglavnom kod namjernih prekršaja kod kojih više odgovornih osoba mogu u počinjenju prekršaja sudjelovati kao supočinitelji. Za odgovornost pravne osobe, međutim, dovoljno je utvrđenje krivnje samo jedne od odgovornih osoba koje su djelovale kao supočinitelji prekršaja.

Sukladno čl. 58. ZP "odgovorna osoba kaznit će se za prekršaj iako joj je prestao radni odnos u pravnoj osobi, kao i u slučaju kad je pravna osoba prestala postojati." To znači da je mogućnost kažnjavanja odgovorne osobe (ili odgovornih osoba)

⁴⁸ Supra 36.

⁴⁹ Supra 37.

⁵⁰ Supra 38.

⁵¹ Supra 30.

neovisna o egzistenciji pravne osobe u vrijeme vođenja postupka odnosno donošenja odluke o krivnji odgovorne osobe kao i o tome da je odgovornoj osobi prestao radni odnos u pravnoj osobi.⁵² Pritom nije od značaja razlog zbog kojeg je došlo do prestanka radnog odnosa odgovorne osobe (otkaz ugovora o radu i sl.). Smatra se da je pravna osoba prestala postojati ako je to određeno propisom ili aktom državne vlasti (zabranom), ako se broj članova pravne osobe smanjio ispod određenog broja (*tres faciunt collegium*), ako je došlo do nestanka imovine pravne osobe ili je pokrenut postupak stečaja. Pravna osoba nad kojom se provodi stečaj prestaje postojati na dan upisa u sudski registar rješenja o zaključenju stečajnog postupka. To znači da pravna osoba prestaje postojati tek upisom u sudski registar rješenja o zaključenju stečajnog postupka te se smatra da čitavim tijekom stečajnog postupka pravna osoba postoji, pa time može biti i subjektom kažnjavanja. Premda Nacrt ZOPOKD ne eksplicira mogućnost dovršenja postupka i kažnjavanja odgovorne osobe u slučaju prestanka pravne osobe, ta mogućnost nedvojbeno proizlazi iz čl. 18. st. 3. Kaznenopravne konvencije o korupciji⁵³ koja je, kao što je već navedeno, postala dijelom unutarnjeg pravnog poretka Republike Hrvatske.⁵⁴

Prema čl. 59. ZP "Nije kriva odgovorna osoba koja je postupila po naredbi druge odgovorne osobe, ako je poduzela sve radnje koje je bila dužna poduzeti da spriječi ostvarenje prekršaja." To je novost u prekršajnom pravu jer u dosadašnjem ZP takva odredba nije bila predviđena, premda su odgovorne osobe često u svojoj obrani isticale da su u počinjenju prekršaja postupale po nalogu pretpostavljene osobe. Takvo je rješenje, međutim, bilo propisano čl. 14. Zakona o privrednim prijestupima pa su za tom odredbom, u nedostatku slične u ranijem prekršajnom zakonu, sudovi često posezali. Ovdje se traži kumulativno ispunjenje dva uvjeta: prvo, da je odgovorna osoba postupila po naredbi druge odgovorne osobe i drugo, da je poduzela sve radnje koje je bila dužna poduzeti da spriječi ostvarenje prekršaja. Pitanje koje su to radnje, uvijek je činjenično pitanje. Ovaj razlog isključenja protupravnosti uveden je po uzoru na kazneno djelo počinjeno na zapovijed pretpostavljenog (vojna hijerarhija) na što njegova terminologija nedvojbeno upućuje (naredba druge odgovorne osobe). Osim što koristi terminologiju neprimjerenu odnosima u strukturi pravne osobe (riječ "nalog" svakako bi bila primjerenija od riječi "naredba"), ovaj je institut neodređen (ne navodi se, primjerice, koje sve radnje bi odgovorna osoba morala poduzeti da spriječi ostvarenje prekršaja) te bi ga kroz sudsku praksu trebalo restriktivno tumačiti.

5. POSEBNE ODREDBE O ODGOVORNOSTI PRAVNIH OSOBA

Novost u ZP je čl. 57. kojim je propisano da "pravnoj osobi koja se nalazi pred stečajem ne može biti izrečena kazna, već samo zaštitna mjera oduzimanja predmeta i oduzimanje imovinske koristi." Naime, pravna osoba koja se nalazi pred stečajem još uvijek postoji. Ona prestaje postojati tek po upisu u registar rješenja o zaključivanju stečajnog postupka. Smatra se da sve do tog vremena prema pravnoj osobi može biti primijenjena zaštitna mjera oduzimanja predmeta i oduzimanje imovinske koristi. To znači da od otvaranja postupka stečaja prema pravnoj osobi nije

⁵² I prema dosadašnjoj sudskoj praksi prestanak pravne osobe nije predstavljao zapreku za dovršenje postupka i kažnjavanje odgovorne osobe - "Odgovorna osoba u pravnoj osobi kaznit će se za prekršaj i u slučaju kada je došlo do nemogućnosti kažnjavanja pravne osobe zbog njezina prestanka" (RVP, br. G-869/94 od 12.7.1994.

⁵³ "Odgovornost pravne osobe ne isključuje pokretanje kaznenog postupka protiv fizičke osobe koja je bila počinitelj, poticatelj ili sudionik kaznenih djela pravne osobe", supra 8.

⁵⁴ "Odgovornost pravne osobe prema stavcima 1. i 2. ne isključuje pokretanje kaznenog postupka protiv fizičke osobe koja je bila počinitelj, poticatelj ili suučesnik kaznenih prekršaja navedenih u stavku 1.", ibid.

moгуće primijeniti prave punitivne prekršajne sankcije (npr. novčanu kaznu ili zaštitnu mjeru zabrane obavljanja djelatnosti), već samo zaštitnu mjeru oduzimanja predmeta i oduzimanje imovinske koristi koje po svojoj pravnoj prirodi i nije sankcija već mjera *sui generis* kojom se osigurava provedba načela da nitko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu kaznenim djelom. *Ratio legis* takve odredbe je u tome da bi primjena pravih punitivnih monetarnih prekršajnih sankcija (npr. novčane kazne ili globe) mogla dovesti u pitanje ostvarivanje svrhe stečajnoga postupka, a to je namirenje stečajnih vjerovnika. Zbog umanjenja stečajne mase do kojeg bi došlo obvezom plaćanja novčane kazne ili globe namirenje vjerovnika moglo bi doći u pitanje, pa je to jedan od razloga ograničenja iz čl. 57. ZP. Odvojeno od pitanja primjene prekršajnih sankcija prema pravnoj osobi koja se nalazi pod stečajem, je pitanje njezine prekršajne odgovornosti. Premda ZP eksplicitno ne propisuje odgovornost pravne osobe koja se nalazi pod stečajem, iz blanketnih odredaba iz kojih proizlazi da otvaranjem stečajnog postupka pravna osoba nije prestala postojati, proizlazi da nema zapreke da i takva pravna osoba bude subjektom prekršajne odgovornosti. I u tom slučaju, međutim, vrijedi ograničenje u primjeni prekršajnih sankcija odnosno mjera propisanih čl. 57. ZP. U čl. 7. Nacrta ZOPOKD otklonjena je ta dvojba, jer je propisano da će se "pravna osoba u stečaju kazniti i za kaznena djela počinjena prije pokretanja ili tijekom postupka stečaja ili likvidacije." Razlika između ZP i Nacrta ZOPOKD je u tome što je prema posljednjem prema pravnoj osobi koja se nalazi u likvidaciji ili pod stečajem moguće primijeniti bilo koju kaznenopravnu sankciju, dakle i novčanu kaznu. Gledano iz aspekta stečajnoga prava to je rješenje sasvim ispravno s obzirom da novčana kazna za kazneno djelo ili prekršaj predstavlja tražbinu nižeg isplatnog reda koja se, također, namiruje iz stečajne mase. Međutim, iz kaznenopravnog motrišta tretiranje novčane kazne koju na temelju zakona ili na zakonu utemeljenog propisa izriče javna vlast (sud, tijelo uprave) kao imovinskopravne tražbine nije najispravnije, pa se stoga izricanje novčane kazne pravnoj osobi koja se nalazi pod stečajem ne čini ispravnim rješenjem, jer je u suprotnosti s interesima vjerovnika u stečajnom postupku. Iz kaznenopravnog motrišta sporna je i odredba čl. 7. st. 2. Nacrta ZOPOKD: "Prestane li pravna osoba postojati prije nego je okončan kazneni postupak, novčana kazna, sigurnosne mjere, oduzimanje imovinske koristi i javno objavljivanje presude mogu se izreći pravnoj osobi koja je njen sveopći pravni slijednik." Pravni slijednik je osoba na koju prelazi neko pravo s pravnog prednika. Kod odredbe st. 2. misli se na translativni prijenos prava gdje pravni slijednik stječe pravo svog prednika u cijelosti, dakle sa svim ovlastima i po vrsti i po opsegu istog prava koje je imao prednik. Odredba prema kojoj sveopći pravni slijednik pravne osobe koja je prestala postojati odgovara za prekršaj te pravne osobe s kaznenopravnog motrišta krajnje je upitna. Obveza plaćanja novčane kazne, primjerice, nije institut civilnog već kaznenog prava, a iz kaznenopravnog motrišta za kaznenopravne sankcije (dakle i za novčanu kaznu) vrijede načela osobnosti i neprenosivosti. Premda to nije potpuno isto kao da se kaznenopravna odgovornost pravnog prednika fizičke osobe prenese na njezina pravnog slijednika (zakonskog ili oporučnog nasljednika), s obzirom na posebnosti pravnog subjektiviteta pravnih i fizičkih osoba, primijeniti kaznenopravnu sankciju prema novonastalom pravnom subjektu koji se samo manjim dijelom može sastojati od ranijeg pravnog subjekta koji je djelovao skrivljeno (npr. kod spajanja društava) značilo bi odstupiti od obilježja osobnosti i neprenosivosti kao temeljnih obilježja kaznenopravnih sankcija i ugroziti načelo pravednosti u kažnjavanju. Osim toga, standard civilnog i trgovačkog prava prema kojem pravni subjekti koji kod spajanja nisu postupali s dužnom pažnjom te su se, primjerice, fuzionirali s pravnom osobom

u dugovima zbog čega snose i određene građanskopravne posljedice (preuzimanje duga, odgovornost trećima) - *due diligence standard* - ne može jednostavno biti primijenjen u kaznenom pravu zbog bitno različitog standarda dužne pažnje u kaznenom pravu i u građanskom pravu i zbog različitih posljedica do kojih povreda toga standarda dovodi. Premda je *ratio legis* ove odredbe u tome da se spriječe situacije u kojima bi pravne osobe protiv kojih se vodi kazneni postupak fraudulozno "fingirale" svoj prestanak promjenom naziva i prenošenjem prava i obveza na svoga "pravnog slijednika," ona je zbog spomenutih načela osobnosti i neprenosivosti kaznenopravnih sankcija i zbog različitih sadržaja standarda dužne pažnje u kaznenom pravu odnosno u civilnom pravu, iz kaznenopravnog motrišta neprihvatljiva. Osim toga, ona je u neskladu i sa dosadašnjom sudskom praksom. Naime, i u dosadašnjoj praksi prekršajni su sudovi bili dužni utvrditi je li došlo samo do promjene imena okrivljene pravne osobe uz zadržavanje njezinog identiteta ili je zaista došlo da takvih statusnih promjena koje znače prestanak dosadašnje pravne osobe⁵⁵. To se utvrđivalo uvidom u sudski registar no nikako nije bilo moguće prenijeti prekršajnu odgovornost, pa niti izricanje ili izvršenje prekršajne sankcije na pravnog slijednika pravne osobe.

Odgovornost jedinica lokalne samouprave i uprave predviđena je u oba zakona i predstavlja novost u odnosu na dosadašnje kazneno pravo u širem smislu.⁵⁶ Članak 53. st. 2. ZP propisuje da "država i državna tijela ne mogu odgovarati za prekršaje, a jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave i njihova tijela mogu odgovarati za prekršaj samo ako nije počinjen u izvršavanju javnih ovlasti." U čl. 6. Nacrta ZOPOKD propisano je da se "Republika Hrvatska kao pravna osoba ne može kazniti za kazneno djelo (st.1.), dok se jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave mogu kazniti samo za kaznena djela koja nisu počinjena u izvršavanju javnih ovlasti (st. 2.)." Pri izradi Nacrta ZOPOKD, a posebno u raspravi koja je u prvom čitanju u lipnju 2002. godine vođena u Hrvatskom saboru, istaknuto je da nema osnove izuzimanja države kao pravne osobe od odgovornosti za kaznena djela i to stoga što je najčešće upravo država, a ne ostale pravne osobe na lokalnoj razini, "generator protupravnog ponašanja." Ovdje treba istaknuti da bi propisivanjem odgovornosti države za kaznena djela došlo do nelogične situacije u kojoj bi zapravo država, koju shvaćamo kao ukupnost zakonodavne, izvršne i sudbene vlasti, kažnjavala samu sebe. Osim toga, odgovornost države za kaznena djela ne nalazimo niti u komparativnom pravu. Tako je, primjerice, u francuskom Code Penal u čl. 121-2 država izuzeta od odgovornosti za kaznena djela, ali je u st. 2. istoga članka predviđena mogućnost kažnjavanja jedinica lokalne samouprave.⁵⁷ Slično je i u slovenskom Zakonu o odgovornosti pravnih osoba.⁵⁸ Tijela jedinica lokalne samouprave i uprave odgovaraju i za prekršaje i za kaznena djela, ali samo ukoliko ona nisu počinjena u izvršavanju javnih ovlasti. Radi se o djelovanju tih pravnih osoba *iure gestionis*, dakle djelovanju na temelju ovlaštenja vođenja poslova, drugim riječima o djelovanjima u kojima se te pravne osobe nastupaju kao poduzetnici, kada zaključuju ugovore o kupnji, prodaji, javnoj nabavi i sl.⁵⁹ S druge strane kada se radi o postupanju *iure imperii*, dakle postupanju na temelju javnih ovlasti, spomenute kategorije pravnih osoba ne odgovaraju niti prekršajno niti kaznenopravno. Naime,

⁵⁵ RVP, br. S.2845/91 od 24.6.1991.

⁵⁶ Čl. 16. st. 3. dosadašnjeg Zakona o prekršajima bilo je propisano da "društveno-političke zajednice, mjesne zajednice i državna tijela ne mogu biti odgovorni za prekršaj."

⁵⁷ Prepisati Code penal 121-2.

⁵⁸ U čl. 2. slovenskoga zakona propisano je da " Republika Slovenija i lokalne samoupraven zajednice kao pravne osobe ne odgovaraju za kazneno djelo", supra 39.

⁵⁹ Podrobnije o razlikama u postupanju *iure imperii* i *iure gestionis* vidjeti u BARBIĆ J., Pravo društava.

kod postupanja *iure imperii* jedinice lokalne samouprave i uprave odlučuju o pojedinačnim pravima i obvezama pojedinih pravnih subjekata (fizičkih ili pravnih osoba), i premda je moguće da i u obavljanju tih dužnosti postupaju protupravno i ostvaruju zakonska obilježja kaznenih djela ili prekršaja, hrvatski je zakonodavac odustao od propisivanja njihove potpune odgovornosti i za taj segment djelovanja ponajprije stoga što takva odgovornost nije predviđena niti u komparativnom pravu no i zbog toga što bi provođenje prekršajnog ili kaznenog postupka protiv tih osoba i nametanje ograničenja koja ti postupci predviđaju (npr. mjere opreza te sigurnosne ili zaštitne mjere zabrane obavljanja djelatnosti) bilo sporno s ustavnopravnog motrišta, a isto bi tako moglo dovesti do izravne ili neizravne štete koja bi mogla biti nanesena pravnim subjektima o čijim pravima postupanjem *iure imperii* spomenute kategorije pravnih osoba odlučuju.

6. ZAKLJUČAK

U suvremenom je kaznenom pravu odavno napuštena teorija fikcije prema kojoj pravne osobe ne mogu kazneno odgovarati zbog toga što nisu sposobne ostvariti bitne elemente pojma kaznenog djela - radnju i krivnju. Kod velikih ekoloških onečišćenja, milijunskih financijskih prijevара i ostalih djela koja dovode do teških posljedica po ljudske živote ili imovinu izazvanih djelovanjem pravnih osoba, malo će tko tvrditi da se radi o posljedicama za koje su odgovorne - fiktivne tvorevine. Pravne su osobe nositelji pravnog subjektiviteta koji je, istina, različit od pravnog subjektiviteta fizičkih osoba, no koji, osim što pravnim osobama jamči mogućnost ostvarivanja njihovih interesa dok se kreću u granicama društvene prihvatljivosti, mora predstavljati osnovu za upućivanje društvenog prijekora u formi kaznenopravne sankcije u situacijama kada se te granice prijeđu. Kao što temelj primjene kaznenopravnih sankcija na fizičke osobe, kao dugo vremena isključive subjekte kaznenoga prava, nije puki supstrat čovjekove materijalne egzistencije (tijelo), već njegova volja koja je u fizičkom svijetu manifestirana na način koji je suprotan imperativnoj ili prohibitivnoj normi kaznenoga prava, tako je sasvim jasno da ishodište odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela nije u njihovom materijalnom supstratu, već u njihovoj volji koja se u fizičkom svijetu manifestira djelovanjem određenih (u pravilu vodećih) ljudi koji ih predstavljaju odnosno zastupaju. Stoga se bezrezervno treba složiti sa Franzom von Lisztom koji je još davno ukazao na to da "tvorevine koje su sposobne zaključivati ugovore, mogu zaključiti i prijevarne ugovore."⁶⁰ Danas je sasvim nesporna nezaobilazna uloga pravnih osoba u ostvarivanju društveno prihvatljivih ciljeva i interesa, no isto tako je očito da je djelovanje pravnih osoba vrlo često povezano s nekim, vrlo teškim pojavnim oblicima suvremenog kriminala. Vrlo se često pravne osobe koriste kao paravani za različite kriminalne aktivnosti, no nerijetko su i one same, zbog težnje za maksimizacijom profita u kratko vrijeme i bez obzira na posljedice, zbog neodgovarajuće interne organizacije, propusta u djelovanju, nadzoru ili kontroli, generatori takvih aktivnosti. Temelj motivacije djelovanja pravnih osoba je maksimizacija profita na najlakši način i u najkraćem vremenu. Prema stajalištu Komisije za ljudska prava UN to je suprotno temeljnim načelima zaštite ljudskih prava, a posebno prava na rad. Osim toga, to dovodi u širem kontekstu do promoviranja rata i agresije, moguće i međuetničkih sukoba, u cilju kontrole prirodnih resursa planeta, do narušavanja biološke i ekološke avnoteže, porasta svih oblika korupcije s elementom inozemnosti itd. Sva su ta

⁶⁰ LISZT F. v., Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 1919.

djelovanja u suprotnosti s temeljnim ljudskim pravima, uključujući i pravo na samoodređenje i pravo na razvoj.⁶¹ Zloporaba je iznimno mnogo i gotovo ih je nemoguće precizno kvantificirati. Zadnja istraživanja provedena u Europskoj uniji pokazuju da iza gotovo svakog ozbiljnijeg gospodarskog kaznenog djela na štetu proračuna Unije, stoji barem jedna domaća ili inozemna pravna osoba. Organizacija za gospodarsku suradnju i razvitak konstatirala je povećanu tendenciju da prikriivanjem dohotka kroz različite mehanizme djelovanja pravnih osoba, pojedine fizičke osobe nastoje utajiti porez. Prema procjenama vodeće svjetske organizacije za sprječavanje pranja novca i poreznih utaja (Financial Action Task Force - FATF) različite kompanije, uglavnom multinacionalne, godišnje plaćaju i do 80 milijardi USD radi dobivanja poslova i osvajanja tržišta, uglavnom u državama trećega svijeta. Prema statistikama Međunarodnog monetarnog fonda u svijetu se godišnje opere novca u visini 5% svjetskog godišnjeg bruto proizvoda (oko 1,5 bilijuna USD).

Pretežit broj zloporaba u kojima sudjeluju pravne osobe moguće je, u perspektivi, riješiti unaprjeđivanjem i usuglašavanjem propisa koji reguliraju djelovanje različitih kategorija pravnih osoba. Suština tih poboljšanja je u optimizaciji transparentnosti i kontrolabilnosti njihova djelovanja uz očuvanje onih kategorija koje su nužne za njihovo jednakopravno sudjelovanje na globalnom svjetskom tržištu. To, primjerice, upućuje na promišljanje o potrebi eventualnih izmjena propisa koji se odnose na djelovanje društava privatnoga prava (pravnih osoba privatnoga prava) i zaklada (fundacija, trustova) za koje suvremena fenomenologija ukazuje da se najčešće koriste ili su generator ponašanja zabranjenih kaznenim pravom, potom na izmjenu propisa o bankarskoj tajni itd. Te izmjene, međutim, ne bi smjele biti sporadične i parcijalne, već dobro osmišljene i koordinirane na razini različitih međunarodnih organizacija, jer bi u suprotnom ostavljanje mogućnosti za nastanak novih "utočišta" (*safeheavens*) za financijske i druge malverzacije i zloporabe pravnih osoba (*off-shore* centri namijenjeni pranju novca, *shell* kompanije itd.), umanjilo učinkovitost mjera namijenjenih prevenciji kriminalnih aktivnosti pravnih osoba. Kazneno je pravo ultimativno sredstvo kojim država reagira na najteža zabranjena ponašanja kada su sve druge mogućnosti društvene kontrole iscrpljene. Takvoj bi ultimativnosti posebno trebalo težiti kad se radi o zabranjenim ponašanjima pravnih osoba. Radi se o pristupu koji bismo mogli nazvati piramidalizacijom. U osnovi piramide koja se odnosi na sprječavanje zabranjenih djelovanja nalaze se preventivni mehanizmi sadržani u propisima koji reguliraju tržišno djelovanje, zabranu monopolizma, transparentnost u djelovanju itd. Neposredno iznad tih preventivnih mehanizama nalaze se reparativni mehanizmi civilnoga prava, a na samom vrhu piramide stroge odredbe kaznenoga prava koje se primjenjuju ultimativno, dakle samo kada je do povrede došlo unatoč djelovanju mehanizama sa donje dvije piramidalne razine. Uvođenje odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela u hrvatskom kaznenom pravu u užem smislu, zajedno sa modifikacijom prekršajne odgovornosti pravnih osoba, predstavlja potpunu novost čija je kriminalnopolitička opravdanost neupitna no u čijoj bi implementaciji (jer je donošenje zakona tek jedna faza u procesu kojeg neki autori nazivaju "središnjim kaznenopravnim problemom XXI. stoljeća") uputno bilo voditi računa o sljedećim načelima:

1. Temelj odgovornosti pravne osobe je krivnja odgovorne osobe za kažnjivo djelo (kazneno djelo, prekršaj). U tom smislu mogućnost iznimnog kažnjavanja pravne osobe u slučaju postojanja stvarnih ili pravnih zapreka za kazneni progon odgovorne

⁶¹ Transnational Corporations and Human Rights, Economic and Social Council, E/CN.4/Sub.2/2002/NGO/10 od 19. srpnja 2002.

osobe, treba tumačiti kao iznimku, a ne kao potencijalnu mogućnost afirmacije utilitarističkog standarda primjene kaznenopravnih sankcija bez krivnje. Iz tog je motrišta odredba ZP o mogućnosti "iznimnog" propisivanja samostalne prekršajne odgovornosti pravnih osoba suprotna načelu krivnje i predstavlja neprihvatljivu objektivizaciju subjektivnih kategorija kaznenog prava u širem smislu;

2. Odgovornost pravne osobe za kažnjiva djela ne smije biti supstitut odgovornosti fizičke osobe. S obzirom da se radi o dva potpuno različita pravna subjekta, kaznenopravna represija u širem smislu mora biti maksimalno prilagođena specifičnostima svakoga od tih subjekata. Kažnjavanje pravnih osoba ne bi trebalo biti razlogom "amnestiranja" fizičkih osoba i obratno;

3. Suvremeno kazneno pravo (pa tako i hrvatsko kazneno pravo) u svojim je osnovama sustav utemeljen na zasadama klasične škole i u njegovu je središtu čovjek kao jedini subjekt sposoban za radnju, kazneno nepravo, krivnju i prijekor u formi kazne. To implicira promišljanje o sasvim novom sustavu kaznenoga prava prilagođenom specifičnostima pravnog subjektiviteta pravnih osoba. Prvi je korak na putu stvaranja takvoga sustava reduciranje odredaba o analognoj primjeni odredaba kaznenog zakonodavstva koje se tradicionalno odnose na fizičke osobe, a s obzirom da pitanje sustava ne može biti riješeno isključivo zakonom, ma koliko on bio kvalitetan i u praksi primjenjiv, potrebno je kroz sudsku praksu i znanost kaznenoga prava definirati relevantne kaznenopravne institute primjenjive specifičnostima pravnog subjektiviteta pravnih osoba;

4. Polazište za uređenje kaznenopravne odgovornosti pravnih osoba trebala bi biti jasno određena svrha primjene kaznenopravnih sankcija prema pravnim osobama. Ta bi svrha trebala biti isključivo preventivna, a djelovanje kaznenopravnih sankcija, u mjeri u kojoj je to moguće, reparativno odnosno restitutivno (primjena mjere oduzimanja imovinske koristi) uz vrlo ograničenu primjenu pravih punitivnih sadržaja (prednost bi trebalo dati mjerama kao što je javno objavljivanje presude i sl.);

5. Sankcioniranje pravnih osoba, premda primarno uvjetovano razlozima specijalno-preventivne naravi, ne smije predstavljati odmak od načela pravednosti u primjeni kaznenopravnih sankcija. Ta mjera pravednosti, za razliku od iste prema fizičkim osobama, neće se temeljiti na stupnju subjektivne krivnje, već na težini posljedice promatranoj u vezi s djelovanjem ili kaznenopravno relevantnim propustom pravne osobe. Temeljna obilježja kaznenopravnih sankcija za pravne osobe ne bi se u bitnoj mjeri trebala razlikovati od obilježja kaznenopravnih sankcija za fizičke osobe. To se posebno odnosi na zahtjev da primjena sankcija prema pravnim osobama u što je moguće manjoj mjeri pogađa fizičke osobe (zaposlenike, dioničare, treće osobe i dr.), ali i druge pravne osobe koji s konkretnim kažnjivim djelom pravne osobe nemaju tzv. "izravnu vezu" (*direct link*).