

Komentar čl. 77. i 78. Kaznenog zakona*
- ulomak iz Komentara Kaznenog zakona -

Uvjeti i način oduzimanja imovinske koristi
Članak 77.

(1) Imovinska korist oduzet će se sudskom odlukom kojom je utvrđeno da je ostvarena protupravna radnja. Imovinska korist oduzet će se i od osobe na koju je prenijeta ako nije stečena u dobroj vjeri.

(2) Ako je oštećeniku dosuđen imovinskopravni zahtjev koji po prirodi i sadržaju odgovara pribavljenoj imovinskoj koristi, oduzet će se dio imovinske koristi koji prelazi dosuđeni imovinskopravni zahtjev.

(3) Sud će oduzeti imovinsku korist i ako oštećenika uputi da imovinskopravni zahtjev može ostvariti u parnici.

(4) Kada se utvrdi nemogućnost oduzimanja stvari ili prava ostvarenih kao imovinska korist u cijelosti ili djelomično, sud će naložiti počinitelju isplatu odgovarajuće protuvrijednosti u novčanom iznosu. Plaćanje se može odrediti obročno.

(5) Oduzeta imovinska korist neće se umanjeti za iznos sredstava uložениh u kriminalnu djelatnost.

(6) Sud može odlučiti da se neće oduzeti imovinska korist ako je neznatna.

Literatura: *Bolanča*, Oduzimanje imovinske koristi (čl. 62a KZ), NZ 7-8/1960, 373; *Lazarić*, Mjera oduzimanja imovinske koristi iz čl. 62a KZ, NZ 4/1966, 278; *Lazarić*, Mjera oduzimanja imovinske koristi u praktičnoj primjeni, JRKPP 1/1967, 93; *Zlatarić*, Kako se utvrđuje vrijednost prilikom oduzimanja imovinske koristi (čl. 62a KZ), JRKPP 3/1967, 492; *Staničić*, Pravna priroda instituta oduzimanja imovinske koristi i njegovo mjesto u krivičnom pravu, ZRPFS 1979, 169; *Lazin*, Oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim delom od bliskih srodnika okrivljenog i trećih lica, JRKPP 3-4/1984, 433; *Petrić*, Reparacija štete i oduzimanje imovinske koristi u krivičnom postupku, NZ 2/1985, 128; *Lazin*, Oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim delom od organizacije udruženog rada i drugih organa i zajednica, NZ 5/1986, 706; *Kos*, Problematika oduzimanja imovinske koristi – vezana uz aspekt organiziranog kriminaliteta, HLJKPP 2/1998, 753; *Derenčinović*, Pravna priroda instituta oduzimanja imovinske koristi i njegovo značenje u prevenciji organiziranog kriminala, PiS 3-4/1999, 161; *Kurtović/Grozđanić*, Kaznenopravne mjere oduzimanja dobiti kao odgovor na organizirani kriminalitet, ZRPFS 1-2/1999, 163; *Kurtović/Tomašević*, Organizirani kriminalitet: oduzimanje koristi stečene kaznenim djelom – najvažnija materijalnopravna i procesnopravna rješenja, PiS 3-4/1999, 171; *Palijaš*, Međunarodna kaznenopravna pomoć u postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom, PiS 3-4/1999, 186; *Dika*, Oduzimanje imovinske koristi u ovršnom postupku, PiS 3-4/1999, 281; *Mrčela*, Pravni i praktični aspekti oduzimanja imovinske koristi u kaznenom postupku, PiS 3-4/1999, 287; *Kos*, Postupak dokazivanja kriminalnog porijekla imovinske koristi u praksi hrvatskih sudova, PiS 3-4/1999, 304; *Kurtović*, Zakonska rješenja u svjetlu primjene mjera upozorenja, sigurnosnih mjera i oduzimanja imovinske koristi, HLJKPP 2/2000 (Oduzimanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom, 369); *Petranović*, Oduzimanje imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom, Aktualna pitanja novoga kaznenog zakonodavstva, Zagreb 2000, 19; *Kaleb*, Novo uređenje instituta oduzimanja imovinske koristi prema noveli Kaznenog zakona s osvrtom na dosadašnju sudsku praksu, HLJKPP 2/2003, 449; *Ivičević*, Utvrđivanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom u hrvatskom pravu i sudskoj praksi, HLJKPP 1/2004, 217; *Ivičević*, O pravnoj prirodi instituta oduzimanja imovinske koristi stečene kaznenim djelom u poredbenom i hrvatskom pravu (s posebnim osvrtom na kaznenopravni i građanskopravni model oduzimanja imovinske koristi stečene kaznenim djelom), ZPFZ 3-4, 2004, 684; *Ivičević*, Oduzimanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom, Zagreb 2004; *Kaleb*, Oduzimanje imovinske koristi u kaznenom postupku, Odvjetnik 5-6/2005, 38; *Mrčela*, Što donosi Nacrt konačnog prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona iz travnja 2006., Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva,

* Ovaj je dio Komentara nastao u okviru projekta Hrvatske zaklade za znanost „Hrvatska kaznenopravna suradnja u Europskoj uniji i regiji: nasljeđe prošlosti i izazovi budućnosti (CoCoCrim)“.

Zagreb 2006 (Promjene u određivanju pojma imovinske koristi, 257); *Vojković*, Privremeno oduzimanje vozila od policije s osvrtom na sudsku praksu, HLJKPP 2/2006, 173; *Kos*, Osnovne karakteristike šeste novele Kaznenog zakona, HLJKPP 2/2006 (Promjene u mogućnosti oduzimanja imovinske koristi, 416); *Ivičević Karas*, Kaznenopravno oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi, HLJKPP 2/2007, 673; *Ivičević Karas*, Utvrđivanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom primjenom bruto ili neto načela s obzirom na pravnu prirodu mjere (proširenog) oduzimanja imovinske koristi, HLJKPP 1/2010, 181; *Horvat/Radobuljac*, Odredbe oduzimanja imovinske koristi prema posljednjim izmjenama i dopunama Kaznenog zakona, Odvjetnik 7-8/2010, 49; *Ivičević Karas*, Komentar Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem, Zagreb 2011; *Ivičević Karas*, Zakon o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem: neka otvorena pitanja i moguća rješenja, HLJKPP 2/2011, 557; *Burić/Hržina*, Pribavljanje i osiguranje dokaza te osiguranje i oduzimanje imovine i predmeta prema Zakonu o pravosudnoj suradnji u kaznenim stvarima s državama članicama EU, HLJKPP 2/2014, 355; *Tripalo*, Kaznenopravni aspekt oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom u sudskoj praksi, Novine u kaznenom zakonodavstvu 2015, 86; *Galiot*, Oduzimanje imovinske koristi u kontekstu međunarodne pravne stečevine i suzbijanja podmičivanja, ZPFR 1/2017, 547.

I. Općenito o oduzimanju imovinske koristi

Oduzimanje imovinske koristi je **sankcija *sui generis*** koja je zbog važnosti smještena među temeljne odredbe (v. kom. čl. 5.). Iako sadrži i kaznene elemente, ipak se ne može smatrati kaznom jer ne izražava prijekor počinitelju pa se može izreći i osobama koje nisu krive. S obzirom da oduzimanje imovinske koristi ima preventivne učinke (stavlja na znanje svima, pa i samom počinitelju, da se nelegalno stjecanje imovinske koristi ne isplati) ima sličnosti sa sigurnosnim mjerama,¹ ali se od njih razlikuje po tome što ne ovisi o osobinama počinitelja te je njezino izricanje obvezno. Oduzimanje imovinske koristi nije ni pravna posljedica osude jer ne nastupa po sili zakona, nego se izriče presudom u pojedinačnom slučaju na temelju ispunjenja određenih pretpostavki.

Imovinska korist koja se oduzima definirana je u čl. 87. st. 22. (v. kom. te odredbe). Novelom iz 2015. dodana je definicija imovine (čl. 87. st. 23.) koja je doslovce preuzeta iz čl. 2. toč. 2. Direktive 2014/42/EU o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji.² U praksi se imovinska korist najčešće oduzima počiniteljima kaznenih djela neovlaštene proizvodnje i prometa drogama iz čl. 190. (npr. VSRH, I Kž-410/13; I Kž-726/13; I Kž-Us-149/15 itd.), razbojništva iz čl. 230. (VSRH, I Kž-64/15; I Kž-468/15 itd.), zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. (npr. VSRH, I Kž-388/15), protuzakonitog ulaženja, kretanja i boravka u RH, drugoj državi članici EU ili potpisnici Šengenskog sporazuma iz čl. 326. (npr. VSRH, I Kž-647/13; I Kž-Us-81/15 itd.), ali se imovinska korist može ostvariti i drugim kaznenim djelima, kao što je npr. teško ubojstvo iz koristoljublja iz čl. 111. toč. 4. (VSRH, I Kž-550/15). O odnosu oduzimanja imovinske koristi i oduzimanja predmeta v. kom. čl. 79., I.

Sud je **dužan oduzeti imovinsku korist** neovisno o tome je li je ovlaštenu tužitelj predložio oduzimanje (čl. 557. st. 2. ZKP; tako i VSRH, Kzz-1/03; I Kž-412/17). Loše počiniteljevo imovinsko stanje nije razlog da se korist ne oduzme (VSRH, I Kž-Us-57/89). Ako je prvostupanjski sud propustio oduzeti imovinsku korist, to na žalbu državnog odvjetnika može učiniti i žalbeni sud (VSRH, III Kr-19/05). No ako pravomoćnom presudom nije oduzeta imovinska korist, to više nije moguće učiniti u posebnom postupku (VSRH, I Kž-Us-29/16, Izbor odluka 1/2016, 162). Imovinska se korist mora oduzeti i **sporazumom između državnog odvjetnika i optuženika** na temelju čl. 360. st. 4. toč. 5. ZKP (VSRH, I Kž-Us-56/14); ne učinili se to, prvostupanjski sud propust ne može ispraviti presudom na temelju sporazuma stranaka, niti to može učiniti žalbeni sud povodom žalbe državnog odvjetnika protiv te presude (VSRH, I Kž-710/12). Oduzeta imovinska korist postaje vlasništvo, odnosno imovina RH (čl. 560. st. 2. ZKP).

¹ Tako je u kaznenom pravu i bilo tretirano do 1977. godine (v. *Zlatarić*, JRKKP 3/1967, 493).

² Obrazloženje 2015, 35.

Postupak za oduzimanje imovinske koristi uređen je u gl. XXVIII. ZKP. Oduzimanje imovinske koristi bilo je uređeno i Zakonom o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem iz 2010., ali je taj zakon prestao važiti 27. srpnja 2017. na temelju posebnog zakona (NN 70/17), što se obrazložilo time da „postupak oduzimanja imovinske koristi, kao adhezijski postupak, prema mišljenju predlagatelja treba biti reguliran upravo u Zakonu o kaznenom postupku, dok bi se pojedina pitanja koja se tiču ovrhe, raspolaganja s oduzetim stvarima i slično, a koja se ne odnose izravno na kazneni postupak, i dalje trebala regulirati posebnim propisima“.³

II. Pretpostavke za oduzimanje imovinske koristi (st. 1.)

Da bi se imovinska korist oduzela, počinitelj mora počiniti **protupravnu radnju**. To znači da oduzimanje nije ograničeno na presudu kojom se optuženik proglašava krivim (čl. 455. st. 1. ZKP), nego se može izreći i presudom kojom se optuženik oslobađa optužbe zbog isključenja krivnje (čl. 453. toč. 2. ZKP), tj. kada je optuženik djelo počinio u stanju neubrojivosti (čl. 554. st. 1. ZKP), u neotklonjivoj zabludi o protupravnosti (čl. 32. st. 1.), u prekoračenju nužne obrane pod uvjetima iz čl. 21. st. 4. i u krajnjoj nuždi pod uvjetima iz čl. 22. st. 2.⁴ Pritom ne mijenja na stvari što čl. 560. st. 3. ZKP isključuje oduzimanje imovinske koristi ako je okrivljenik oslobođen od optužbe jer to vrijedi „ako drukčije nije propisano zakonom“, a to je upravo propis st. 1. prema kojem se imovinska korist oduzima sudskom odlukom kojom je utvrđeno da je ostvarena protupravna radnja. Oduzimanje se može izreći i u „utvrđujućoj“ presudi protiv optuženika koji je djelo počinio u stanju neubrojivosti, a postoje uvjeti za određivanje prisilnog smještaja optuženika u psihijatrijsku ustanovu (čl. 554. st. 1. ZKP). Ne može se oduzeti imovinska korist ako je okrivljenik oslobođen optužbe temeljem čl. 453. st. 1. ili 3. ZKP.

Imovinska korist može se oduzeti i presudom kojom se utvrđuje da je imovinsku korist ostvarila osoba koja je **trajno raspravno nesposobna** ili je **nedostupna tijelima kaznenog postupka** (čl. 560.d st. 1. u vezi čl. 560.a st. 1. ZKP) ili je **umrla** (čl. 560.f); tada je posrijedi tzv. objektni ili *in rem* postupak koji ima za cilj primjenu restorativne mjere oduzimanja imovinske koristi ostvarene protupravnom radnjom.⁵

Prema definiciji iz čl. 87. st. 2. imovinsku korist čini „i svaka druga korist koja je dobivena od neposredne imovinske koristi“, npr. korist ostvarena prodajom dionica stečenih kaznenim djelom.⁶ Prema čl. 557. st. 2. ZKP takva **posredna korist** mora biti sadržana u opisu kaznenog djela.⁷ Imovinska korist se najčešće oduzima kada je posrijedi kazneno djelo na štetu općih interesa pa pojedinačnih oštećenika nema, npr. kada se korist ostvaruje prodajom droge ili protupravnim lovom prstaca (ŽS St, Kž-172/15, *Garačić I*, 508) ili oštećenici ne podnose imovinskopravni zahtjev iz bilo kojih razloga, npr. kada ocijene da neće moći realizirati dosuđenu odštetu od optuženika ili kada oštećena trgovačka društva to ne čine zbog solidarnosti s počiniteljem (VSRH, I Kž-1001/02, HLJKPP 2/2003, 967). Imovinska je korist oduzeta i kada je imovinskopravni zahtjev podnijelo trgovačko društvo koje je nakon provedenog stečaja brisano iz sudskog registra, a „u kaznenom postupku pravni sljednik tog društva, ako postoji, nije stupio na njegovo mjesto“ (VSRH, I Kž-818/12).

³ Konačni prijedlog Zakona o prestanku važenja Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem (Ministarstvo pravosuđa, lipanj 2017., 3).

⁴ *Turković* i dr., 114. I u njemačkoj je literaturi prihvaćeno da s neubrojivim počiniteljem treba izjednačiti i osobu u neotklonjivoj zabludi i oduzeti joj imovinsku korist ostvarenu protupravnim djelom, makar je oslobođena optužbe (*Jescheck/Weigend*, 790). Drukčije *Tripalo*, Novine u kaznenom zakonodavstvu 2015, 91, koji primjenu čl. 77. ograničava na neubrojivog počinitelja koji čini protupravnu radnju, ali je isključuje kod neotklonjive zablude u biću djela.

⁵ Obrazloženje ZKP 2017, 107, u kojem se navodi da se na taj način „ne kažnjava počinitelja“. Slaba je strana takve odredbe da se počinitelja više ne može kazniti kad postane raspravno sposoban ili dostupan tijelima kaznenog progona jer je prethodno donesena presuda *res iudicata*.

⁶ Primjer prema *Tripalo*, Novine u kaznenom zakonodavstvu 2015, 90.

⁷ Tako VSRH, I Kž-601/99 i *Tripalo*, Novine u kaznenom zakonodavstvu 2015, 90.

Imovinska korist se oduzima **od počinitelja** koji ju je ostvario kaznenim djelom zbog kojeg je osuđen, npr. direktoru koji je počinio kazneno djelo iz čl. 246. st. 2. oduzeta je imovinska korist ostvarena sklapanjem ugovora u ime zastupanog društva u vlastitu korist (VSRH, I Kž-680/14). Ako su dva **supočinitelja** kaznenim djelom iz čl. 329. st. 1. toč. 4. u vezi čl. 190. st. 2. prodajom droge ostvarili korist i to jedan u iznosu 30.000, a drugi u iznosu od 50.000 kuna, svakom se oduzima korist koju je ostvario (VSRH, I Kž-Us-56/14; tako i u nizu drugih odluka, npr. VSRH, I Kž-337/14; I Kž-257/15 itd.). U takvim se oduzimanje imovinske koristi ne može izreći solidarno, a ako se ne može utvrditi koliku je korist ostvario svaki od supočinitelja, svaki će platiti jednaki dio (VSH, I Kž-1472/76, Pregled 11, 63; VSRH, I Kž-701/03; I Kž-69/07; I Kž-562/11; I Kž-423/17). Po tome se oduzimanje imovinske koristi razlikuje od dosuđenog imovinskopravnog zahtjeva, kod kojeg je moguće obvezati suoptuženike da solidarno naknade štetu (VSRH, I Kž-293/13); to je opravdano jer oduzimanje koristi ima i kaznene elemente (v. gore, I.) pa bi bilo nedopustivo oduzeti jednom počinitelju korist koju je stekao drugi, dok se imovinskopravni zahtjev rukovodi interesom oštećenika svojstvenim građanskom pravu, koje dopušta solidarno popravljavanje štete (čl. 1107. ZOO).

Pojam počinitelja treba uzeti u širem smislu, tako da obuhvaća poticatelj i pomagača (v. kom. čl. 36., I.). Ako je korist ostvario samo **poticatelj**, oduzet će se samo od njega (VSRH, I Kž-388/15); ako su korist ostvarila dva poticatelja, svakom od njih će se oduzeti korist koju je ostvario (VSRH, I Kž-495/12). Ostvare li korist zajedno počinitelj i **pomagač**, također će se svakom od njih oduzeti korist koju je ostvario (VSRH, I Kž-64/15).

Imovinska se korist mora oduzeti i **od drugoga**.⁸ To proizlazi iz druge rečenice st. 1., jer ako se imovinska korist oduzima od osobe na koju je prenijeta, pogotovo će se oduzeti od osobe koja ju je ostvarila izravno izvršenjem protupravne radnje. „Drugi“ od kojeg se oduzima imovinska korist može biti fizička ili pravna osoba. Oduzimanje imovinske koristi pravnim osobama postaje važno sredstvo u borbi protiv organiziranog kriminala.⁹ Ako su korist pored optuženika ostvarili i drugi za sebe, ne smije se oduzeti samo od optuženika nego i od svake druge osobe u visini njezine koristi; to vrijedi i kada postoji sporazum stranaka pa se ni tada imovinska korist ne smije oduzeti samo od optuženika ako su korist ostvarile i druge osobe (VSRH, I Kž-Us-41/12). Korist se oduzima od drugoga kada počinitelj ide za time da korist pribavi za tog drugoga, pogotovo kada je korist za drugoga i obilježje kaznenog djela, npr. korist se oduzima od pravne osobe koju joj je počinitelj pribavio prijevarom u gospodarskom poslovanju (tako VSRH, I Kž-211/14; slično ŽS Kc, Kž-154/99; drukčije VSRH u odluci I Kž-137/12, prema kojoj se imovinska korist pribavljena pravnoj osobi oduzima od počinitelja). Korist se mora oduzeti i od drugoga koji stvar drži za počinitelja, iako nije sudionik, npr. kada je optuženik novac ostvaren prodajom droge oročio kod banaka i dao ga odvjetniku da njime za njega kupi zemljišne parcele, sud ga je s pravom uzeo od banaka i odvjetnika, iako ni službenici banke ni odvjetnik nisu bili optuženi (VSRH, I Kž-137/01, HLJKPP 1/2001, 672). Imovinska se korist oduzima i od **osobe na koju je prenijeta** (tako da počinitelj nad njome više ne može raspolagati), ali pod uvjetom da je druga osoba **nije stekla u dobroj vjeri** (tako i čl. 118. st. 1. ZV, koji dopušta stjecanje vlasništva od nevlasnika ako je stjecatelj postupao u dobroj vjeri). Pokloni li počinitelj ukradeni sat svojoj djevojci koja znade da je ukraden, sud će joj sat oduzeti jer ga nije stekla u dobroj vjeri;

⁸ Zakonska terminologija nije dosljedna pa se ta osoba na nekim mjestima naziva „drugom“ (čl. 78. st. 5. KZ, čl. 557.a st. 1. toč. b ZKP), a na nekima „trećom“ (čl. 557.h st. 1. ZKP), tako i čl. 6. Direktive 2014/42/EU o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u EU.

⁹ Kurtović, HLJKPP 2/2000, 374.

međutim, sat se neće moći oduzeti od drugoga koji ga je kupio ne znajući da je ukraden. Time je prihvaćeno stajalište koje prevladava u suvremenom pravu.¹⁰

Ako bi utvrđivanje visine imovinske koristi bilo znatno otežano, sud će je odmjeriti **po slobodnoj ocjeni** (čl. 559. ZKP). Primjerice, u slučaju počinitelja koji je osam godina (svake godine prosječno 300 dana) trgovao ljudima tako da je drugu osobu prisiljavao na prosjačenje (čl. 106. st. 1.), sud je utvrdio da je svaki dan ostvario najmanje 200 kuna pa je ukupna korist iznosila 595.400 kuna (ŽS Zg, Kž-912/14, *Garačić I*, 499). Isto je tako prvostupanjski sud prilikom utvrđivanja visine koristi nastale prodajom marihuane ukupnu procijenjenu količinu prodane droge pomnožio sa cijenom kilograma marihuane na ilegalnom tržištu (VSRH, I Kž-Us-56/14). Ne oduzme li prvostupanjski sud imovinsku korist zato što je nije mogao utvrditi, čini povredu kaznenog zakona jer ju je bio dužan odmjeriti po slobodnoj ocjeni (ŽS Kc, I Kž-1/01).

III. Odnos oduzimanja imovinske koristi i imovinskopravnog zahtjeva (st. 2. i 3.)

Prema st. 2. oduzimanje imovinske koristi je **supsidijarno** u odnosu na dosuđeni imovinskopravni zahtjev pa se imovinska korist neće oduzeti ako je dosuđen imovinskopravni zahtjev; uvjet je da imovinskopravni zahtjev obuhvaća i oduzimanje imovinske koristi. Stoga „nije bilo zakonskog razloga da prvostupanjski sud od optuženice oduzima imovinsku korist pribavljenu kaznenim djelom u iznosu od 87.283,08 kuna jer je optuženicu obvezao da oštećeniku s osnova imovinskopravnog zahtjeva nadoknadi iznos od 1.145.944,44 kune, a koji u potpunosti odgovara ukupnom iznosu protupravno stečene imovinske koristi“ (VSRH, I Kž-404/12; slično i VSRH, Kzz-33/11) jer bi se inače dio koristi oduzeo dva puta. Međutim, ako imovinska korist nadmašuje dosuđeni imovinskopravni zahtjev, sud će tu razliku oduzeti. Ako je počinitelj podmirio štetu, sud ne može dosuditi imovinskopravni zahtjev, ali ne može ni oduzeti imovinsku korist ako ona odgovara počinjenoj šteti.¹¹ No ako štetu podmiri treći, sud je dužan oduzeti imovinsku korist jer bi inače počinitelj zadržao imovinsku korist, što bi bilo u suprotnosti s odredbom čl. 5.; stoga je VSRH, Kzz-60/10, Izbor odluka 2/2000, 158, zauzeo stajalište da „protupravno pribavljena imovinska korist djelomičnim obeštećenjem oštećenika od strane treće osobe nije umanjena.“

Ako ima **više oštećenika** pa je samo nekima dosuđen imovinskopravni zahtjev, oduzet će se imovinska korist koja nije obuhvaćena imovinskopravnim zahtjevima, npr. ako je od ukupno 3.579 žrtava prijekare samo deset njih postavilo imovinskopravne zahtjeve kojima je sud udovoljio, sud je s pravom oduzeo imovinsku korist koju je počinitelj ostvario na preostalim žrtvama (ŽS Ri, Kž-247/00, HLJKPP 1/2001, 670).

Sud je dužan oduzeti imovinsku korist i kada je **oštećenika s imovinskopravnim zahtjevom uputio na parnicu** (st. 3.). Ako bi se dopustilo da se oštećenika s imovinskopravnim zahtjevom uputi na parnicu, a da se optuženiku ne oduzme imovinska korist, kršilo bi se načelo prema kojem nitko ne može zadržati imovinsku korist ostvarenu kaznenim djelom. Svrha je st. 3. da se osigura oduzimanje imovinske koristi tako da ne ovisi o ishodu parnice ili o tome hoće li oštećenik parnicu uopće pokrenuti. Sud će postupiti prema st. 3. kada utvrdi da je optuženik ostvario imovinsku korist ali nisu ispunjeni uvjeti za dosuđivanje imovinskopravnog zahtjeva jer „postoje bilo kakve zapreke za prihvaćanje odnosno dosuđivanje tog zahtjeva“ (VSRH, I Kž-814/03). Takve su zapreke npr. da je ostalo prijeporno tko je oštećen ili osoba koja je podnijela imovinskopravni zahtjev nije na to ovlaštena. S pravom je oduzeta imovinska korist, a oštećeno trgovačko društvo (u međuvremenu brisano iz sudskog registra) s imovinskopravnim zahtjevom upućeno na parnicu jer nije postojao imovinskopravni zahtjev njegova pravnog sljednika (VSRH, I Kž-

¹⁰ Tako čl. 12. st. 8. Konvencije UN protiv transnacionalnog organiziranog kriminaliteta, a u skladu s tom odredbom je i judikatura ESLJP (*Ivičević*, HLJKPP 1/2004, 222, bilj. 20).

¹¹ *Tripalo*, Novine u kaznenom zakonodavstvu 2015, 92.

818/12; tako i ŽS Os, Kž-194/15, *Garačić I*, 498). Međutim, pogrešno je prvostupanjski sud osuđeniku oduzeo imovinsku korist u iznosu od 1.158.059 kuna s obrazloženjem da nije dokazana korist u iznosu od 5.800.000 kuna na koliko je glasilo imovinskopravni zahtjev, pa je oštećenika s čitavim zahtjevom uputio na parnicu, umjesto da prihvati njegov zahtjev u dijelu koji je dokazan (VSRH, Kzz-18/07, u tom slučaju odobrava oduzimanje imovinske koristi u iznosu od 1.158.059 kuna, gubeći iz vida da imovinskopravni zahtjev ima prednost pred oduzimanjem imovinske koristi). Kada je prvostupanjski sud oštećenika uputio na parnicu, ali optuženiku nije oduzeo imovinsku korist ostvarenu razbojništvom, Vrhovni je sud u skladu sa zakonom povodom žalbe državnog odvjetnika optuženiku oduzeo imovinsku korist (VSRH, I Kž-550/15; drukčije I Kž-288/18, koji je oštećenika s imovinskopravnim zahtjevom uputio na parnicu jer mu je štetu namirio osiguravatelj, ali je propustio optuženiku oduzeti imovinsku korist). U slučaju prividnog stjecaja imovina se može oduzeti i ako nije ostvarena kaznenim djelom za koje je počinitelj osuđen, nego kaznenim djelom koje je ostalo u prividnom stjecaju jer i tako isključeno kazneno djelo može imati pravne učinke (v. kom. čl. 51., IV. D.).

Imovinska korist oduzet će se prema st. 3. samo ako se imovinskopravni zahtjev temelji na šteti koja je ujedno i imovinska korist za počinitelja. Sud stoga neće postupiti po st. 3. ako se imovinskopravni zahtjev temelji na šteti koju je oštećenik pretrpio pokušajem ubojstva (VSRH, I Kž-359/18) ili se svodi na bolove izazvane kaznenim djelom protiv časti i ugleda jer počinitelj tada nije ostvario imovinsku korist.

IV. Način oduzimanja koristi (st. 4.)

Oduzimanje koristi može se sastojati u oduzimanju **stvari**, npr. gotovog novca ili vrijednosnih papira, koji su već oduzeti na temelju privremene mjere (čl. 557.a st. 1. toč. c ZKP), npr. optuženiku je oduzet gotov novac u iznosu od 3.500 EUR na temelju potvrde o privremenom oduzimanju predmeta (VSRH, I Kž-Us-102/14). Ako to nije moguće, optuženik se obvezuje da isplati **protuvrijednost** u novčanom iznosu u roku od 15 dana od dana pravomoćnosti presude (čl. 560. st. 2. ZKP); primjerice, ako su dionice oduzete, ali su prestale vrijediti jer dioničko društvo koje ih je izdalo više ne postoji, sud će oduzeti njihovu protuvrijednost u novčanom iznosu (VSRH, I Kž-445/05). Obrazloženje da je „sud potpuno zakonito donio odluku o oduzimanju imovinske koristi u kunskoj protuvrijednosti stvari, a da prethodno nije bio dužan utvrđivati postoji li mogućnost oduzimanja pojedinih stvari“ (VSRH, I Kž-Us-97/11) u suprotnosti je sa st. 4. koji prednost daje oduzimanju stvari, a isplatu protuvrijednosti u novcu dopušta samo ako se stvari ne mogu oduzeti. Isplata protuvrijednosti može se odrediti i **obročno**. Kako nije propisano pod kojim će se uvjetima odobriti obročna isplata, valja analogno primijeniti kriterije utvrđene za obročnu otplatu novčane kazne (v. kom. čl. 42., III.).

Ako je imovinska korist ostvarena **u stranoj valuti**, oduzet će se gotov novac, ali ako to nije moguće, osuđenik će se obvezati platiti iznos u domaćoj valuti u protuvrijednosti na dan presuđenja po srednjem tečaju Hrvatske narodne banke (VSRH, I Kž-Us 81/15 itd.).

V. Utvrđenje visine oduzete imovinske koristi (st. 5.)

Budući da počinitelj prilikom ostvarenja imovinske koristi može imati i izdatke, postavlja se pitanje treba li i njih uzeti u obzir pri određivanju iznosa oduzete imovinske koristi. U literaturi ono je prijeporno; shvaćanju prema kojem od ostvarene koristi treba odbiti izdatke (**neto načelo**) suprotstavlja se **bruto načelo**, koje takvo odbijanje ne prihvaća. Sve do stupanja na snagu KZ/11 sudska je praksa bila neusklađena, uključujući i praksu Vrhovnog suda koji je u nizu odluka zauzimao različita shvaćanja.¹² Pošto se KZ/11 u st. 5. opredijelio za bruto načelo, sudska se praksa ujednačila. Primjerice, počinitelju koji prodaje drogu (čl.

¹² Poblize o tadašnjoj praksi *Ivičević Karas*, HLJKPP 1/2010, 197.

190. st. 2.) oduzima se iznos novca ostvaren prodajom droge, dok se ne uzima u obzir njezina nabavna cijena (VSRH, I Kž-U 44/13; I Kž-395/13 itd.), kao ni počiniteljevi troškovi puta (VSRH, I Kž-U 37/15).

Bruto načelu u literaturi se upućuju se kritike. Ako se počinitelju ne priznaju troškovi, ne oduzima mu se samo pribavljena prava korist nego i ono što je uložio u izvršenje kaznenog djela, čime se oduzimanje imovinske koristi pretvara u novčanu kaznu, što je osobito neprihvatljivo kada se imovinska korist oduzima počinitelju koji je počinio protupravnu radnju, ali ne i kazneno djelo.¹³ Stoga je nastala i „teorija salda“,¹⁴ koja se temelji na neto načelu,¹⁵ prema kojoj se počinitelju oduzima samo čista dobit, što znači da od ukupne pribavljene koristi treba odbiti nužne izdatke i troškove. Takvo je stajalište bilo prihvaćeno i u nekim odlukama za vrijeme važenja KZ/97, koji u čl. 82. nije riješio pitanje uračunavanja izdataka pa je dopuštao da se oni odbiju od koristi. Primjerice, počinitelju kaznenog djela zlouporabe droga iz čl. 173. st. 2. KZ/97 koji je najprije kupio, a onda preprodao drogu, korist ostvarena prodajom droge bila je umanjena za iznos plaćen za kupnju droge i za prijevozne troškove (VSRH, I Kž-314/06). Počinitelju se ipak nije priznavao i osobni trud uloženi pri ostvarenju kaznenog djela jer bi to bilo nagrađivanje njegove kriminalne djelatnosti; uz tu se pretpostavku ne bi mogla oduzeti gotovo nikakva korist počinitelju kaznenog djela nadripisarstva jer se u tom slučaju korist najvećim dijelom sastoji u zaradi ostvarenoj izvršenjem kaznenog djela.¹⁶

VI. Neznatna imovinska korist (st. 6.)

Određba je unijeta u zakonski tekst po uzoru na § 73c. njem. KZ.¹⁷ S gledišta hrvatskog KZ ona je upitna jer u slučajevima kada je ostvarena imovinska korist neznatna, vrlo je vjerojatno da su ostvarene i pretpostavke za isključenje kaznenog djela zbog beznačajnosti djela (čl. 33.). Pogrešno sud imovinsku korist u iznosu od 150 kuna ostvarenu razbojništvom smatra neznatnom s obrazloženjem da se radi „o nepromišljenom djelovanju okrivljenika pod znatnim utjecajem alkohola“ (ŽS Bj, Kž-147/13, *Garačić I*, 515), što je olakotna okolnost koja može utjecati na odmjeravanje kazne, ali ne i na oduzimanje imovinske koristi. Pogotovo imovinska korist u iznosu od 1.200 kuna nije neznatna zato što oštećenik nije postavio imovinskopravni zahtjev (ŽS Os, Kž-286/14, Izbior odluka 2/2015, 238).

Prošireno oduzimanje imovinske koristi Članak 78.

(1) Na prošireno oduzimanje imovinske koristi od kaznenog djela za koje je nadležan Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta te za kaznena djela iz Glave XVII. i Glave XXV. ovoga Zakona, ako je tim djelima ostvarena imovinska korist, primjenjuju se odredbe članka 77. ovoga Zakona ako ovim člankom nije drukčije propisano.

(2) Ako počinitelj kaznenog djela iz stavka 1. ovoga članka ima ili je imao imovinu koja je nerazmjerna njegovim zakonitim приходima, pretpostavlja se da ta imovina predstavlja imovinsku korist od kaznenog djela, osim ako počinitelj učini vjerojatnim da je njezino podrijetlo zakonito.

(3) Ako je imovinska korist od kaznenog djela sjedinjena s imovinom stečenom na zakonit način, ukupna imovina bit će predmetom oduzimanja do procijenjene vrijednosti imovinske koristi. Na isti način i u istom omjeru oduzet će se i korist koja je

¹³ Kritički o bruto načelu još *Zlatarić*, JRKKP 3/1967, 492 i dalje; u novijoj literaturi tako i *Bačić/Pavlović*, Komentar, 394. Njemački KZ je prilikom izmjene 1992. prešao na sustav prema kojem se počinitelju oduzima sve što je stekao kaznenim djelom, bez obzira na njegove izdatke (bruto načelo), što nailazi na kritiku u njemačkoj literaturi (*Jescheck/Weigend*, 792; *Sch/Sch-Eser*, § 73, r. br. 17).

¹⁴ *Meier*, *Strafrechtliche Sanktionen*, Berlin-Heidelberg 2001, 339.

¹⁵ *Ivičević*, HLJKPP 1/2004, 223, *Ivičević Karas*, HLJKPP 2/2007, 676 i HLJKPP 1/2010, 207.

¹⁶ Tako *Mrčela*, PiS 3-4/1999, 294.

¹⁷ Obrazloženje 2011, 159. U međuvremenu taj je paragraf njem. KZ ukinut Zakonom o reformi kaznenopravnog oduzimanja imovinske koristi iz 2017.

dobivena od imovine u koju je zakonita imovina sjedinjena s imovinskom korišću od kaznenog djela.

(4) Imovinska korist iz stavka 2. i 3. ovoga članka oduzet će se od člana obitelji bez obzira po kojem pravnom temelju se kod njega nalazi i neovisno o tome živi li u zajedničkom kućanstvu s počiniteljem.

(5) Imovinska korist iz stavka 2. i 3. ovoga članka oduzet će se i od druge osobe bez obzira po kojem pravnom temelju je stečena ako ta osoba ne učini vjerojatnim da je korist stekla u dobroj vjeri i po razumnoj cijeni.

(6) Ako osoba protiv koje je pokrenut kazneni postupak umre, imovinska korist ostvarena protupravnom radnjom može se oduzeti od njezinih sljednika u postupku propisanom posebnim zakonom.

Literatura: *Bojanić*, Promjene u općem dijelu Kaznenog zakona prema Prijedlogu zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona iz 2005., HLJKPP 2/2005 (Proširenje pojma imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom, 338); *Ivičević Karas*, Utvrđivanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom primjenom bruto ili neto načela s obzirom na pravnu prirodu mjere (proširenog) oduzimanja imovinske koristi, HLJKPP 1/2010, 181; *Ivičević Karas*, Komentar Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem, Zagreb 2011; *Tripalo*, Kaznenopravni aspekt oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom u sudskoj praksi, Novine u kaznenom zakonodavstvu 2015 („Prošireno“ oduzimanje imovinske koristi, 95); *Roksandić Vidlička/Šamota Galjer*, Političko-gospodarski kriminalitet i prošireno oduzimanje imovinske koristi: Quo vadis, Hrvatska? HLJKPP 2/2015, 523; *Novoselec*, Prošireno oduzimanje imovinske koristi (sudska praksa), HLJKZP 1/2018, 129.

I. Svrha i opravdanje proširenog oduzimanja imovinske koristi

Svrha proširenog oduzimanja imovinske koristi je u tome da se pored koristi ostvarene određenim kaznenim djelom oduzme i imovina koja je ostvarena drugim, neutvrđenim kaznenim djelima. Prošireno oduzimanje imovinske koristi preporučeno je međunarodnim aktima kao sredstvo suzbijanja transnacionalnog organiziranog kriminaliteta i korupcije.¹⁸ Istodobno su se pojavile i **sumnje** o usklađenosti proširenog oduzimanja s pretpostavkom optuženikove nedužnosti (čl. 6. st. 2. EKLJP) zbog inverzije tereta dokazivanja prema kojoj optuženik mora učiniti vjerojatnim da je podrijetlo imovine zakonito.¹⁹ U dijelu literature se isticalo da je prošireno oduzimanje u suprotnosti s pretpostavkom nedužnosti jer omogućuje kažnjavanje za kazneno djelo koje nije dokazano, štoviše, nije ni obuhvaćeno optužnicom.²⁰ Međutim, ESLJP je u nizu odluka zauzeo stajalište da inverzija tereta dokazivanja nije u suprotnosti s pretpostavkom nedužnosti pod uvjetom da je ta pretpostavka oboriva, tj. da optuženik može dokazati da je imovinsku korist stekao na zakonit način.²¹ Prošireno oduzimanje u novije je vrijeme afirmirano Direktivom 2014/42/EU o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u EU, koja u čl. 5. obvezuje države članice da tu mjeru unesu u svoje zakonodavstvo. Hrvatska je to učinila još izmjenom čl. 82. KZ/97 novelom iz 2006.,²² da bi konačne konture proširenog oduzimanja utvrdila novelom KZ-a iz 2015.

¹⁸ Poblize o prihvaćanju proširenog oduzimanja u aktima UN, VE i EU *Ivičević Karas*, Komentar Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem, 17-24.

¹⁹ Kod nas tako *Tripalo*, Novine u kaznenom zakonodavstvu 2015, 95.

²⁰ U dijelu njemačke literature bile su izražene sumnje u ustavnost § 73d. njem. KZ u kojem je bilo uređeno prošireno oduzimanje (*Jescheck/Weigend*, 794; *Sch/Sch-Eser*, § 73d, r. br. 2.), no njemački je Savezni ustavni sud rješenjem 2 BvR 564/95 od 14. siječnja 2004. zauzeo stajalište da cilj proširenog oduzimanja imovinske koristi nije represivno-retributivan, nego preventivan, pa ne podliježe načelu krivnje i ne povređuje pretpostavku nevinosti.

²¹ Opširnije o judikaturi ESLJP *Ivičević Karas*, Komentar Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem, 26.

²² Kritički o tadašnjoj odredbi *Ivičević Karas*, HLJKPP 1/2010, 202.

II. Kaznena djela na koja se primjenjuje prošireno oduzimanje (st.1.)

Da bi se prema aktualnom tekstu primijenilo prošireno oduzimanje imovinske koristi, počinitelj mora počinuti jedno od kaznenih djela nabrojanih u st. 1. To su najprije kaznena djela za koje je nadležan USKOK, a nabrojana su u čl. 21. ZUSKOK i to kako ona iz KZ/97 (st. 1.), tako i ona iz KZ/11 (st. 2.). Novelom iz 2015. katalog je proširen i na kaznena djela iz glava XVII. i XXV. aktualnog Kaznenog zakona, što se obrazložilo usklađenjem s pravom EU i to konkretno s Direktivom 2014/42/EU o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u EU.²³ Na taj se način prošireno oduzimanje više ne ograničava na organizirani kriminalitet i korupciju, što je bila prvobitna svrha.

Dok čl. 77. oduzimanje imovinske koristi veže uz protupravnu radnju (v. kom. čl. 77., II.), oduzimanje proširene koristi je moguće samo ako je proizašlo iz kaznenog djela, što znači da se ne može izreći neubrojivom počinitelju. Za takvu neujednačenost nema razloga.²⁴ Čl. 78., za razliku od čl. 77. st. 5., ne propisuje ni da se korist ne umanjuje za iznos troškova, što se može opravdati time da se čl. 78. ne veže uz utvrđeno kazneno djelo pa „se pitanje primjene neto ili bruto načela ni ne postavlja“.²⁵ Odredba čl. 77. st. 6. može se primijeniti i na oduzimanje proširene imovinske koristi na temelju analogije u korist počinitelja. Zajedničko je odredbama čl. 77. i 78. da se visina koristi može odmjeriti po slobodnoj ocjeni ako su ispunjeni uvjeti iz čl. 559. ZKP.

III. Pretpostavke za primjenu proširenog oduzimanja (st. 2.)

Za razliku od oduzimanja imovinske koristi na temelju čl. 77. kada je korist ostvarena kaznenim djelom zbog kojeg je optuženik osuđen, **prošireno oduzimanje obuhvaća korist koja potječe iz nekog drugog, pobliže neutvrđenog kaznenog djela** pa počinitelj zbog njega ni ne može biti osuđen; zato pod kaznenim djelima spomenutim u st. 2. treba razumjeti takva druga, neutvrđena kaznena djela. Iz takvih drugih kaznenih djela potječu novčanice (15.500 kuna i 1.190 eura) nađene u garderobnom ormariću policijskog službenika u policijskoj stanici za vrijeme kaznenog postupka, koje ne potječu iz kaznenih djela primanja mita ni zlouporabe položaja i ovlasti zbog kojih je on osuđen (VSRH, I Kž-Us-96/14, HLJKZP 1/2018, 129). U tom su slučaju ispunjene i daljnje pretpostavke iz čl. 2. za prošireno oduzimanje: pretpostavljeno je da nađen novac predstavlja imovinsku korist od kaznenog djela jer je počinitelj imao imovinu koja je nerazmjerna njegovim zakonitim prihodima (optuženik je živio teško, po odbicima od plaće zbog dugova primao je na ruke mjesečno svega 726 do 1.357 kuna), a nije učinio vjerojatnim da je njezino podrijetlo zakonito (optuženik nije dokazao svoju obranu da nađen novac potječe od prodaje automobila).²⁶ Moguća je kumulacija obaju oblika, kada se zajedno s proširenim oduzimanjem oduzima i korist ostvarena kaznenim djelom, kao u prethodnom primjeru kada je policijskom službeniku pored novca nađenog u garderobnom ormariću oduzeta i korist ostvarena primanjem mita u iznosu od 400 kuna.

Iz st. 2. proizlazi da je **teret dokaza podijeljen**: tužitelj mora dokazati da je imovinska korist nerazmjerna s počiniteljevim zakonitim prihodima, a optuženik, da bi onemogućio oduzimanje imovine, da je njezino podrijetlo zakonito.

IV. St. 3.

²³ Obrazloženje 2015, 33.

²⁴ Njemački KZ u § 73a. s pravom dopušta i prošireno oduzimanje na temelju protupravne radnje.

²⁵ Ivičević Karas, HLJKPP 1/2010, 206. Praktično se na taj način ipak primjenjuje bruto načelo.

²⁶ Tripalo (Novine u kaznenom zakonodavstvu 2015, 90) kao primjer za prošireno oduzimanje navodi oduzimanje koristi ostvarene prodajom dionica stečenih kaznenim djelom, no kako tada korist potječe iz određenog kaznenog djela, za koje je počinitelj osuđen, takvo se oduzimanje koristi temelji na čl. 77. st. 1. (v. kom. čl. 77., II.).

Prva rečenica „omogućuje oduzimanje kad dođe do miješanja zakonito i nezakonito stečene imovine“.²⁷ Misli se na korist koja je stečena na dva načina: djelomično na zakonit, a djelomično na nezakonit. Odredba nije specifična za prošireno oduzimanje jer će se već u slučaju oduzimanja koristiti na temelju čl. 77. oduzeti samo korist ostvarena kaznenim djelom, npr. kada je počinitelj novi automobil kupio novcem stečenim trgovinom drogom i novcem od prodaje ranijeg automobila, oduzet će se samo dio kupovne cijene koji je plaćen novcem ostvarenim trgovinom droge. Tako treba postupiti i kad je korist djelomično ostvarena na način opisan u čl. 78., a djelomično na zakonit način. Prema drugoj rečenici neće se oduzeti samo neposredna korist nego i svaka druga korist koja je dobivena od neposredne imovine, što je u skladu s definicijom imovinske koristi u čl. 87. st. 22. (v. kom. čl. 77., III.).

V. Prošireno oduzimanje imovinske koristi od drugoga (st. 4. i 5.)

Zakon na različit način uređuje prošireno oduzimanje ovisno o tome jesu li korist stekli članovi obitelji (st. 4.) ili druge osobe (st. 5.). Za **članove obitelji** „postoji neoboriva presumpcija da imovinsku korist od kaznenog djela nisu stekle u dobroj vjeri“.²⁸ Na taj je način neopravdano olakšano prošireno oduzimanje koristi od članova obitelji u odnosu na „obično“ oduzimanje koristi za koje u čl. 77. st. 1., druga rečenica, takva neoboriva presumpcija nije propisana. Propisivanje neoborive presumpcije nije bilo nužno ni iz perspektive čl. 6. Direktive 2014/42/EU o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u EU, prema kojem se imovinska korist koja se nalazi kod drugih osoba mora oduzeti ako su „znale ili su morale znati da je namjera prijenosa ili stjecanja bila izbjegavanje oduzimanja“. Niti odredba st. 5. nije u skladu s odredbom čl. 77. st. 1., druga rečenica, jer **druge osobe koje nisu članovi obitelji** moraju dokazivati pored dobre vjere i da su korist stekli po razumnoj cijeni; i u tom slučaju je nejasno zašto se prošireno oduzimanje olakšava u odnosu na „obično“ oduzimanje koristi.

VI. Oduzimanje imovinske koristi nakon smrti počinitelja (st. 6.)

Odredba se ne ograničava samo na prošireno oduzimanje imovinske koristi, nego obuhvaća i oduzimanje imovinske koristi na temelju čl. 77. To slijedi i iz čl. 560.f ZKP, u kojem je propisano da se u takvom slučaju primjenjuju odredbe čl. 560.a do 560.e ZKP.

²⁷ Obrazloženje 2011, 159; *Turković* i dr., 116.

²⁸ Obrazloženje 2011, 159.