

ПРОШИРЕНО ОДУЗИМАЊЕ ИМОВИНСКЕ КОРИСТИ У КРИВИЧНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ ЦРНЕ ГОРЕ

Стручни чланак

doi: 10.7251/SPM1548211R

Сажетак: Предмет анализе рада је једно од најзначајнијих питања у савременом законодавству тзв. проширено одузимање имовинске користи остварене криминалном дјелатношћу, која не проистиче из кривичног дјела за које се води кривични поступак. Аутор обрађује најзначајнија питања везана за овај проблем као што су међународни правни стандарди који служе као основа регулисању овог питања у националним законодавствима. У националним законодавствима то може да буде регулисано или посебним законом или у оквиру Кривичног законика и Законика о кривичном поступку. Ово друго рјешење прихваћено је у законодавству Црне Горе. Кривични законик прописује за која кривична дјела се може примјенити проширено одузимање и временски период за који се испитује стање и поријекло имовине. Законик о кривичном поступку је регулисао питање привременог одузимања имовинске користи ради обезбјеђења извршења одлуке о трајном одузимању имовине која је незаконито стечена и питање трајног одузимања нелегално стечене имовинске користи. Посебно интересантно питање јесте пребацивање терета доказивања на окривљеног, који треба да докаже законитост поријекла спорне имовине, као и питање колико је то сагласно са претпоставком невиности.

Кључне ријечи: имовинска корист, криминалитет, одузимање, суд, закон, међународне конвенције, међународни стандарди.

* Доцент др, Правни факултет Универзитета Црне Горе

1. Одузимање имовинске користи прибављене кривичним дјелом као институт којег познају сва законодавства темељи се на једном од основних принципа, а то је да нико не може да задржи имовинску корист коју је противправно стекао. У историјском развоју институт одузимања имовинске користи у кривичном законодавству мијењао је свој облик и правну природу, тако је у југословенском кривичном законодавству све до доношења Кривичног закона 1976. године одузимање имовинске користи било мјера безбједности, да би тим законом установљена као посебна мјера и као таква садржана је у Кривичном законнику Црне Горе.¹

Када је у питању имовина стечена криминалном дјелатношћу традиционалне методе спровођења закона кроз кривично гоњење, гдје се извршиоци оглашавају кривим и осуђују нису довољни, јер их то неће обесхрабрити ако могу да задрже добит остварену кривичном дјелатношћу или да је пренесу на другога. У ствари, један од основних циљева извршилаца кривичних дјела чији је циљ остваривање имовинске користи, посебно кад је ријеч о појединим појавним облицима криминалитета, као што је организовани криминалитет, јесте легализација те имовине и коришћење за легалне послове. У настојању да се овакви облици криминалитета сузбију, међународна заједница пројектује и националним законодавствима препоручује одговарајуће нове инструменте за преусмјеравање кривичноправне реакције од искључивог реаговања кривичним санкцијама и кажњавањем учинилаца кривичних дјела ка комплетном елиминисању или значајном слабљењу криминалних организација, што се најефикасније може учинити "нападом" на њихову имовину и профит.²

Тиме се постижу вишеструки ефекти и превентивно дјеловање, јер је имовинска корист главни мотив већине кривичних дјела, спречавање инфилтрације незаконитог прихода у легалну економију, смањење могућности за корупцију, криминалне

¹ „Службени лист ЦГ“ број 70/03, 47/06, 40/08,25/10, 32/11, 40/13

² Милан Шкулић. *Коментар Законика о кривичном поступку*, (Подгорица, 2009), 1228.

организације се лишвају основног средства за даље вршење криминалне дјелатности и учвршћивање владавине права и једног од основних принципа кривичног законодавства према коме нико не може имати корист од вршења кривичних дјела.³

С правом се истиче да је одузимање имовине криминалног поријекла важније од саме осуде извршилаца кривичних дјела из којих незаконита добит проистиче и оно их више погађа од саме осуде.⁴

Профит до којег се долази у криминалној сфери мотивише појединце и криминалне групе на усавршавање организације, техника и система контроле националних институција које би могле бити пријетња њиховој дјелатности, чему су увелико допринијели глобализација тржишта, информатички напредак и слично. Овакво стање довело је до тога да имамо мишљења да су стратеги новог свјетског поретка заборавили да постоји и друга страна медаље и да глобализација носи са собом и сјеме глобалне опасности, јер је глад за профитом отворила "Пандорину кутију" и криминалцима створила шансу да се планетарно размахну.⁵

Наднационални карактер тешких облика криминалитета нарочито организованог, доводи до тога да *ius puniendi* губи ореол суверене државне надлежности и све више ствара потребу за међународном сарадњом⁶, а та сарадња се темељи на међународно

³ Р. Глобинек и други: *Финансијске истраге и одузимање имовине стечене кривичним дјелима*, приручник за припаднике полиције и правосуђа, (Савјет Европе, Стразбур 2006), 16.

⁴ Јован Ђирић. "Одузимање имовинске користи стечене кривичним дјелом", *Савремене тенденције кривичне репресије као инструмент сузбијања криминалитета*, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, (Београд 2009), 115. Татјана Лукић. *Одузимање имовине криминалцима*, (Пословни биро, Београд, 2009).

⁵ Бранко Перић. "Проширено одузимање имовинске користи у кривичном поступку", *Правна ријеч*, (Бања Лука, број 19/2009), 361.

⁶ Миодраг Мојић. "Издавање окривљених и осуђених лица и нови југословенски законик о кривичном поступку", *Практична примјена југословенског законика о кривичном поступку*, (Златибор, 2002), 200.

правним документима мултилатералним и билатералним одредбама националног законодавства. Одредбе које су садржане у међународним документима нарочито оним новијег датума, уносе бројне новине у област превенције и сузбијања тешких облика криминалитета, тако да имамо становишта у литератури по којима законодавство у кривичној материји постепено постаје предмет подијељене надлежности између европских институција и држава чланица.⁷

2. Када се има у виду значај одузимања имовине, односно имовинске користи стечене криминалном дјелатношћу, као и чињеница да традиционална средства борбе против нових појавних облика криминалитета нису довољна, савремена законодавства прописују посебне мјере у вези са условима и поступком привременог и трајног одузимања незаконито прибављене имовинске користи, чија суштина се огледа у проналажењу посебних метода улажења у траг незаконито стечене имовине, њеном замрзавању, привременом и трајном одузимању. У озакоњењу ове материје иде се дотле да се одузима не само имовина која је стечена предметним кривичним дјелом, него и она у чије се законито поријекло сумња и то не само од извршиоца, него и од трећих лица. Свакако, најрадикалније рјешење је у оним земљама које су увеле грађанско и административно одузимање имовине, чија је суштина да је могуће одузимање добити стечене криминалом не само кроз кривичне осуде, већ и без предузетог гоњења за кривично дјело.⁸ Ово није својствено само англосаксонском систему, него га уведе и земље континенталног правног система (нпр. Италија и Белгија) уводећи тз. "цивилну заплону", гдје је захтјев усмјерен према ствари, а не према лицу, те је пребацивање терета доказивања легалног стицања имовине на окривљеном, за кога важи претпоставка

⁷ С. Mancorda. Le droit penal et l' Union Evropenne: esquisse d' un systeme: Revue de science criminelle et de anoit penal compare. No1, (Paris 2000), 124.

⁸ Станко Бејатовић. "Криминално-политички разлози и начин озакоњења института одузимања имовине стечене кривичним дјелима", у "Одузимање имовине стечене кривичним дјелом у БиХ-садашњост и изазови за будућност", (Бања Лука 2013)

невиности у погледу саме кривице, проузроковало дилеме и спорење у вези примјењљивости ових института на наш систем.⁹

3. Када је ријеч о одузимању имовинске користи, међународним документима устављени су одређени стандарди, а националним законодавствима је остављено, да, полазећи од тих стандарда то питање уреде властитим законодавством. Национална законодавства то питање уређују на два начина-било доношењем посебног закона о одузимању имовине стечене криминалном дјелатношћу¹⁰ или одредбама материјаног процесног и извршног кривичног законодавства.¹¹

Проширено одузимање имовинске користи предвиђено је и у земљама ван нашег региона (простор бивше СФРЈ), тако нпр. према аустријском Кривичном закону за проширено одузимање имовинске користи, тужиоцу је довољно да докаже временску повезаност стицања те користи са извршеним кривичним дјелом из категорије злочина (Вербрецхен) и учини основаном претпоставку о криминалном поријеклу имовине (чл. 20. (2) СтГБ). Њемачки Кривични закон (чл.73а СтГБ) предвиђа проширено одузимање имовинске користи ако је утврђено извршење кривичног дјела организованог криминала и уколико околности извршења кривичног дјела оправдавају претпоставку да је одређена имовинска корист стечена криминалном дјелатношћу. И један и други приступ законском уређењу овог института има предности и недостатака. Предности првог начина су у томе што се на тај начин овај поступак потпуно одваја од других, њему сличних

⁹ Снежана Лековић. "Одузимање имовинске користи стечене извршењем кривичног дјела", у "Нова рјешења у кривичном процесном законодавству-теоријски и практични аспект", (Златибор, 2011), 214.

¹⁰ Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дјела („Сл. гласник Србије“ бр.97/08), Закон о поступку одузимања имовинске користи остварене казним дјелом и прекршајем Хрватске („Н. новине РХ“ бр.145/10), Закон о одузимању имовинске користи стечене извршењем кривичног дјела („Сл. гласник РС“ број 12/10).

¹¹ Ово друго законско уређење одузимања имовинске користи стечене криминалном дјелатношћу и у чије се законито поријекло сумња предвиђено је у законодавству Црне Горе.

поступака, чиме се омогућава усредсређивање пажње свих субјеката који учествују у том поступку на све проблеме тог поступка, а овај начин регулисања одговара и правној природи овог поступка.¹² На другој страни предност овог другог начина регулисања је у томе што се тиме пружа могућност да се у кривичном поступку који се води и ради одузимања имовинске користи примјењују одредбе општег карактера које одговарају природи овог поступка. Али, ипак ваља нагласити да овакав начин ствара могућност да се лице од кога треба одузети имовинску корист третира скоро на исти начин као и лице против кога се води кривични поступак за било које кривично дјело што није у складу са природом овог поступка.¹³

Заједничка карактеристика ових посебних закона о одузимању имовинске користи јесте дефинисање основних појмова везаних за овај институт као што су: претпоставке за њено привремено и трајно одузимање, прописивање поступка одузимања, врсте и надлежност субјеката који одлучују о одузимању имовинске користи, терет доказивања о поријеклу имовине и слично.¹⁴

4. Као што смо напријед навели Црна Гора се определијелила за ово друго законско уређење одузимања имовинске користи прибављене кривичним дјелом па је ово питање уређено Кривичним закоником,¹⁵ Закоником о Кривичном поступку¹⁶ и Законом о старању о привремено и трајно одузетој имовини.¹⁷ Поред досадашњег вида одузимања имовинске користи проистекле из предметног

¹² Невенка Важић. "Одузимање имовине проистекле из кривичног дјела и међународно правни стандарди", у Зборнику "Кривично законодавство Србије и стандарди Европске уније, (Златибор 2010), 99.

¹³ Станко Бејатовић. "Криминално-политички разлози и начин озакоњења института одузимања имовине стечене кривичним дјелима", у "Одузимање имовине стечене кривичним дјелом у БиХ-садашњост и изазови за будућност", (Бања Лука 2013), 19.

¹⁴ Милимир Говедарица. Одузимање имовине стечене извршењем кривичног дјела (превентивни и репресивни аспект) (Бања Лука 2013), 27.

¹⁵ „Службени лист ЦГ“ број 70/03, 47/06, 40/08, 25/10, 32/11, 40/13

¹⁶ „Службени лист ЦГ“ број 57/09, 49/10

¹⁷ „Службени лист ЦГ“ број 13/07

кривичног дјела (кривичног дјела за које се суди) уведен је у ново кривично законодавство и нови вид одузимања имовинске користи, тзв. проширено одузимање имовинске користи у чије се законито поријекло сумња и које је могуће, под законом одређеним условима примијенити и у случају да није доказано да је имовинска корист стечена одређеним кривичним дјелом.¹⁸

То је учињено имајући у виду да само примјеном дотадашњег вида одузимања имовинске користи велики дио имовине која директно не потиче из кривичног дјела за које се суди остаје ван домашаја правде,¹⁹ тако да се оштрица санкције, умјесто према учиниоцима како је то до сада било, преусмјерава према њиховој имовини и одлучно одузима свака врста профита који се криминалном дјелатношћу остварује. Тиме се постиже и специјална и генерална превенција и законодавац ставља до знања да се извршење кривичних дјела никоме не исплати.

5. Проширено одузимање се разликује од "редовног одузимања" имовинске користи и по томе што није ограничено на кривично дјело које је предмет суђења, већ за основану сумњу да имовина потиче од криминалне дјелатности уопште, дакле и од других, па и туђих кривичних дјела,²⁰ што значи да није неопходно да је сам окривљени био извршилац тих дјела, довољно је утврдити да је стекао корист од тих кривичних дјела.²¹

Код тзв. "редовног одузимања имовинске користи" (за предметно кривично дјело) није услов да се окривљени огласи кривим, а код проширеног одузимања услов је правоснажна осуђујућа пресуда за предметно кривично дјело. Надаље, код првог вида одузимања имовинске користи потребно је доказати да је она стечена кривичним дјелом, а код проширеног одузимања је могуће

¹⁸ Зоран Стојановић. *Коментар Кривичног законика*, (Подгорица 2010), 273.

¹⁹ Горан П. Илић. *Коментар Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дјела, издање ОЕБС*, (Београд 2009), 18.

²⁰ Момчило Грубач и Бранко Вучковић. *Коментар Законика о кривичном поступку*, (Тиват, 2010), 260.

²¹ Драго Радуловић. *Коментар Законика о кривичном поступку*, (Подгорица 2009), 136.

и у случају када није доказано да је имовинска корист стечена кривичним дјелом, али се сумња у њено законито поријекло.²² Остваривање имовинске користи може постојати било у оквиру самог бића кривичног дјела, тако и изван његовог бића, јер је битно да је имовинска корист повезана са криминалним понашањем.²³

6. Кривични законик (чл. 113. ст. 2) и Законик о кривичном поступку (чл. 90. ст.1) користе термин проширено одузимање имовинске користи, али му не дају појмовно одређење, па је остављено теорији да се тим проблемом позабави. А у теорији налазимо мишљење да је у питању својеврсно испитивање поријекла имовине, које испитивање се не односи само на имовинску корист за коју је доказано да потиче из конкретног кривичног дјела, односно кривичних дјела, већ се ради о имовинској користи за коју се основано претпоставља да је стечена низом других кривичних дјела, односно да је продукт својеврсне "криминалне каријере" учиниоца.²⁴ Други кажу да проширено одузимање представља редукцију доказног стандарда који се примјењује при утврђивању незаконитог поријекла имовине, те инверзију терета доказивања незаконитог поријекла имовине између тужиоца и окривљеног.²⁵

7. Као што смо већ напоменули питање проширеног одузимања имовинске користи Црна Гора је уредила тако што је у Кривичном законнику (чл. 113. ст.2-4) прописала услове за проширено одузимање имовинске користи који морају бити кумулативно испуњени, а Закоником о кривичном поступку је уређено питање финансијске истраге, као и питање привременог и трајног одузимања имовинске користи. За разлику од "редовног" одузимања имовинске користи које је обавезно, проширено одузимање је

²² Горан П. Илић и Божидар Бановић. Међународни стандарди одузимања имовине стечене криминалом, *Правна ријеч*, бр. 12, (Бања Лука 2007), 299-319.

²³ Милорад Барашин. "Одузимање незаконито стечене имовине у Босни и Херцеговини у кривичним судским поступцима", у Зборнику „Тешки облици криминалитета и државна реакција“, (Требиње 2013), 419.

²⁴ Милан Шкулић. *Коментар Законика о кривичном поступку*, (Подгорица, 2009), 1229.

²⁵ Елизабета Ивичевић Карас. Казненоправно одузимање имовинске користи, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, бр. 2, (2007), 684.

факултативног карактера и до њега долази само по предлогу државног тужиоца. Да би могло да се одреди проширено одузимање потребно је да се испуне сљедећи услови: 1. да постоји основана сумња да је имовинска корист прибављена криминалном дјелатношћу, 2. да је учинилац правоснажно осуђен за неко од кривичних дјела за која КЗ прописује могућност проширеног одузимања имовинске користи и 3. да временски контекст и друге околности оправдавају одузимање имовинске користи.

На другој страни у ЗКП (чл. 90. ст.1) је прописано да у поступку који се води за кривично дјело за које КЗ прописује могућност проширеног одузимања имовине,²⁶ од осуђеног, његовог правног сљедбеника или лица на које је осуђени пренио имовину који не може да докаже законитост њеног поријекла, а постоје основи сумње да је та имовина прибављена незаконито, суд може, на предлог државног тужиоца одредити привремено одузимање имовине. У том случају државни тужилац наредбом покрене финансијску истрагу у којој ће се прикупити докази о имовини и приходима осумњиченог, односно окривљеног, његовог правног сљедбеника или лица на које је окривљени пренио имовину која је стечена у времену прописаном КЗ-ом. Иако законодавац не одређује појам финансијске истраге, у литератури можемо наћи дефиниције по којима се финансијска истрага означава као истраживање токова везаних за имовину стечену криминалом, предузета од стране овлашћених субјеката која се састоји у прикупљању информација и доказа о имовини за коју се претпоставља да је стечена кривичним дјелом у циљу њеног откривања, утврђивања несразмјере са законитим приходима и привременог одузимања ради каснијег коначног одузимања.²⁷

²⁶ Кривични законик користи термин проширено одузимање имовинске користи, а Законик о кривичном поступку термин проширено одузимање имовине

²⁷ Мирољуб Томић. “Одузимање имовинске користи као инструмент државне реакције на тешке облике криминалитета”, у Зборнику „Тешки облици криминалитета и државна реакција“, (Требиње 2013), 410.

8. Из претходно цитираних законских одредби може се закључити да је повод за покретање финансијске истраге ради привременог одузимања имовинске користи, а ради обезбјеђења каснијег трајног одузимања имовинске користи, извршење кривичног дјела за које КЗ прописује могућност проширеног одузимања имовинске користи. То даље значи да упоредо теку двије истраге,²⁸ једна за предметно кривично дјело укључујући и имовинску корист прибављену тим дјелом и финансијска истрага ради проширеног одузимања имовине за коју се сумња да је стечена раније извршеним кривичним дјелом. Финансијска истрага треба да покаже да су та друга кривична дјела омогућила окривљеном, његовим правним сљедбеницима или лицу на које је имовина пренесена да стекну незакониту корист. Није неопходно да је сам окривљени био извршилац тих дјела, довољно је утврдити да је он стекао корист од тих кривичних дјела.²⁹

У ЗКП-у се каже да државни тужилац наредбом покреће финансијску истрагу што не значи да ће он сам лично да предузима ове радње, него он њом руководи, а истражне радње може да предузима преко полиције, а обавјештења и податке може да тражи од Управе за спречавање прања новца, царине, банака, пореске управе и сл. У овој истрази се могу предузимати све доказне радње укључујући и специјалне доказне радње.

Имовина се одузима не само од окривљеног, него и од његовог правног сљедбеника, односно од лица на које је она пренесена. Правни сљедбеник је лице на које је имовина прешла после смрти оставиоца, што је шире од појма насљедника окривљеног, јер обухвата и свако друго лице које је по неком правном основу или фактички постало власник имовине окривљеног после његове

²⁸ О паралелности кривичне и финансијске истраге видјети Милимир Говедарица. “Финансијска и кривична истрага-истовјетности или паралелност”, у Зборнику “Тужилачка истрага-регионална кривичнопроцесна законодавства, искуства и примери”, (изд. ОЕБС, Београд 2014), 345.

²⁹ Драго Радуловић. *Коментар Законика о кривичном поступку*, (Подгорица 2009), 136.

смрти. Лице на које је имовина пренијета је лице на које је окривљени за живота пренио имовину поклоном или фиктивном купопродајом.³⁰

9. Имајући у виду да је КЗ у чл. 113. ст. 1. само дјелимично назначио у чему се може састојати имовинска корист, Законом о измјенама и допунама КЗ из 2013. године,³¹ сходно међународним документима, прецизирао је шта се сматра имовинском користи, па се наводи да имовинску корист представља имовина која је непосредно прибављена кривичним дјелом, а која се састоји од сваког увећања или спречавања умањења имовине до којег је дошло вршењем кривичног дјела, имовина која је замијењена или у коју је претворена имовинска корист непосредно прибављена кривичним дјелом без обзира да ли се налази на територији Црне Горе или ван ње.

10. Једна од најзначајнијих новина кад је у питању проширено одузимање имовинске користи јесте инверзија терета доказивања, што значи да је на окривљеном, његовом правном слѣдбенику или лицу на кога је пренесена имовинска корист, да докаже законитост поријекла имовинске користи или како се то у члану 93. ст. 3. ЗКП истиче „да се законитост поријекла доказује вјеродостојним исправама или у недостатку вјеродостојних исправа на други начин учини вјероватним да је имовинска корист или имовина стечена законито. Који је то други начин ствар је сваког конкретног случаја. Поставља се питање да ли је пребацавање терета доказивања на окривљеног у супротности са претпоставком невиности и да ли ова одредба има упоришта у међународноправним документима? Одговор на други дио овог питања може се наћи у међународним конвенцијама.

Тако је у Конвенцији УН за борбу против незаконите трговине наркотицима и психотропним супстанцама (усвојена у Бечу 19.12.1988. године-Бечка Конвенција), у чл. 31. ст. 8, у Конвенцији

³⁰ Момчило Грубач и Бранко Вучковић. *Коментар Законика о кривичном поступку*, (Тиват, 2010), 260.

³¹ „Службени лист ЦГ“ бр. 40/13

УН против транснационалног организованог криминала са додатним протоколима (усвојена у Палерму од 12. до 15.12.2000. године-Палермо конвенција у чл. 12. тач.7) прописано да државе могу размотрити могућност да од прекршиоца затраже да докаже законитост поријекла наведене добити од криминала или друге имовине која подлијеже конфискацији у мјери у којој је такав захтјев саобразан начелима домаћег закона и природи судских и других поступака. Конвенција о прању, трошењу, заплијени и конфискацији прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма (усвојен у Варшави 16.05.2005. године-Варшарска конвенција) у чл. 3. ст. 4. била је још прецизнија у одређењу и прописано је да је учинилац дужан да докаже поријекло прихода или друге имовине која подлијеже конфискацији у мјери у којој је такав захтјев конзистентан са начелима домаћег права, а за разлику од претходних Конвенција ограничено је и изјављивање резерви на ову одредбу.

У том смислу кад је у питању проширено одузимање имовинске користи незаконито поријекло имовинске користи се претпоставља. Та претпоставка је оборива, и на окривљеном, правном сљедбенику и лицу на кога је имовинска корист пренесена је да ту претпоставку оборе. На државном тужиоцу је да на темељу финансијске истраге докаже постојање очигледне несразмјере између имовине окривљеног, односно свих других лица и њихових законитих прихода. Кад је ријеч о имовини лица на којег је пренесена имовина тужилац додатно доказује да је наведена имовина пренесена на физичко или правно лице без накнаде или уз накнаду која очигледно не одговара њеној стварној вриједности, као и да је то учињено управо у циљу осујећења њеног одузимања.³²

На први дио напријед постављеног питања, да ли је пребацивање терета доказивања на окривљеног у супротности са претпоставком невиности, мишљења су различита.

³² Невенка Важић. "Одузимање имовине проистекле из кривичног дјела и међународно правни стандарди", у Зборнику "Кривично законодавство Србије и стандарди Европске уније, (Златибор 2010), 99.

Имамо схватање да се пребацивањем терета доказивања на окривљеног крши претпоставка невиности.³³ Овакво мишљење је од других оцијењено као неприхватљиво уз аргументацију да је на држави да учини вјероватним да одређена имовина потиче од организованог криминала, а да њен титулар мора да докаже законитост поријекла те имовине,³⁴ што је и у складу са стандардима које је у вези са овом проблематиком заузео Европски суд за људска права.³⁵ Интересантно је и становиште да се претпоставка невиности односи на главно дјело и кривицу оптуженог, а не и за одузимање имовинске користи као врсту поступка којег треба сматрати атхезионим.³⁶

11. У члану 113. ст. 2. КЗ прописано је да се проширено одузимање имовинске користи може примијенити ако је учинилац правоснажно осуђен за:

- неко од кривичних дјела у оквиру криминалне организације,
- неко од кривичних дјела против човјечности и других добара заштићених међународним правом из користољубља,
- кривично дјело прања новца,
- кривично дјело неовлашћене производње, држања и стављања у промет опојних дрога,
- кривична дјела против платног промета и привредног пословања и против службене дужности учињених из користољубља, за која је прописана казна затвора од осам година или тежа казна.

³³ Ђорђе Лазин. “Одузимање предмета у поступку организованог криминала”, *Правни живот* бр.7-8, (2006), 196.

³⁴ Дарко Маринковић. “Конфискација незаконито стечене имовине у борби против организованог криминалитета”, РКК бр.1, (2006), 219.

³⁵ Горан П. Илић и Божидар Бановић. Међународни стандарди одузимања имовине стечене криминалом и домаће законодавство, *Правна ријеч*, бр. 12, (Бања Лука 2007), 307.

³⁶ Елизабета Ивичевић Карас. “Казненоправно одузимање имовинске користи”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, бр. 2, (2007), 685.

Да ли је овако одређен каталог кривичних дјела за које се може примијенити проширено одузимање имовинске користи у складу са стандардима утврђеним међународним конвенцијама? Карактеристика ових конвенција јесте да се ширио каталог кривичних дјела код којих се могло ићи на конфискацију имовине. Тако је тај тренд ишао од обавезне конфискације за кривична дјела незаконите трговине дрогама и прања новца (Бечка Конвенција), преко препуштања државама чланицама да саме пропишу за која је дјела обавезна конфискација имовине (Стразбуршка конвенција), да би се тај каталог Палермо конвенцијом проширио и на дјела корупције, ометања правде, кривична дјела организованог криминала транснационалног карактера када је у питању кривично дјело за које је запријеђена казна од најмање четири године затвора. Најдаље је отишла Варшавска конвенција којом је државама потписницама дато више могућности у регламентацији овог института. У смислу одредби ове Конвенције обавеза конфискације односи се на кривично дјело прање новца и категорије кривичних дјела предвиђених у додатку Конвенције, с могућношћу да ту обавезу пропишу само за поједина кривична дјела из наведене категорије дјела уз услов да је за исто прописана казна затвора преко годину дана. Поред тога ова мјера се може прописати и за пореска кривична дјела. И још, што је значајно, јесте да је ограничена могућност изражавања резерве када је у питању мјера конфискације у односу на одређена кривична дјела.³⁷

Имајући у виду ове стандарде из међународних правних докумената можемо закључити да је каталог кривичних дјела прописаних у КЗ Црне Горе за које се може примијенити проширено одузимање имовинске користи у складу са тим стандардима.

12. Осим прописивања каталога кривичних дјела за која се може примијенити проширено одузимање имовинске користи у чл. 113. ст. 4. КЗ је прописано да ће се имовинска корист одузети

³⁷ О томе шире Невенка Важић. "Одузимање имовине проистекле из кривичног дјела и међународно правни стандарди", у Зборнику "Кривично законодавство Србије и стандарди Европске уније, (Златибор 2010), 96.

уколико је стечена у периоду прије или после извршења кривичног дјела за које се може одредити проширено одузимање, до правоснажности пресуде, када суд утврди да временски контекст у којем је стечена имовинска корист и друге околности конкретног случаја оправдавају одузимање имовинске користи. Можда ће ова одредба стварати и највећи проблем у практичној примјени. Прво, шта значи временски контекст? Без обзира што тај контекст треба да указује да је корист стечена у периоду прије или после извршења кривичног дјела за које се може одредити проширено одузимање, до правоснажности пресуде, то опет остаје нејасно.

Мислимо да ово може да продукује двије могућности, једна је да се због нејасноће овог законског одређења овај институт у пракси и не примијењује, а друга је могућност широка арбитрерност у његовој примјени, а није добро ни једно ни друго. Упоредна законодавства обично одређују за колики временски период до покретања кривичног поступка за предметно кривично дјело ће се испитивати имовинско стање и поријекло имовине. Сходно томе, када се упореди имовно стање тог лица прије тог у КЗ одређеног периода са имовним стањем оствареним у том периоду до покретања кривичног поступка за предметно дјело, може се уочити несразмјера између могућег (очекиваног) повећања имовине и фактичног стања које не одговара реалним очекивањима. Из практичних разлога се испитивање поријекла имовине, како се наводи у литератури, по правилу везује за одређене законе, а то је важно и због заштите начела правне сигурности.³⁸

13. Ради обезбјеђења могућег трајног одузимања имовинске користи ЗКП је прописао могућност привременог одузимања имовинске користи и уредио поступак таквог одузимања. Имовинска корист се привремено одузима на захтјев државног тужиоца (чију садржину је ЗКП прописао у чл. 91. ст. 3), а о захтјеву, од-

³⁸ Милан Шкулић. *Коментар Законика о кривичном поступку*, (Подгорица 2009), 1229.

носно привременом одузимању одлучује судија за истрагу, односно предсједник вијећа пред којим се одржава главни претрес. О жалбама против рјешења одлучује ванрасправно вијеће. Захтјев тужиоца посебно треба да садржи разлоге за сумњу да је имовинска корист незаконито стечена, као и разлоге за вјероватноћу да ће до краја поступка бити знатно отежано или онемогућено одузимање имовинске користи. Рјешење о одбијању захтјева државног тужиоца неће се достављати лицу на кога се захтјев односи, што је добро из два разлога, прво једном одбијен захтјев не искључује могућност поновног подношења и друго, ако би се такво рјешење достављало лицу на кога се односи оно би могло да предуприједи изрицање ове мјере.

О жалби на рјешење о привременом одузимању имовинске користи одлучује ванрасправно вијеће (из чл. 24 ст. 7) на рочишту на које се позива и државни тужилац. Вијеће ће рјешење укинути ако осумњичени, односно окривљени вјеродостојним исправама докаже законитост поријекла имовинске користи, односно имовине или ако у недостатку вјеродостојних исправа учини вјероватним да је имовина стечена законито. Ако ова лица докажу да је дио имовине која је одузета законитог поријекла, онда ће нападнуто рјешење преиначити.

14. Привремено одузимање имовинске користи може најдуже трајати док вијеће из чл. 24 ст. 7 не одлучи о захтјеву државног тужиоца за трајно одузимање имовинске користи. Међутим, ако је привремено одузимање одређено у извиђају, укинуће се по службеној дужности ако истрага не започне у року од шест мјесеци. Прије наведених рокова рјешење о привременом одузимању имовинске користи суд може по службеној дужности или на захтјев државног тужиоца или заинтересованог лица укинути, ако се докаже да није потребно или оправдано с обзиром на тежину кривичног дјела, имовинске прилике лица на које се односи или лица које је оно по закону дужно да издржава или ако околности случаја указују да одузимање имовинске користи неће бити онемогућено или знатно отежано.

Поступак привременог одузимања имовинске користи у чије се законито поријекло сумња, као и финансијска истрага о којој смо претходно говорили теку паралелно са кривичним поступком за предметно кривично дјело. Међутим, поступак трајног одузимања имовине у чије се законито поријекло сумња врши се одвојено, јер се он покреће након правоснажности пресуде којом се оптужени оглашава кривим за предметно кривично дјело (кривично дјело за које КЗ прописује могућност проширеног одузимања имовине).

15. Питање трајног одузимања имовинске користи, чије законито поријекло није доказано, регулисано је чланом 486 до 489 ЗКП. За трајно одузимање ове имовине потребно је да се испуне одређене претпоставке. Прво, потребно је да је пресуда за предметно кривично дјело (дјело за које КЗ прописује могућност проширеног одузимања) правоснажна. Друга претпоставка јесте да државни тужилац у року од годину дана по правоснажности те пресуде поднесе захтјев за трајно одузимање те имовине у ком захтјеву ће се навести подаци о лицу од кога треба одузети имовину, означавање те имовине, доказе о имовини коју осуђени, његов правни сљедбеник, односно лице на које је имовина пренесена посједује и о њиховим законитим приходима, као и околности које указују на очигледну несразмјеру између укупне имовине и законитих прихода тих лица. О захтјеву одлучује ванрасправно вијеће, а захтјев се претходно доставља лицима на која се односи. О захтјеву се одлучује на сједници вијећа, на коју се позивају државни тужилац, лица на која се захтјев односи и њихов пуномоћник. Ако тужени, његов правни сљедбеник или лице на које је осуђени пренио имовину, вјеродостојним исправама, односно у недостатку вјеродостојних исправа на други начин не докаже законитост поријекла имовине, вијеће доноси рјешење о трајном одузимању те имовине (чл. 487 ст. 3). Обрнуто, ако се докаже законитост поријекла имовине захтјев тужиоца се одбија.

На сједници вијећа сем што се врши увид у исправе, не изводе се други докази. Овдје се ради о исправама које је осуђени у

међувремену обезбиједио, јер иначе то је могао у току финансијске истраге да обезбиједи.

Законик је у члану 488 одредио шта рјешење о трајном одузимање имовине треба да садржи, а један од тих садржајних елемената јесу и подаци о имовини која се одузима. Како утврдити која је то имовина, обзиром на то како је то у КЗ формулисано, (што смо претходно коментарисали), и обзиром на недостатак искуства, у пракси ће бити доста тешко.

За илустрацију како се то рјешава у пракси земаља које су међу првим увеле у законодавство овај институт наводимо становиште Врховног суда Холандије од 28.05.2002. године по којем се утврђује како се одређује која се имовина одузима, даље се сагледава однос између вриједности имовине лица прије извршења и послје извршења кривичног дјела, па се разлика између почетног капитала и коначног капитала сматра незаконито стеченом добити. Свакако, ту се у обзир узимају и трошкови и законити приходи лица о којима је ријеч, али све ово уз испуњење два услова: а) да је поређење капитала разумно и на темељу законитих доказа, б) да се лицу о којем је ријеч пружи могућност да одговарајућом документацијом суду објасни због чега увећање његовог капитала није проистекло из кривичних дјела, односно због чега се то увећање капитала не може сматрати незаконито стеченим.³⁹

На крају умјесто закључка мислимо да би било боље да се питање проширеног одузимања имовинске користи уреди посебним законом, као што су то урадиле земље у окружењу, у којем би се исправили одређени недостаци у важећем законодавству који уређују то питање.

³⁹ Шире видјети Драго Радуловић. *Коментар Законика о кривичном поступку*, (Подгорица 2009), 635.

Darko Radulovic⁴⁰

EXTENDED CONFISCATION OF PROCEEDS OF CRIME IN THE LEGISLATION OF MONTENEGRO

Summary

Subject of analysis of the article is one of the most important questions in modern legislation so called extended confiscation of proceeds of crime, which does not derive from a criminal offense as subject of criminal proceedings. The author analyze the most important issues related to this problem as well as international legal standards that have been used as the basis for the regulation of this issue into national legislation. In national legislation that can be regulated or by special law or under the Criminal Code and the Code of Criminal Procedure. The second solution was adopted in the legislation of Montenegro. The Criminal Code prescribes the offenses which can be applied to extended confiscation and the time period for which investigating the status and origin of property. The Code of Criminal Procedure regulates the issue of temporary confiscation in order to ensure the execution of the decision on confiscation of assets illegally acquired and question of permanent confiscation of illegally gained property. Especially interesting is the question of burden of proof on the defendant to prove the legal origin of the disputed property, and the question of how it is consistent with the presumption of innocence.

Keywords: *Criminal profit, crime, confiscation, court, international standards, international conventions and national legislation.*

⁴⁰ Ph.D Faculty of Law in Podgorica

ЛИТЕРАТУРА

1. Барашин, Милорад. Одузимање незаконито стечене имовине у Босни и Херцеговини у кривичним судским поступцима. Требиње 2013. година;
2. Бејатовић, Станко. Криминално-политички разлози и начин озакоњења института одузимања имовине стечене кривичним дјелима. Бања Лука 2013. година;
3. Важић, Невенка. Одузимање имовине проистекле из кривичног дјела и међународно правни стандарди. Златибор 2010. година;
4. Говедарица, Милимир. Финансијска и кривична истрага-истовјетности или паралелност. Београд 2014. година;
5. Говедарица, Милимир. Одузимање имовине стечене извршењем кривичног дјела (превентивни и репресивни аспект). Бања Лука 2013. година;
6. Глобинек Р. и други. Финансијске истраге и одузимање имовине стечене кривичним дјелима. Стразбур 2006. година;
7. Грубач, Момчило и Вучковић, Бранко. Коментар Законика о кривичном поступку. Тиват 2010. година;
8. Ивичевић Карас, Елизабета. Казненоправно одузимање имовинске користи. 2007. година;
9. Илић, П. Горан. Коментар Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела. Београд 2009. година;
10. Илић, П. Горан и Бановић, Божидар. Међународни стандарди одузимања имовине стечене криминалом. Бања Лука 2007. година;
11. Лазин, Ђорђе. Одузимање предмета у поступку организованог криминала. 2006. година;
12. Лековић, Снежана. Одузимање имовинске користи стечене извршењем кривичног дјела. Златибор 2011. година;
13. Лукић, Татјана. Одузимање имовине криминалцима. Београд 2009. година;

14. Manacorda C. Le droit penal et l' Union Evropenne: esquisse d' un systeme: Revue de science criminelle et de anoit penal compare. No1, Paris, 2000. godina;
15. Маринковић, Дарко. Конфикација незаконито стечене имовине у борби против организованог криминалитета. 2006. година;
16. Мојић, Миодраг. Издавање окривљених и осуђених лица и нови југословенски законик о кривичном поступку. Златибор 2002. година;
17. Перић, Бранко. Проширено одузимање имовинске користи у кривичном поступку. Бања Лука, 2009. година;
18. Радуловић, Драго. Коментар Законика о кривичном поступку. Подгорица 2009. година;
19. Стојановић, Зоран. Коментар Кривичног законика. Подгорица 2010. година;
20. „Службени лист ЦГ“ број 70/03, 47/06, 40/08, 25/10, 32/11, 40/13;
21. „Службени лист ЦГ“ број 57/09, 49/10;
22. „Службени лист ЦГ“ број 13/07;
23. „Службени лист ЦГ“ број 40/13;
24. Томић, Мирољуб. Одузимање имовинске користи као инструмент државне реакције на тешке облике криминалитета. Требиње 2013. година;
25. Ћирић, Јован. Одузимање имовинске користи стечене кривичним дјелом. Београд 2009. година;
26. Шкулић, Милан. Коментар Законика о кривичном поступку. Подгорица 2009. година.

