

UDC 343.272(497.11)
DOI: 10.2298/ZMSDN1241625L
Прегледни научни рад

Оливер Лајић

ПОСЕБНИ ОБЛИЦИ ОДУЗИМАЊА ДОБИТИ СТЕЧЕНЕ КРИМИНАЛОМ*

САЖЕТАК: Одузимање имовинске користи постоји већ више од пола века у домаћем правном систему. С обзиром на ограничене домете у практичној примени овог института, а нарочито у контексту борбе против организованог криминала, домаћи законодавац је недавно понудио нова решења за одузимање „криминалне имовине“, у виду института одузимања имовине стечене криминалом, уређеног посебним законом. У том смислу, у раду се анализирају специфичности појаве организованог криминала које захтевају другачији приступ у односу на стандардна решења у овој области, а затим износе критике у вези с таквим решењем, као и стање у домаћем праву и пракси које је претходило доношењу поменутог прописа.

Аутор закључује да се одузимање криминалне добити може сматрати пожељним инструментом у борби против организованог криминала, при чему треба бити пажљив у стварању припадајућег нормативно-правног оквира, како би се избегле бројне негативности којима могу подлећи његови креатори. Такође, указује на међународни елемент који остварује значајан утицај у креирању и практичној примени националних модела.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: одузимање имовине стечене криминалом, организовани криминал, одузимање имовинске користи, Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела

У одсуству одговарајуће прилике већина људи је поштена и од поверења [Manning 2005: 15]. Међутим, у реалном животу свакодневно се врше бројне радње којима се у различитим сферама деловања може незаконито прибавити имовинска корист, било да су у питању активности незаконите *per se* (на пример, трговина људима или наркотицима), било илегалне активности којима се крше норме правно уређеног амбијента (на пример, криминал у привредном пословању). Без обзира на вид, криминалне активности захтевају одговарајућу друштвену, па и кривично-

* Овај рад је резултат реализовања научноистраживачког пројекта под називом *Развој институционалних капацитета, стандарда и процедура за сујројствљвање организованом криминалу и тероризму у условима међународних интернација*. Пројект финансира Министарство науке и технолошког развоја Републике Србије (бр. 179045), а реализује Криминалистичко-полицијска академија у Београду (2011–2014). Руководилац пројекта је проф. др Саша Мијалковић.

правну реакцију. Један од ефеката ове реакције требало би да буде и спровођење у дело принципа да нико не сме имати корист од криминала, што се у пракси реализује кроз различите форме одузимања прибављене користи, било у кривичном, било у грађанском поступку.

У нашем правном систему већ пола века егзистира институт одузимања имовинске користи стечене кривичним делом, али по мишљењима бројних аутора његова практична примена не би се могла оценити успешном. Занимљиво је приметити да је, непуних осам месеци по ступању на снагу новела којима је уведена ова мера, од стране стручне јавности оцењено да се њено „практично спровођење у живот није у пуној мери остварило“, односно да „у том правцу пракса није нарочито богата“ [Петрић 1961: 1, 11]. Тешко је утврдити да ли је непотпуна правна одређеност имала практичне реперкусије или је узрок оваквог стања био у инертности домаћег правосуђа, недостатку стручног и специјализованог истражног кадра или у нечем другом. И у скорије време могао се од стране стручне јавности и носилаца правосудних функција чути став да судови у Србији нису у довољној мери, поред кривичних санкција, изрицали мере одузимања имовинске користи [Попић 2007], односно да постојећи прописи нису примењивани [Илић и Бановић 2007: 316; Илић 2008а: 21].

Све заједно говори да постоји очигледан несклад између прокламованог начела забране богаћења путем криминала и судске праксе. Судови су се нерадо упуштали у истраживање токова стечене имовинске користи, нарочито у случајевима у којима је мењала форму и титулара. Последишно, статистички показатељи на том плану били су поражавајући јер је, на пример, према подацима за 2005. годину, мера одузимања имовинске користи изречена према нешто више од 10% лица осуђених за кривична дела против привреде, имовине и службене дужности [Илић и Бановић 2007: 313], док се према другим изворима, за период од 2002. до 2005. године, тај број кретао на нивоу од свега пола процента [Управа за спречавање прања новца 2008: 7]¹. Слично стање запажа се и у земљама у окружењу [Ивичевић-Карас 2007: 673].

Примена овог института, односно његовог основног начела о забрани неоснованог богаћења, нашла се пред додатним изазовима у ери интензивног развоја организованог криминала. Отежавајућа околност везана за активности организованих криминалних група је та што кривична дела из ове сфере често представљају тзв. злочине без жртве, те да, следствено

¹ Према подацима објављеним у Нацрту националне стратегије за борбу против прања новца и финансирања тероризма, од 76.532 осуђених лица мера одузимања имовинске користи изречена је према 386 лица (0,504%). Као што је претходно изнето, статистиком је обухваћен период од 2002. до 2005. године, за кривична дела: несавестан рад у привредном пословању, проузроковање стечаја, злоупотреба овлашћења у привреди, проневера, злоупотреба службеног положаја, обмањивање купаца, недозвољена производња, пустошење шума, шумска крађа, остала кривична дела против привреде, противзаконито посредовање, примање мита, давање мита, остала дела против службене дужности, привредни криминал у ширем смислу, крађа и тешка крађа, разбојничка крађа и разбојништво, тешки случајеви разбојничке крађе и разбојништва, остала дела против имовине, фалсификовање новца, издавање чека без покрића, неовлашћена производња, држање и стављање у промет опојних дрога и омогућавање уживања опојних дрога.

томе, велики број кривичних дела остаје неоткривен. Како изостају судски поступци у којима би стечена имовинска корист била одузета, долази до акумулације добити стечене криминалом и њеног каснијег инвестирања у нове криминалне подухвате. Смили је с правом приметио да добит стечена криминалом представља јако средство заштите помоћу које се бастиони организованог криминала стварају и одржавају [Smellie 2004: 2]. Када и дође до покретања, спроведени судски поступци против чланова организованих криминалних група обично обухватају „само кап у мору њихове криминалне активности“ и сматрани су „ризиком посла“, а сâмо одузимање имовинске користи прибављене конкретним кривичним делом које је повод покретања поступка, уз изречену казну учиниоцу, није довољно да актере организованог криминала одврати од даљих криминалних подухвата. Наиме, искуства су показала да је изрицање казне учиниоцима кривичних дела из ове сфере, без одузимања имовине коју поседују, најчешће недовољно јер су по изласку на слободу они настављали с криминалним активностима, а бављење криминалом није престајало ни док су се налазили у затвору јер је њихова економска моћ остајала неокрњена [Илић 2008а: 21].

Имајући у виду наведено, с правом се намеће питање да ли кривично право остварује своју заштитну функцију у сегменту који се односи на спречавање неоснованог богаћења лица из домена организованог криминала и да ли су, поред класичних, неопходна нека друга, савременија средства како би се доследније спровела кривичноправна заштита друштва од криминала, а нарочито од његових организованих форми. Као одговор на постављено питање већина европских националних законодавстава понудило је решење у виду института одузимања имовине стечене криминалом, при чему су непосредни повод овакве реакције често била убиства истакнутих посленика јавне речи или полицијских истражитеља, чија је област интересовања била стицање богатства појединих људи несразмерно њиховом законитом ангажману [Levi 2000: 5–6]. Богатство ставова у овој области, актуелност и усредсређеност на примену мере одузимања криминалне добити као једно од кључних средстава у борби против организованог криминала говоре нам да је реч о проблематици од изузетног значаја која ће, сасвим извесно, дуги низ година бити у жижи интересовања научне и стручне јавности, како домаће, која ће ценити резултате недавно усвојених нормативних решења на овом плану, тако и оне у земљама које имају вишедеценијска искуства у њиховој примени [Лајић 2010: 361].

СПЕЦИФИЧНОСТИ ОРГАНИЗОВАНОГ КРИМИНАЛА У ПРИЛОГ ПРИМЕНИ ИНСТИТУТА ОДУЗИМАЊА ИМОВИНЕ СТЕЧЕНЕ КРИМИНАЛОМ

Криминал не погађа само непосредне жртве него и остале грађане. У најширем смислу гледано, криминал има своју цену, а терет плаћања проузроковане штете најчешће пада на леђа „обичног грађанина“, по-

реског обвезника. Што је стопа криминала већа у неком друштву, већи су и трошкови који се издвајају за рад одговарајућих државних служби, институција, превентивних програма итд.², те, последично, остаје мање новца за оно што би се могло назвати „надградња“ (развој културе, уметности, спорта и сл.), насупрот основним потребама функционисања неког друштва. Самим тим, виша стопа криминала погоршава квалитет живота сваког појединца, без обзира на то што он не мора ничим допринети лошем стању у тој области.

Посебну опасност носи у себи организовани криминал, који најчешће коруптивним или другим видовима незаконитог деловања поткопава здраве основе друштва. Његовом развоју допринела је и глобализација, која је динамизовала светску привреду, али исто тако и довела и до стварања нових прилика за појаву организованог криминала, као и нових изазова с којима ће се суочити правосудни системи и органи реда [Bell 2000: 1]. У описаним условима традиционални систем кривичноправне реакције, који у првом реду подразумева затворску казну, не даје адекватне резултате, махом захваљујући великој финансијској потпори коју ове групе имају и чињеници да оне, како примећује Ветори, много више зависе од финансија него од људи који обављају њихов „прљави посао“ [Vettori 2006: XI]. Ова ауторка на истом месту наводи да се због тога и слоган „оштро према криминалском богатству“ брзо проширио већином земаља Европске Уније и нашао уточиште у новим правним решењима усмереним ка одузимању добара стеченог незаконитим деловањем.

У размишљањима о појави организованог криминала Лаудати одлази и корак даље, те се пита које се уопште вредности штите прописима којима се спречава акумулација криминалног богатства. Наиме, проблем који се поставља не тиче се само кривичних дела која се врше, па чак ни заштите економског поретка и слободе конкуренције међу предузетницима или транспарентности тржишта. Овај аутор сматра да криминалне организације које зарађују огромне количине новца више немају потребе да убијају, већ систематски прибегавају корупцији јавних службеника, купују медије, укључују се у управљање финансијским институцијама, условљавају изборне механизме и утичу на резултате гласања. На тај начин богатство мафијашких организација практично доводи у питање и сам опстанак демократије, као и права и обавезе сваког од нас [Laudatti 2007: 4]. И у домаћим оквирима појава организованог криминала побуђује све већу пажњу. У Националној стратегији за борбу против организованог криминала³ учињена је својеврсна карактеризација овог феномена. Наиме, он је препознат као опасност која задире у све сфере друштва, уни-

² Менинг набраја низ од десет сектора кроз које се огледају трошкови проузроковани криминалом. То су: 1) криминалистичке службе, 2) програми превенције криминала, 3) програми превенције и рехабилитације наркомана, 4) затвори, 5) судови, 6) тужилаштва, 7) одбрана пред судом о трошку државе, 8) медицинска нега жртава, учинилаца и др. укључујући и трошкове лечења оболелих од AIDS-а, 9) штете привредних субјеката и 10) трошкови осигуравајућих компанија [Manning 2005: 1–2].

³ Националну стратегију за борбу против организованог криминала донела је Влада Републике Србије, 26. марта 2009. године.

штава животе и причињава велику материјалну штету, продукује и подстиче друге врсте криминала, узрокује осећање страха и безнађа и нарушава интегритет и углед државних институција и државе у целини [Влада Републике Србије 2009: 3].

Проблем спречавања и сузбијања кривичних дела организованог криминала специфичан је из више разлога. На првом месту треба истаћи да систем деловања на организаторе и чланове организованих криминалних група, у смислу њиховог затварања, односно уклањања с криминалне позорнице, није ефикасан. У наведеном случају на упражњено место регрутује се други члан криминалне организације, чиме она не губи на функционалности и може неометано да делује у будућности. Традиционална концепција кривичноправне одговорности, дакле, тежи утврђивању индивидуалне кривице, док је типично за савремено организовани криминал учестало мењање конкретних актера иза чега стоји организациона структура и ефикасно разрађени поступци постизања циља слични мултинационалном предузећу [Мршевић 1994: 90]. Даље, примена института одузимања имовинске користи стечене кривичним делом, којом би требало успоставити имовинско стање учинилаца које је постојало пре извршења кривичних дела, не може успешно парирати гомилању материјалних добара и нарастању економске моћи криминалних организација, која је углавном и заснована на нелегално стеченој финансијској добити. Разлоге за такво стање, по нашем мишљењу, треба тражити у неколико чињеница.

Прва подразумева вршење специфичних кривичних дела од стране организованих криминалних група, која се сврстају у тзв. кривична дела без жртава, односно „криминал понуде“. За ова кривична дела карактеристично је да се недозвољена активност врши „на обострано задовољство“ (на пример, кријумчарење или продаја оружја или наркотика). Непостојање оштећеног, у класичном кривичноправном смислу, доводи до тога да се кривична дела одвијају „у тишини“, далеко од очију јавности и органа кривичног прогона, у сфери тзв. тамне бројке. Ако се овоме дода изостанак антиципирајуће акције субјеката антикриминалне борбе, узрокован ограниченим ресурсима државних структура, или њиховом простом инертношћу, а у најгорем случају и садејством с виновницима организованог криминала јасно је да ће се последице нужно састојати у постојању извесног броја организованих криминалних група које могу, мање више неометано, деловати у дужем периоду на неком простору или региону, а самим тим и остваривати криминалну добит. С обзиром на тајну природу организованог криминала, и имајући у виду чињеницу да се често не може идентификовати индивидуална жртва, потребно је обратити пажњу на обезбеђивање довољних ресурса намењених истрази овог феномена, односно стављање истражитељима на располагање адекватних правних механизма за реализовање истрага и обезбеђивање неопходних доказа [European Union 2000: 15].

Друга битна чињеница која доприноси неуспешности класичне мере одузимања имовинске користи у односу на дела организованог криминала

састоји се у обиму и објекту примене. Када појединци из криминалне организације постану предмет обраде од стране полиције и правосуђа, примена института одузимања имовинске користи стечене кривичним делом у општем поступку не може испунити постављени задатак. Иако се може основано претпоставити да се појединци или криминалне групе не баве криминалном радњом само једном као изузетак, већ су дуже време инволвиран у исту или сличну делатност, што имплицира да је и велики део њихове имовине стечен на исти (незаконит) начин [Vettori 2006: 8], на удару се обично нађу ниже позиционирана лица у хијерархијској структури криминалне организације. Имовина коју поседују промени титулара у току поступка, услед непостојања привремених мера, те се на крају поступка, уколико дође до осуде, не постиже ништа више од декларативне примене начела о забрани богаћења путем криминала, реализовањем симболичних конфискација. Војници су ти који трпе последице, док су генерали, како наводи Ивенс, далеко од сцене [Evans 1994: 2]. Притом, криминална организација не губи ништа од стечене финансијске моћи, а организатори остају изван домашаја кривичноправне реакције, што им у дужем периоду даје ореол недодирљивости.

Из наведених разлога, борба против организованог криминала се, поред класичног приступа, који се огледа у утврђивању и доказивању кривичне одговорности организатора и чланова криминалних група, све више усредсређује и на могућности одузимања добити стечене криминалом. Ова мера сматра се изузетно ефикасним инструментом, којим се остварују бројни циљеви које није могуће постићи традиционалним деловањем. Уобичајено се као позитивни ефекти одузимања криминалне добити наводи: а) остваривање превентивног ефекта, с обзиром на то да је стицање имовинске користи мотив већине кривичних дела [EU 2000: 18], а затим и: б) спречавање инфилтрације незаконитог прихода у легалну економију и смањење могућности за корупцију, в) криминалне организације лишавају се основног средства за даље вршење криминалне делатности, г) у жижи интересовања налази се највише руководство криминалних организација и д) подржавање владавине права и једног од основних принципа кривичног законодавства према којем нико не може имати корист од вршења кривичних дела [Голобинек и сар. 2006: 15; Илић и Бановић 2007: 302]. Причард наводи да одузимање добити стечене криминалом може повећати поверење јавности у систем кривичног правосуђа и уклонити негативне узоре из друштва [Prichard 2007: 58]. Овај аутор помиње и један посредни циљ који се остварује одузимањем криминалне добити, а састоји се у финансирању других делатности усмерених на смањивање штете од криминала.

С економске тачке гледишта, одузимање илегално стечених средстава доводи до оптималног одвраћања потенцијалних прекршилаца, из два разлога: а) реч је о трансферу средстава од преступника ка влади, без икаквих трошкова, б) којим се унапређује ефикасност идентификовања криминалних добара од стране криминалистичких служби [Bowles, Faure and Garoua 2000: 539]. Припадници организованих криминалних група

очигледно не врше кривична дела из нужде, већ ради подизања стандарда живљења на ниво који одговара „успешним особама“. Куракис примећује да је реч о стереотипу који медији готово агресивно промовишу као пожељни животни стил у модерним друштвима [Courakis 2001: 197]. Акцијама њиховог „уклањања из друштва“, како то наводи Причард, може се послати заиста снажна порука широј јавности да се криминал не исплати, а онима који су имовину стекли и још увек је стичу на незаконит начин може се пољуљати извесност трајног мирног уживања стеченог богатства [Prichard 2007: 58].

Паоли и Фицнот запажају да су добављачи илегалних добара приморани да раде под константном претњом од хапшења и *конфисковања* њихових имовине и средстава од стране полиције и правосуђа (у системима у којима су такве мере предвиђене, *иприм. ауџ.*), те да учесници у криминалној трговини стога покушавају да организују своје активности на начин који обезбеђује минималан ризик од откривања [Paoli and Fijnaut 2006: 314]. Поменути аутори, позивајући се на Ројтера, налазе да су инкорпорирање трансакција наркотицима у криминалне мреже и смањење броја муштерија и запослених две од најчешћих стратегија које илегални предузетници примењују како би смањили угроженост од снага реда. Нелен наводи да су земље с највећим степеном демократије развиле системе за откривање сумњивих финансијских трансакција и усвојиле законске прописе који им омогућавају да пронађу и привремено и трајно одузму средства за која се верује да их поседују или контролишу криминалци, а да после терористичког напада на САД, 11. септембра 2001. године, постоји и чврсто уверење да би бољи увид у везе између токова капитала и терористичке активности био од виталне важности у борби против тероризма, као и против организованог криминала [Nelen 2004: 517]. Изнете околности јасно сведоче о чињеници да правна регулатива о одузимању имовине стечене криминалом битно утиче на понашање учесника на криминалној позорници, ако ни у чему другом, бар у томе да се криминалци не осећају сигурним када је у питању „минули рад“ у виду уштеђевине пласиране у различита материјална добра.

Могло би се закључити да одузимање имовине стечене кривичним делима има не само кривичноправно и криминално-политичко оправдање, већ и своју интегративну раван, насталу из неопходности да се на наднационалном плану координирају активности у борби против тешких облика криминала [Илић 2008: 16]. У том контексту треба поменути и Стратегију ЕУ за превенцију и контролу организованог криминала на почетку новог миленијума [EU 2000], која у посебном поглављу говори о праћењу, привременом одузимању и одузимању илегално стечених средстава и апострофира спречавање стицања криминалне добити, које је у овом документу препознато као основна мотивација за бављење организованим криминалом. Треба истаћи и чињеницу да међународни и регионални европски уговори листом позивају државе потписнице на стварање законодавних и других предуслова за одузимање криминалне добити стечене тешким кривичним делима, уз проширена овлашћења надлежних

државних органа, посебно истражне технике, редукцију доказних стандарда и пребацивање терета доказивања на окривљеног⁴.

КРИТИКЕ ИНСТИТУТА ОДУЗИМАЊА ИМОВИНЕ СТЕЧЕНЕ КРИМИНАЛОМ КАО ПОСЕБНОГ СРЕДСТВА У БОРБИ ПРОТИВ ОРГАНИЗОВАНОГ КРИМИНАЛА

Колико год да се одузимање имовине стечене криминалом наметало као нужност у борби против пошаст организваног криминала, треба поменути и да академска заједница, као ни стручна јавност, нису у потпуности јединствени у оправдању овог средства. У радовима појединих иностраних аутора могу се пронаћи озбиљне критике према којима је систем одузимања криминалне добити изграђен пре било какве озбиљније анализе проблема организваног криминала, као и критике домаћаја примене поменутог института у националним правним системима, односно критика које се односе на стварну сврху донетих прописа о конфискацији, којима се приписује скривени фискални карактер [Nelen 2004].

Такође, на удару су се нашао и решења која се односе на уређење система за одузимање криминалне добити. Једна од таквих односи се на расподелу одузетих средстава владиним агенцијама које учествују у поступку одузимања имовине (тзв. *self-financing*), које, мора се признати, може бацити сенку сумње на објективност приликом одређивања приоритета деловања поменутих тела [Blumenson and Nilsen 1998; Stessens 2003: 56–60]. Багиш примећује да ентузијазам политичара у погледу успешности примене института одузимања криминалне добити расте пропорционално количини одузетих добара, као и да држава увек има мање пара него што јој је потребно [Buggisch 2003: 5]. Отуда се, оцењује овај аутор, и одузимање криминалне добити као средство може чинити принципипелно прихватљивим докле год нико није укључен у тај посао лично, односно докле год се оно користи као средство за борбу против организованог криминала, а не као средство за „попуњавање рупа у буџету“.

Не треба изгубити из вида ни мисао коју износи Фрајберг, да софистицирани криминал изазива интензивније законске реакције, а што је још важније, да неуспешне реакције показују тенденцију генерисања

⁴ У том смислу најзначајније су: Конвенција Уједињених нација о противзаконитом промету опојних дрога и психотропних супстанци, донета у Бечу, 1988. године, *Сл. лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 14/90; Конвенција Савета Европе о прању, тражењу, заплени и конфискацији прихода стечених криминалом, донета у Стразбуру, 1990. године, *Сл. лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 7/02 и *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 18/05; Кривичноправна конвенција Савета Европе о корупцији, донета у Стразбуру 1999. године, *Сл. лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 2/02 и *Сл. лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 18/05; Међународна конвенција о сузбијању финансирања тероризма, донета у Њујорку 1999. године, *Сл. лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 7/02; Конвенција Уједињених нација против трансанационалног организованог криминала са допунским протоколима, донета у Палерму 2000. године, *Сл. лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 6/01; Конвенција Уједињених нација против корупције, донета у Њујорку 2003. године, *Сл. лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 12/05 и Конвенција Савета Европе о прању, тражењу, привременом одузимању и одузимању имовинске користи стечене извршењем кривичног дела и финансирањем тероризма, *Сл. гласник РС*, бр. 19/09.

строжих закона, у очекивању или нади да ће они бити ефективнији [Freiberg 1998: 67]. Како наводи овај аутор, историја закона о одузимању криминалне добити до данас је везана за непрекидне и нерешене тензије између оних који теже формулисању и примени ефективних и ефикасних закона о конфискацији и оних који прихватају да је неопходно суочити се с организованим криминалом и трговином дрогама, али не по цену одузимања права учиниоцима кривичних дела током таквог поступка. Смели наводи да је глобално прихваћен став према којем борба против трговине дрогама и организованог криминала не може бити успешна ако се не конфискује добит. Међутим, упркос томе, сматра се да је на том пољу постигнут скроман успех [Smellie 2004: 3].

Такође, могуће је чути и примедбе попут оних које износи Нелен, према којима новија истраживања организованог криминала показују да припадници криминалних организација не морају по сваку цену тежити знатном економском и политичком утицају, као и да се у неколико холандских и иностраних случајева показало да су криминалци пре били спремни да плате велики новчани износ, него да уместо тога иду у затвор [Nelen 2004: 525], што знатно умањује почетну претпоставку о успешности одузимања криминалне добити као средству за борбу против организованог криминала. Ипак, у првом случају могло би се рећи да тежња ка економској и политичкој моћи умногоме зависи од изграђености институција система и интегритета носилаца јавних функција, с једне стране, и процена могућих утицаја на ове сфере друштвеног живота, коју врше шефови криминалних организација, с друге стране. Уколико своје изгледе процене као мање потенцијално успешне, то не значи да ће одустати од криминалне делатности, већ само да ће њихова пажња више бити усмерена ка мирном уживању у стеченом богатству, уместо ка политичко-економским циљевима. И Паоли и Фицнот изражавају скепсу у погледу знатног утицаја организованог криминала на привреду и политику развијених западних земаља (изузев Италије), при чему, ипак, реална опасност постоји у земљама с нижим степеном развоја друштвених и правосудних институција [Paoli and Fijnaut 2006: 318–323]. У том смислу, релевантно је и мишљење Шкулића, према којем типична организована криминална група нема политичке циљеве, нити је мотивисана идеолошким интересовањима. Како наводи, њени циљеви су новац и моћ, док њено укључивање у политику може бити део активности чији је циљ да обезбеди протекцију или имунитет за своје незаконите активности, што је уједно и критеријум по којем се оне разликују од организованих криминалних група чија је криминална активност политички мотивисана [Шкулић 2008: 23].

С друге стране, од Нелена раније поменута спремност на плаћање (или одузимање криминалног богатства) уместо одласка у затвор не може се веродостојно тумачити у одсуству комплетне слике о имовини онога о чијој је имовини реч, а која већини остаје непозната. Новчани износ или имовина који се за већину грађана може чинити великим може представљати само мали део стечене „уштеђевине“ шефа криминалне организације, те у том контексту, ни одузимање таквог, за државне орга-

не видљивог дела имовине (а у суштини мањег дела његових добара), не мора представљати велики ударац за онога коме је та имовина одузета. Последично, он ће пре пристати на такво одузимање него на казну која подразумева лишење слободе јер би то у конкретном случају за њега представљало мање од два зла којима је изложен.

У критичким излагањима не треба заборавити ни могуће злоупотребе које се могу јавити у поступцима истраживања и привременог и трајног одузимања имовине за коју се сумња да је стечена криминалом. У домаћим оквирима могли су се чути позиви на искључиво легалистички приступ у процени испуњености услова за покретање поступка привременог и трајног одузимања имовине, што је релевантна тврдња без обзира на правни систем у којем се примењује. Популистички приступ у примени одредаба о одузимању имовине стечене криминалом, који би био заснован на дневнополитичким, фискалним или личнопромотивним разлозима носилаца правосудних и политичких функција, упозорава Николић, могао би лако одвести ка обесмишљавању суштине таквих законских решења и, у крајњој линији, излагању пореских обвезника ризику плаћања високих одштетних захтева у случају да се пред домаћим судовима или ЕСЉП (Европски суд за људска права) утврди постојање повреда права лица од којих је имовина одузета [Николић 2009: 10].

Но, у сваком случају уважавајући претходне критичке тонове, ставове и упозорења у вези с применом института одузимања имовине, могло би се бранити мишљење да, упркос изнетим начелним критикама, примена овог института може значајно допринети уклањању мотива за бављење организованим криминалом и донети позитивне ефекте који су претходно поменути у тексту. Ова чињеница је апострофирана у раније већ поменутој Стратегији Европске уније за превенцију и контролу организованог криминала на почетку новог миленијума [EU 2000: 18], а како је констатовано у једном документу Скупштине Северне Ирске, незаслужен успех који остварују криминалци представља увреду по већину која се бави поштеним радом, при чему су угрожени управо слојеви друштва којима криминал наноси највећу штету [Northern Ireland Assembly 2001: 1]. Наравно, ретко се у научним и стручним круговима постиже консензус око комплекснијих питања попут овог, те и овде изнета начелна неслагања треба схватити као умесне, конструктивне примедбе које треба озбиљно размотрити, а одговарајућом изградњом елемената система одузимања имовине стечене криминалом не дозволити да се претходно описане негативности заиста и остваре.

ПРЕТХОДНО СТАЊЕ У ДОМАЋЕМ ПРАВНОМ ОКВИРУ КАО УЗРОК КРЕИРАЊА ПОСЕБНОГ ПОСТУПКА ОДУЗИМАЊА ИМОВИНЕ СТЕЧЕНЕ КРИМИНАЛОМ

Када се осврнемо на стање у домаћем праву, можемо приметити да се већина аутора углавном сложила да стање по питању стицања имовине путем криминала и одузимања криминалног богатства није било на

задовољавајућем нивоу до доношења посебног закона којим се уређује ова област. Очигледно да су изолација земље и политика вођена током деведесетих година прошлог века довели до уграђивања елемената организованог криминала у институције државе, па је и Србија у том погледу, по општој оцени, веома лоше стајала [Савић 2007: 5]. Савић говори да су поданичка политичка култура, ауторитарни систем владавине, превласт политике над друштвом и слабљење државних институција уз опште осиромашење становништва створили погодну тле за настанак и развој корупције и организованог криминала [Савић 2007: 5].

Чини се да је домаћа политичка елита на почетку новог миленијума уочила потребу брзог и ефикасног деловања на плану стварања организационих, кадровских и техничких предуслова за ефикасну борбу против ових зâла, уз стварање одговарајућег законског миљеа [Бановић и Лајић 2008: 72], чији је саставни део и нормативно регулисање одузимања криминалом стечене имовине. На жалост, процес стварања неопходних предуслова праћен је, у виду порођајних мука младе демократије, бројним дилемама, оспоравањима и лутањима, али би се, ипак, могло рећи да се ствари крећу у позитивном смеру, те да је стање на овом плану данас много боље него пре пет или десет година [Бановић и Лајић 2008: 72].

Начелне критике ранијег нормативног оквира кретале су се од оцене да је правни основ за одузимање имовинске користи постојао и раније (упркос одређеним недостацима), али да су недостатак знања и искуства код тужилаца, полицајаца и судија, као и непостојање посебних јединица или истражитеља специјализованих за финансијске истраге представљали основне разлоге за неефикасно одузимање имовинске користи [Голобинек и сар. 2006: 12], до тога да су постојеће законске одредбе квалификовале неподобним за давање довољно снажне могућности да се у оквиру борбе против организованог криминала води и борба за утврђивање и одузимање имовинске користи, те се стога и нису користиле довољно у пракси [Драгићевић-Дичић и Сепи 2008: 339]. Даље, учавало се и одступање од међународних стандарда [Илић и Бановић 2007: 316], указивало на могућност одузимања имовине прибављене кривичним делом, али не и оне стечене у вези с кривичним делом, упркос чињеници да савремена искуства указују на то да организовани криминал прибавља баш такву врсту користи [Сепи 2007: 35], уз набрајање низа системских недостатака [Драгићевић-Дичић и Сепи 2008: 340].

Постојала је и начелна сагласност да се већ поменуто неспровођење финансијских истрага, којима би се прецизно утврдила врста и висина прибављене користи, паралелно с кривичним истрагама, могло означити једним од значајнијих проблема. Њихов недостатак у крајњој линији доводио је до тога да се по окончању кривичног поступка од учиниоца нема шта одузети, а претходна искуства су јасно указивала на то да ако већ у почетним фазама поступка прибављена имовинска корист није идентификована, те одређене привремене мере обезбеђења, током суђења вероватно више неће постојати имовина на коју би се наведене мере обезбеђења касније примениле [Илић и Бановић 2007: 312]. Уосталом, и Нацио-

нална стратегија за борбу против организованог криминала предвиђа као један од основних циљева повећање ефикасности у борби против организованог криминала одговарајућим репресивним и превентивним деловањем, уз одузимање имовине проистекле из вршења кривичних дела, при чему се одузимање криминалне добити препознаје као један од основних принципа за њену успешну примену [Влада Републике Србије 2009: 2]. Потребан је проактивни приступ, заснован на обавештајним подацима, који би довео до откривања и онемогућавања активности припадника организованог криминала, до хапшења преступника, уништења криминалних мрежа, као и заплене и конфисковања илегално стечених средстава [EU 2000: 5].

Немогућност лаког решавања проблема везаног за примену института одузимања криминалне добити, у контексту борбе против организованог криминала, видљива је и у домаћој блиској правној историји. Наиме, уочивши да је постојећи одговор на проблем организованог криминала исувише благ, законодавац је врло брзо интервенисао на овом плану. Наиме, годину дана по ступању на снагу новог процесног законодавства из 2001. године, новелама су предвиђене посебне одредбе за одузимање предмета и имовинске користи за кривична дела организованог криминала. Како ове норме (ипак) нису доживеле адекватну примену у пракси, седам година касније донет је и посебан законски акт, *lex specialis*, којим се детаљно регулише материја одузимања и располагања имовином проистеклом из кривичних дела⁵, а претходно поменуте одредбе Законика о кривичном поступку стављене су ван снаге. Мера успеха овог подухвата домаћег законодавца показаће се у времену које долази.

* * *

Опасности које долазе од проблема организованог криминала треба посматрати у ширем контексту, с обзиром на то да оне нису идентификоване само у кривичним делима која се врше, ни у поремећајима који могу наступити на тржишту под утицајем „прљавог капитала“, већ и у најнепосреднијем нападу на темеље сваког демократског друштва, при чему су најрањивија она друштва у којима је изградња демократских институција још у току, попут нашег. Поред тога, не треба игнорисати ни друштвени контекст организованог криминала, оличен кроз утицај који пропагирање лица из криминалног миљеа и њиховог животног стила, који у различитим медијским форматима може имати знатног утицаја на млађе чланове популације.

Приликом излагања о одузимању имовине стечене криминалом као средству за борбу против организованог криминала треба имати у виду да не постоји јединствен и униформан приступ који безрезервно гарантује успех. Као што се могло видети у претходном тексту, креатори правног оквира могу наступати у најбољој намери при испуњавању својих зада-

⁵ Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела донет је 23. октобра 2008. године, ступио је на снагу 5. новембра исте године, с одложеном применом од 1. марта 2009. године.

така и при томе бити суочени с бројним ризицима, који, чак и ако се заобиђу или превазиђу, неће нужно пружити гаранције о успешности усвојеног механизма. Практична потврда ове тезе може се пронаћи и у Прегледу најбоље праксе Савета Европе о превентивним мерама против организованог криминала, у којој се наводи да различита друштва имају различите склоности ка социјалном и предузетничком ризику, а у реалности и различите интегритете државних институција. Земљама у транзицији, попут наше у којој овај процес траје, чини се, бесконачно дуго (*прим. ауи.*), може бити потребно додатно ангажовање на превенцији организованог криминала како би се овај феномен сузбио ефикасније у односу на пуку примену репресије [Council of Europe 2003: 22].

Како је претходно поменуо један од домаћих аутора и креатора ЗОИПКД, могло би се закључити да одузимање имовине стечене кривичним делима има не само кривичноправно и криминално-политичко оправдање, већ и своју интегративну раван, насталу из неопходности да се на наднационалном плану координирају активности у борби против тешких облика криминала [Илић 2008: 16]. Правни принцип о недозвољености богађења путем криминала доживео је пуну афирмацију у одговарајућим документима Европске уније почетком овог миленијума. Још раније, од краја осамдесетих година прошлог века, уследила је жива интернационална нормативно-правна активност која је резултирала доношењем важних међународних уговора, чија је супстанција апострофирала важност праћења, истраживања и одузимања имовине за коју се сумња да је стечена криминалом. Пажња коју је привукао овај проблем и његова интернационална димензија очигледно говоре о важности уређења области одузимања криминалне имовине, а начелно слични ставови по питању појединих елемената изражени у поменутим документима и већини европских правних система, као и њихова сада већ дугогодишња практична примена у тим системима, оправдавају нове форме одузимања незаконито стечене добити и показују да је реч о примењивом и корисном средству у борби против пошести организованог криминала.

ЛИТЕРАТУРА

- Бановић, Б. и О. Лајић. Улога полиције у поступку утврђивања имовинске користи стечене извршењем кривичних дела. *Ревииа за криминологију и кривично право*, 46 (2), 2008: 71–87.
- Влада Републике Србије. Национална стратегија за борбу против организованог криминала, *Службени гласник РС*, бр. 23, 2009.
- Голобинек, Р., А. Вучић, Д. Трнинић, Ј. Богић и М. Миловановић. *Финансијске истраже и одузимање имовине стечене кривичним делима – приручник за припаднике полиције и правосуђа*, Стразбур: Савет Европе, 2006.
- Драгичевић Дичић, Р. и Р. Сепи: Одузимање имовинске користи, у: М. Грубач и сар., *Борба против организованог криминала у Србији – од постојеће законодавства до свеобухватног предлога реформе*, Београд: UNICRI, 2008: 339–353.
- Ивичевић-Карас, Е. Казненоправно одузимање незаконито стечене имовинске користи. *Хрватски легион за казнено право и праксу*, 14 (2), 2007: 673–694.

- Илић, Г. П. Одузимање имовине стечене криминалом. *Ревизија за безбедносћ – стџручни часоџис о коруџици и орџанизованом криминалу*, II (5), 2008: 5–16.
- Илић, Г. П. Одузимање имовине проистекле из кривичног дела – осврт на предложена законска решења, *Ревизија за безбедносћ – стџручни часоџис о коруџици и орџанизованом криминалу*, II (10), 2008: 16–21.
- Илић, Г. П. и Б. Бановић. Међународни стандарди одузимања имовине стечене криминалом и домаће законодавство, *Правна ријеч*, IV (12), 2007: 299–317.
- Лајић, О. О правној природи института одузимања имовине проистекле из кривичног дела. *Зборник Правноџ факултетџа у Новом Саду*, XLIV (2), 2010: 349–362.
- Мршевић, З. Кривична санкција конфискације имовине као средство у борби против организованог криминала по Европској конвенцији о прању новца. *Јуџословенска ревиџа за криминолоџију и кривично џраво*, XXXI (1–2), 1994: 85–98.
- Николић, Б. Одузимање имовине стечене криминалом – међународни стандарди, упоредна решења и пракса Европског суда за џудска права, у: Г. П. Илић, Б. Николић, М. Мајић и Ђ. Мелило, *Коментџар Закона о одузимању имовине џроисцџекле из кривичноџ дела са џреџледом релевантџних међународних докумената*, уџоредно-џравних решења и џраксе ЕСЂП, Београд: Организација за европску безбедност и сарадњу, Мисија у Србији, 2009: 5–30.
- Петрић, Б. Имовински захтеви и одузимање имовинске користи у кривичном поступку. *Гласник Адвокатџске коморе у А. П. Војводини*, X (8), 1961: 1–11.
- Попић, Д. Од финансијске истраге до судске одлуке. *Правда у џранзицији*, бр. 9. 2007. Доступан 23.2.2010. на <http://www.pravdautranziciji.com/pages/article.php?id=1662>
- Савић, М. Разлика између редовних и специјализованих полицијских, тужилачких и судских институција, *Ревизија за безбедносћ – стџручни часоџис о коруџици и орџанизованом криминалу*, I (2), 2007: 5.
- Сепи, Р. Кривичноправни оквир за борбу против организованог криминала. *Ревизија за безбедносћ – стџручни часоџис о коруџици и орџанизованом криминалу*, бр. I (5), 2007: 32–36.
- Управа за спречавање прања новца. *Нацртџ националне стџраџеџије за борбу џроџише џрања новца и финансирања џтероризма*, 2008. Доступан 12. 2. 2008. на <http://www.fcplm.org.yu>
- Шкулић, М. Основна феноменолошка обележја организованог криминалитета. *Ревизија за безбедносћ – стџручни часоџис о коруџици и орџанизованом криминалу*, II (10), 2008: 22–27.
- Blumenson E. and E. Nilsen. Policing for Profit: The Drug War’s Hidden Economic Agenda. *The University of Chicago Law Review*, 65 (35), 1998: 35–119.
- Bowles, R., M. Faure and H. Garoupa. Economic analysis of the removal of illegal gains. *International Review of Law and Economics*, 20, 2000: 537–549.
- Confiscation of profits and the fight against money laundering – Critical remarks on two financial-oriented crime fighting tools. *6th Cross-border Crime Colloquium*, Airing, Germany, доступно 25. 6. 2010. на: www.cross-border-crime.net/pdf/CCC-2003-Bug-gisch.pdf
- Council of Europe (2003). Preventive Legal Measures against Organised Crime – Best Practice Survey № 9. Strasbourg: Council of Europe – The Group of Specialists on Criminal Law and Criminological Aspects of Organised Crime (PC-S-CO).
- Courakis, N. Financial Crime Today: Greece as a European Case Study. *European Journal on Criminal Policy and Research*, 9, 2001: 197–219.
- European Union. The Prevention And Control Of Organised Crime: A Strategy For The Beginning Of The New Millennium. *Official Journal of the European Communities*, C 124/1, 2000.
- Evans, J. L. *The Proceeds of Crime: Problems of Investigation and Prosecution*. Vancouver: International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy at The University of British Columbia, 1994.

- Freiberg, A. Confiscating the profits. *Reform*, 73, 1998: 67–70.
- Laudatti, A. Il sistema di contrasto alla ricchezza illecita nella legislazione europea. *International Conference on Asset Forfeiture*. Belgrade: Special Prosecutor's Office Belgrade, US Department of Justice OPDAT & US Embassy of Belgrade, OSCE – Mission to Serbia, 2007.
- Levi, M. *Reversal of the burden of proof in confiscation of the proceeds of crime: a Council of Europe Best Practice Survey*. Strasbourg: Council of Europe – European Committee of Crime Problems (CDPC), 2000.
- Manning, G. A. *Financial Investigation and Forensic Accounting*. Boca Raton: CRC Press, Taylor & Francis Group, 2005.
- Nelen, H. Hit them where it hurts most? – The proceeds-of-crime approach in the Netherlands. *Crime, Law & Social Change*, 41 (5), 2004, 517–534.
- Northern Ireland Assembly (2001). *Proceeds of Crime*. Northern Ireland Assembly – Research and Library Services. Доступно 29. 6. 2010.
<http://www.niassembly.gov.uk/io/research/0301.pdf>
- Paoli, L. and C. Fijnaut. Organised Crime and Its Control Policies. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 14 (3), 2006: 307–327.
- Smellie, A. Prosecutorial challenges in freezing and forfeiting proceeds of transnational crime and the use of international asset sharing to promote international cooperation. *Journal of Money Laundering Control*, 8 (2), 2004: 104–114.
- Stessens, G. *Money Laundering – A New International Law Enforcement Model*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.
- Vettori, B. *Tough on Criminal Wealth – Exploring the Practice of Proceeds from Crime Confiscation in the EU*. Dordrecht: Springer, 2006.

SPECIAL FORMS OF CRIMINAL PROPERTY CONFISCATION

by

Oliver Lajić

SUMMARY: Confiscation has existed in the domestic legal system for more than half a century. Considering limitations in practical implementation of this principle, especially in the context of fighting against organized crime, the domestic legislator has recently offered new solutions for “criminal property” confiscation in the form of criminal property confiscation procedure regulated by a special law. In this sense, this paper analyzes the specific characteristics of organized crime phenomena, which require a different approach compared to the standard solutions in this area, criticizing such solutions, as well as the state of the local law and practice that preceded the adoption of the above mentioned regulation.

The author concludes that criminal property confiscation may be considered as a desirable instrument in the fight against organized crime, whereby we should be careful in creating the related normative and legal framework, thus avoiding numerous negative effects that may challenge its creators. He also points out the international element that has significant influence in the design and practical implementation of the national models.

KEY WORDS: criminal property confiscation, organized crime, confiscation, Criminal Property Confiscation Law