

Funded
by the European Union



EUROPEAN UNION



COUNCIL
OF EUROPE CONSEIL
DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe



GRAĐANSKOPRAVNO ODUZIMANJE POJAŠNENJE I STUDIJA O UTICAJU

PROJEKAT
ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI STEČENE KRIVIČNIM DELOM U SRBIJI (CAR)

Funded
by the European Union



EUROPEAN UNION



COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe

Izdavač

Savet Evrope
Kancelarija u Beogradu
Španskih boraca 3, 11070 Beograd
www.coe.org.rs

© Savet Evrope, 2013.

Ova publikacija priređena je u okviru projekta „Oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim delom u Srbiji”, koji finansira Evropska unija a primenjuje Savet Evrope. Posebnu zahvalnost izražavamo ekspertima Saveta Evrope – Sambei, Bridger & Polaine. Izneti mišljenja se ne moraju nužno slagati sa zvaničnim stavovima Evropske unije i/ili Saveta Evrope.

Naslov originala

Impact Study on Civil Forfeiture

Za izdavača

Antje Rothemund

Urednik

Silvija Panović-Đurić

Prevod

Alfa tim

Lektura i korektura

Jasna Žarković

Fotografija na koricama

Stock Photo © Alexander Rath

Tiraž

500 primeraka

ISBN 978-86-84437-60-2

Priprema i štampa

Dosije studio, Beograd

GRAĐANSKOPRAVNO
ODUZIMANJE
(KONFISKACIJA IN REM)
POJAŠNJENJE I STUDIJA O UTICAJU

Beograd
mart 2013.

Sva prava zadržana. Ni jedan deo ove publikacije ne može biti reprodukovan niti prenet u bilo kom obliku ni bilo kakvim sredstvima, elektronskim (CD-ROM, internet itd.) ili mehaničkim putem, uključujući fotokopiranje, snimanje i bilo kakav sistem za skladištenje podataka ili njihovo prenošenje bez prethodne pismene dozvole Saveta Evrope (Direktorat za komunikacije).

Za dodatne informacije obratite se na adresu:
Jedinica za saradnju u borbi protiv ekonomskog kriminala
Odeljenje za informaciono društvo i borbu protiv kriminala
DG I – Ljudska prava i vladavina prava
Savet Evrope
Email: contact.econcrime@coe.int
Internet: www.coe.int/economicrime

SADRŽAJ

UVOD I KONTEKST.....	7
NAČINI ZA ODUZIMANJE IMOVINE STEČENE IZVRŠENJEM KRIVIČNOG/IH DELA	10
ODUZIMANJE NAKON OSUDE	10
GRAĐANSKOPRAVNI POSTUPAK (IN PERSONAM)	11
GRAĐANSKOPRAVNI POSTUPCI PROTIV IMOVINE (<i>IN REM</i>); POZNATI KAO GRAĐANSKOPRAVNO ODUZIMANJE ILI ODUZIMANJE <i>IN REM</i>	13
GRAĐANSKOPRAVNI POSTUPAK TREĆE STRANE.....	13
DETALJNO ISPITIVANJE PRIRODE GRAĐANSKOPRAVNOG ODUZIMANJA (KONFISKACIJA <i>IN REM</i>)	15
MEĐUNARODNE INICIJATIVE ZA GRAĐANSKOPRAVNO ODUZIMANJE	20
EVROPA.....	20
GLOBALNI DOMET	21
DRUGE MEĐUNARODNE INICIJATIVE	29
GLAVNI USTAVNI IZAZOVI.....	31
IZAZOVI LJUDSKIH PRAVA I JURISPRUDENCIJA EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA O PITANJU GRAĐANSKOPRAVNOG ODUZIMANJA.....	38
ISKUSTVA I PRAVNI IZAZOVI IZ DRUGIH PRAVNIH SISTEMA.....	48
AUSTRALIJA.....	48
KANADA	52
ITALIJA	53
FILIPINI.....	54
REPUBLIKA IRSKA.....	57
JUŽNOAFRIČKA REPUBLIKA.....	58
SJEDINJENE AMERIČKA DRŽAVE	61
VELIKA BRITANIJA	66

PRIRODA ORGANA/OVLAŠĆENJA POTREBNA ZA GRAĐANSKOPRAVNO ODUZIMANJE	77
MEĐUNARODNA SARADNJA: MOLBE ZA MEĐUNARODNOM PRAVNOM POMOĆI U PREDMETIMA GRAĐANSKOPRAVNOG ODUZIMANJA	82
„PLAN“ ZA UVOĐENJE GRAĐANSKOPRAVNOG ODUZIMANJA.	87
PRIKAZ ELEMENATA SVEOBUHVAATNOG ZAKONA O GRAĐANSKOPRAVNOM ODUZIMANJU (uključujući neophodna istražna i pravna sredstva, ali prihvatajući da ta sredstva mogu biti deo samog zakona o građanskopravnom oduzimanju ili pak umetnuta, u vidu izmena i dopuna, u druge, postojeće zakone)	89

UVOD I KONTEKST

Od kasnih osamdesetih godina prošlog veka, onima koji su se bavili borbom protiv organizovanog i transnacionalnog kriminala (uključujući korupciju, privredni kriminal i trgovinu drogom) imperativ je bio da one koji učestvuju u takvim kriminalnim aktivnostima liše finansijske koristi koju na taj način stiču. Jedna od osnovnih promena, kao rezultat navedenog, jeste promena politike kažnjavanja, kako na nacionalnom planu tako i izraženo u međunarodnim instrumentima, čiji je cilj tradicionalno bio usmeren na mere kažnjavanja, uključujući i zatvorske kazne, a ne na uskraćivanje kriminalcima nezakonite koristi. Premda je i mnogo ranije, oduzimanje bilo dostupno sudovima u nekoliko pravnih sistema, obično se odnosilo na zaplenu i uništenje narkotika ili oružja koje se koristilo kao sredstvo izvršenja krivičnih dela.

Da bi se započelo rešavanje rastućeg kriminaliteta čiji je primarni cilj finansijska korist (veoma često s prekograničnim elementima), morali su se naći novi modaliteti, budući da je tradicionalni pristup bio nedovoljan, s obzirom da su plodovi izvršenja krivičnog dela i dalje bili na raspolaganju kriminalcu, pošto izdrži zatvorsku kaznu. Krivična pravosuđa, od regiona do regiona, spoznala su da je za ostvarenje delotvornog odvracanja od kriminaliteta kao cilja politike kažnjavanja potrebno da se pogodi razlog/krajnji cilj bavljenja kriminalom, a to je sticanje koristi.

Međunarodnim instrumentima, kao što je Bečka konvencija protiv nezakonitog prometa opojnih droga iz 1988. godine, uveden je mehanizam trajnog oduzimanja imovine za trgovinu drogom. To je utabalo put proširenju trajnog oduzimanja na sva druga dela koja generišu imovinsku korist, uključujući mito i korupciju (prvo na ograničen način u Konvenciji UN o transnacionalnom i organizovanom kriminalu, i kasnije, 2003. godine, sveobuhvatnije u Konvenciji UN protiv korupcije. U međuvremenu, u Evropi, Savet Evrope i Evropska unija imali su vodeću ulogu u preduzimanju odlučujućih koraka da se države članice obavežu da uspostave odgovarajući okvir za zaplenu i oduzimanje nezakonito stečene imovine. To je naročito ostvareno u Konvenciji Saveta Evrope o *pranju*, traženju, zaplenu i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom, iz 2005. godine (Konvencija Saveta Evrope iz 2005. godine), kao i četiri ključne okvirne odluke Evropske unije (2001/500/JHA; 2003/577/JHA; 2005/212/JHA; 2006/783/JHA). Iako pionirski za razvoj povraćaja imovine, treba primetiti da su se međunarodni instrumenti usmerili na oduzimanje i povraćaj imovine nakon izricanja osuđujuće presude i, uopšte gledano, nisu se bavili tematikom ove studije, odnosno građanskopravnim oduzimanjem (ponekad nazvanim oduzimanjem *in rem*). Primena ovog instituta svakako nije bila obeshrabrivana, i u tom pogledu su otvorili put državama da ga uvedu, ali ga nisu dalje razradili i unapredili. Izuzetak, koji predstavlja snažan pokazatelj značaja građanskopravnog oduzimanja

imovine u borbi protiv korupcije jeste Konvencija protiv korupcije Ujedinjenih nacija, koja obavezuje svaku državu članicu da razmotri da li bi građanskopravno oduzimanje imovine trebalo da uvede u svoju nadležnost¹

Kao rezultat razumljive i neophodne borbe da se u državama uvede okvir za oduzimanje imovine nakon izricanja kazne, čitaocu će verovatno biti poznat pravni mehanizam za povraćaj nezakonito stečene imovine kroz krivični postupak, gde sud na kraju suđenja, na traženje tužioca ili kako to zahteva zakon, razmatra da li imovinu stečenu krivičnim delom treba oduzeti kako bi se osuđeno lice lišilo uživanja dobiti iz svoje protivzakonite delatnosti. To je uobičajen redosled događaja i uglavnom predstavlja poželjnu mogućnost kada se optuženi nalazi na teritoriji države, a postoji dovoljno dokaza da bi se krivični postupak sproveo. Upravo je to danas stav većine država.

Postoje, međutim, situacije kada krivično gonjenje i oduzimanje imovine nakon osude nije na raspolaganju tužilačkim organima države. To može da bude jedna od sledećih okolnosti:

- osumnjičeni je umro;
- osumnjičeni je pobeo pošto je rasparčao imovinu;
- jurisdikciona privilegija (ponekad nazvana domaćim imunitetom) može da ometa postupak;
- ne postoji dovoljno dokaza za krivično gonjenje;
- istraga je ometana ili sprečavana;
- osumnjičeni je u inostranstvu i zahtev za njegovo izručenje ne može da bude podnet (zato što ne postoji bilateralni/multilateralni sporazum ili aranžman) ili pak država od koje se traži izručenje odbija da to učini;
- okrivljeni je oslobođen optužbe nakon suđenja (važno je naglasiti da se postupak za građanskopravno oduzimanje imovine ne sukobljava s načelom *res judicata*).

Postavlja se pitanje da li u takvim okolnostima ne treba ništa uraditi i time dozvoliti da osumnjičeni ili saučesnici u inostranstvu ili naslednici uživaju imovinsku korist. Ako država odluči da bi trebalo nešto da preduzme, građanskopravno oduzimanje imovine nudi mehanizam kojim imovina stečena krivičnim delom može da bude povraćena bez krivičnog postupka, da bi se lice lišilo koristi od kriminala. Značajno je da se pravni postupak u predmetima građanskopravnog oduzimanja vodi protiv imovine proistekle iz nezakonite/ih aktivnosti, a ne protiv fizičkog lica. Kao što je jasno iz alternativnog naziva (oduzimanje *in rem*), postupak je stvarno *in rem*, a ne *in personam*.

Građanskopravno oduzimanje imovine postoji već neko vreme u nizu država širom sveta i koristi se kao delotvorno sredstvo borbe protiv organizovanog kriminala, trgovine narkoticima i drugih krivičnih dela, u Italiji od 1956. godine, a u SAD od 1970. U poslednjih deset, petnaest godina popularnost građanskopravnog oduzimanja imovine je porasla i u nekoliko drugih država (Australija,

1 Konvencija protiv korupcije (UNCAC), član 54(1)(c).

Kanada, Fidži, Malezija, Novi Zeland, Republika Irska, Južnoafrička Republika, Velika Britanija) i mada je u početku bilo omiljeno u državama koje koriste precedentno/običajno pravo, u poslednje vreme usvojile su ga zemlje koje imaju kontinentalni pravni sistem (uključujući Holandiju, Kolumbiju i Filipine), kao način povraćaja imovine i sredstava koja su korišćena za izvršenje krivičnog dela (kao i način da se obeštete oštećeni), kada nije moguće procesuirati pojedinca za samo krivično delo. Poslednja država koja je usvojila građanskopravno oduzimanje imovine je Mauricijus (koji ima mešani sistem običajnog i kontinentalnog prava), gde je zakon koji reguliše tu materiju stupio na snagu februara 2012. godine.

Svaka od pomenutih država je uvela zakone koji omogućavaju da se imovina stečena krivičnim/protivzakonitim aktivnostima ili radnjama oduzme bez krivične osude. Takvi zakoni zahtevaju od nadležnog organa (obično od javnog tužioca ili posebne komisije za borbu protiv korupcije ili komisije za povraćaj imovine) da podnese tužbu da bi se ustanovilo da li imovina, primenom kriterijuma verovatnoće (na osnovu tzv. balansa verovatnoće), vodi poreklo od takvih aktivnosti i ponašanja.

Taj organ mora da dokaže i da je izvršeno krivično delo i da je imovina proistekla iz tog dela. Dokazi o konkretnom krivičnom delu nisu potrebni, ali organ mora da dokaže barem vrstu krivičnog dela za koje se tvrdi da u konkretnom slučaju predstavlja „protivzakonito ponašanje“ (npr. krađa, prevara, korupcija itd.). Građanskopravno oduzimanje imovine nije modalitet krivičnog dela nezakonitog ili neosnovanog bogaćenja (koje postoji kao krivično delo u nekim pravnim sistemima): nije dakle dovoljno da organ jednostavno pokaže da okrivljeni nema zakonite prihode koji se mogu ustanoviti.

Za države koje razmatraju uvođenje građanskopravnog oduzimanja imovine od pomoći mogu biti i dobra praksa i lekcije koje se mogu izvesti iz pravnih sistema u kojima su pravni i institucionalni okvir za građanskopravno oduzimanje već ustanovljeni. Štaviše, ti okviri, kao i izazovi na koje se nailazi u primeni građanskopravnog oduzimanja imovine obično su veoma slični, bez obzira na to da li je jurisdikcija zasnovana na običajnom ili na kontinentalnom pravu. Ovde ćemo ukazati na niz primera, kako iz Evrope, tako i izvan nje.

Na kraju, treba naglasiti da na građanskopravno oduzimanje imovine nikada ne treba gledati kao na alternativu vođenju krivičnih postupaka, kada postoji dovoljno dokaza za pokretanje takvih postupaka i ako su oni opravdani.

NAČINI ZA ODUZIMANJE IMOVINE STEČENE IZVRŠENJEM KRIVIČNOG/IH DELA

Da bi građanskopravno oduzimanje nezakonito stečene imovine moglo da bude održiv mehanizam u pravnom sistemu ma koje države, važno je imati u vidu različite načine na koje državni organi mogu da sprovedu konfiskaciju.

ODUZIMANJE NAKON OSUDE

Početna tačka mora da bude oduzimanje imovine nakon osude, drugim rečima, trajno oduzimanje zasnovano na osudi.

Oduzimanje imovine nakon osude putem sudskog rešenja za konfiskaciju ili oduzimanje preduslov je za svaku državu koja želi da se efikasno bori protiv krivičnih dela učinjenih iz koristoljublja. Države koje su članice Saveta Evrope i/ili EU ili su ugovornice Konvencije UN protiv prekograničnog organizovanog kriminala ili Konvencije UN protiv korupcije, moraju imati uspostavljen sistem oduzimanja imovine zasnovan na osudi. Cilj je očigledan: inkriminisanjem ponašanja koje vodi nezakonitom sticanju imovine niti se kriminalac adekvatno kažnjava, niti se na adekvatan način odvraća od takvog ponašanja. Čak i kada su lišeni slobode i osuđeni, kriminalci će moći da uživaju nezakonito stečenu dobit ili lično ili preko porodice ili saučesnika. Ako se nakon osude ne oduzme imovina, ostaje utisak da se kriminal isplati u takvim okolnostima, a da je sistem krivične pravde neefikasan u uklanjanju podsticaja kriminalu iz koristoljublja.

Imajući u vidu značaj pronalazjenja i oduzimanja imovine, posebno za slučajeve organizovanog kriminala i korupcije, treba primetiti da svaka država ugovornica Konvencije Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma, u skladu sa članom 3. toga instrumenta: „...*treba da usvoji takve zakonodavne i druge mere koje mogu biti neophodne da joj omoguće da konfiskuje sredstva i prihode ili imovinu čija vrednost odgovara tim prihodima ili opranoj imovini.*“. Slično tome, prema članu 12. Konvencije UN o transnacionalnom i organizovanom kriminalu i članu 31. Konvencije UN o korupciji, države ugovornice moraju, u najvećoj meri koju dozvoljava njihovo nacionalno zakonodavstvo imati potreban pravni okvir da omoguće oduzimanje nezakonito stečene imovine pošto je presuđeno da je takvo delo počinjeno.

Čvrst režim oduzimanja imovine omogućuje da se prihodi stečeni kriminalom nađu, zamrznu, zaplene i oduzmu, uključujući protivzakonito stečen novac i imovinu. Pored toga, imajući u vidu da je kriminal sve više prekogranične prirode, država bi takođe trebalo da ima mogućnost da traži od drugih država da zamrznu i oduzmu takvu imovinu, da sama ima mogućnost da izvrši strane naloge za zamrzavanje i oduzimanje takve imovine, i da osigura najprikladnije korišćenje oduzete imovine i imovinske koristi.

Kako funkcioniše oduzimanje nakon osude?

Kao što je već rečeno, pristupi različitih pravnih sistema mogu se podeliti u tri grupe:

1. Sistem zasnovan na imovini – Ovaj sistem omogućava da se oduzme imovina za koju se utvrdi da je stečena krivičnim delom ili da je sredstvo koje je korišćeno za izvršenje takvog dela, a u njegovom središtu je „prljava imovina“. Sistem zasnovan na imovini obično se može naći u državama kontinentalnog pravnog sistema, te se tako i koristi u mnogim evropskim državama (Italija, Španija). U Kanadi (u provincijama koje imaju taj sistem), na primer, sudija koji izriče presudu može da naloži oduzimanje imovine koja je stečena izvršenjem krivičnog dela kada je delo za koje se izriče presuda dovelo do sticanja te imovine. Pored toga, sud u tom sistemu, čak i ako se imovina ne odnosi na određeno krivično delo, može naložiti da se ista oduzme ako je nesumnjivo da je stečena izvršenjem nekog krivičnog dela. Budući da je navedeni osnov za povraćaj zasnovan na imovini, sud može da odredi plaćanje novčane kazne ako: imovinu nije moguće pronaći, preneti je trećem licu, nalazi se izvan države, značajno joj je umanjena vrednost ili je pomešana s drugom imovinom.

2. Sistem zasnovan na vrednosti ili koristi – Vodi poreklo iz Velike Britanije; dozvoljava izračunavanje vrednosti imovinske koristi i sredstava koja su korišćena za izvršenje krivičnih dela i konfiskaciju ekvivalentne vrednosti. Taj pristup je obično popularniji u državama običajnog prava, iako bi trebalo primetiti da su Holandija i Austrija, mada države kontinentalnog prava, takođe usvojile oduzimanje zasnovano na vrednosti. U tom sistemu sud obračunava „korist“ iz određenog krivičnog dela za osuđenog izvršioca. Pošto odredi vrednost stečene koristi, sud ocenjuje sposobnost okrivljenog da plati, tj. određuje iznos koji bi bilo moguće „izvući“ iz imovine okrivljenog. Na osnovu toga (tih obračuna), sud izdaje nalog za „konfiskaciju“, i to u najnižem iznosu koristi ili imovine koju je moguće realizovati. Sud najčešće izriče i dopunsku zatvorsku kaznu koju okrivljeni mora odslužiti ako ne plati iznos koji mu je određen za plaćanje.

3. Kombinovani sistem – Neke države (npr. Australija) koriste kombinaciju dva sistema i dozvoljavaju oduzimanje ekvivalentne vrednosti pod određenim uslovima, na primer kada je izvršilac iskoristio, uništio ili sakrio imovinu..

Svaki od navedenih modela zahteva krivičnu osudu, dok je postupak nakon osude uglavnom, ali ne uvek, građanskopravne prirode, i obično koristi građanskopravnu normu dokazivanja (balans verovatnoće). Trebalo bi, međutim, napomenuti da je u nekim državama (npr. u Hongkongu) došlo do prebacivanja tereta dokazivanja i da teret leži na odbrani u fazi rasprave o konfiskaciji.

GRAĐANSKOPRAVNI POSTUPAK (IN PERSONAM)

Države, kada pokušavaju da povrate ukradenu imovinu, imaju i drugu mogućnost: građanskopravni postupak. U odnosu na imovinu koja se nalazi u držoj državi, država će građanskopravnim sudovima države u kojoj se nalazi

nezakonito stečena imovina podneti privatnu tužbu. To je isti postupak po kojem fizička i pravna lica tuže za prevaru drugo fizičko ili pravo lice, npr. kada stečajni upravnik traži da povрати sredstva nelikvidne kompanije koja su pogrešno preusmerena.

Taj mehanizam je posebno uspešan u međunarodnim slučajevima koji se tiču državnih službenika, gde je teško ili gotovo nemoguće ostvariti krivičnu osudu za korupciju. Koristi od građanskopravnog postupka obuhvataju niži teret dokazivanja („najveća moguća verovatnoća“ umesto „izvan svake razumne sumnje“), kao i mogućnost suda da postupak nastavi u odsustvu okrivljenog, ako on ne saraduje. Okrivljeni teško može da spreči napredovanje celokupnog postupka, iako bi nakon presude mogao da onemogućava njeno izvršenje ili plaćanje dosuđenog iznosa. Sud je spreman da nastavi s postupkom sve dok okrivljenom ne bude valjano dostavljeno obaveštenje o postojanju postupka. U Velikoj Britaniji, na primer, Visoki sud je izneo stav da uručivanje obaveštenja advokatu čiji je klijent u bekstvu predstavlja valjano dostavljanje poziva i da nema prepreka za nastavak postupka².

Građanski sudovi, dalje, zadržavaju neke prednosti krivičnog postupka, npr. pravo da zamrznú imovinu kako bi sprečili njen nestanak, nemogućnost pozivanja na bankarsku tajnu, izdavanje naloga trećim licima da čuvaju poverljivost istrage, čak i da nalažu da se izvrši pretraga i zaplena. Mnogi pravnici su otkrili da delotvorni programi za oduzimanje imovine koja je stečena korupcijom često koriste koordinisan paket krivičnih i građanskopravnih mera da bi se obezbedila i oduzela imovina. Pored toga, građanskopravni postupak može efikasno da zameni krivične mehanizme tamo gde oni mogu donekle da zamrznú, ali ne i da oduzmu imovinu.

Građanskopravni postupak *in personam* je često veoma koristan u povraćaju imovine stečene korupcijom i krađom ili proneverom javnih sredstava. Postupak se može odvijati u potpunosti pred domaćim sudom ali može biti i prekogranični. Potencijalni značaj ovog drugog odražava član 53. Konvencije UN protiv korupcije, koji predviđa mere za neposredan (građanskopravni) povraćaj i od države ugovornice zahteva da dozvoli:

- drugoj državi ugovornici da pokrene građanskopravni postupak pred svojim sudom da bi se ustanovilo vlasništvo nad imovinom stečenom korupcijom (tačka a);
- svojim sudovima da nalože licima koja su počinila krivično delo korupcije da plate nadoknadu ili odštetu drugoj državi ugovornici kojoj je naneta šteta takvim delima (tačka b);
- svojim sudovima ili nadležnim organima, kada odlučuju o konfiskaciji, da priznaju zahtev druge države kao zakonitog vlasnika imovine stečene izvršenjem krivičnog dela korupcije (tačka c).

GRAĐANSKOPRAVNI POSTUPCI PROTIV IMOVINE (*IN REM*), POZNATI KAO GRAĐANSKOPRAVNO ODUZIMANJE ILI ODUZIMANJE *IN REM*

Metod građanskopravnog oduzimanja *in rem* je, naravno, predmet ove studije i biće detaljno razmotren u daljem tekstu. Ovde je naveden kao deo/u funkciji kratkog pregleda: treća mogućnost je *in rem* postupak (oduzimanje imovine koje nije zasnovano na osudi okrivljenog, građanskopravno oduzimanje ili oduzimanje *in rem*) u kojem se primenjuje neposredno oduzimanje imovine. Taj postupak se takođe odvija pred građanskopravnim sudom. Prednost *in rem* postupaka je da ne zahtevaju ni građanskopravnu ni krivičnu osudu pojedinca da bi se oduzela njegova imovina. Umesto toga, imovini se dodeljuje „krivica“, a tužioci jedino moraju da dokažu da je imovina koja je u pitanju bila predmet nezakonite aktivnosti. Predmet u kojem se primenjuje *in rem* postupak mogao bi da nosi naziv, npr.: „Država protiv 10.000 evra u kamionu marke ford“ ili „Država protiv stana br. 4 u Glavnoj ulici“. Vlasnik ili korisnik takve imovine mora da dokaže ili da ta imovina nije bila predmet protivzakonite aktivnosti ili mora da ponudi odbranu zasnovanu na „savesnosti vlasnika“^{3*} ili slično (kao što je opisano u daljem tekstu).

Povraćaj imovine *in rem* je kontroverzno pitanje jer je snižen standard dokazivanja koje je potrebno državi da dokaže slučaj, a teret dokazivanja (ako postoji odbrana) prebačen na korisnike imovine. Po Konvenciji UN protiv korupcije, prilagođavanje domaćih zakona da se stvori pravni osnov za *in rem* povraćaj nije obavezno za države ugovornice, ali su one dužne da razmotre pitanje da li koristiti *in rem* zakonodavstvo.

Primeri *in rem* zakonodavstva mogu da se nađu u veoma različitim pravnim sistemima, kao što su Italija, Holandija, SAD, Velika Britanija, Filipini, Australija, Kanada i Kolumbija.

Stručnjaci širom sveta sve više veruju da su *in rem* postupci u mnogim okolnostima najefikasniji način borbe protiv mnogih oblika korupcije, ekonomskog kriminala i drugog prekograničnog organizovanog kriminala.

GRAĐANSKOPRAVNI POSTUPAK TREĆE STRANE

U nekim pravnim sistemima zasnovanim na kontinentalnom pravu postoji četvrti mehanizam koji je hibrid postupaka zasnovanih na osudi i *in rem* postupaka. Cilj tzv. *partie civile* postupka (građanskopravnog postupka ošteće-

3 Odbrana „savesnog vlasnika“ – u anglosaksonskom pravu, afirmativna odbrana koja se primenjuje onda kada vlasnik neke imovine tvrdi da je nevin u odnosu na krivično delo, pa stoga ta imovina ne treba da mu bude oduzeta [18 U.S.C. & 893(d)] – prim. prev.

nog), jeste obeštećenje lica oštećenih, krivičnim delom, a da bi se procesi ubrzali, oni se odvijaju pred krivičnim sudovima.

Takvi postupci zavise od krivičnih postupaka jer ne mogu biti pokrenuti ako nije u toku krivični postupak. Pošto krivični postupak stigne do glavne rasprave, „pridodaje“ mu se „građanskopravni postupak oštećenog“. Za razliku od krivične konfiskacije ili *in rem* postupka, takvim postupkom (ako je uspešan) određuje se iznos novca kao nadoknada štete ili povraćaj stvari ili poništaj pravnog posla.

U Švajcarskoj je, na primer, po tom osnovu stranim državama koje traže povraćaj imovine stečene korupcijom često dozvoljeno da budu stranka u krivičnim istragama ili u postupku u vezi s tom imovinom. Takve istrage ili postupke može da pokrene istražni sudija, na osnovu zamolnice za pružanje međunarodne pravne pomoći. Strana država može da pristupi spisima predmeta, da učestvuje u izvođenju dokaza, da dostavlja podneske istražnom sudiji i da traži da joj se imovina vrati. Taj postupak predstavlja efikasnu i delotvornu kombinaciju građanskopravnog i krivičnog postupka.

DETALJNO ISPITIVANJE PRIRODE GRAĐANSKOPRAVNOG ODUZIMANJA (KONFISKACIJA *IN REM*)

Polazna osnova, u cilju lakšeg razumevanja je određivanje pojma građanskopravnog oduzimanja ili oduzimanja *in rem* i razjašnjenje po čemu se ono razlikuje od krivičnog postupka za oduzimanje imovine i građanskopravnog postupka.

Građanskopravno oduzimanje je tužba protiv imovine (*in rem*), a ne protiv lica, i predstavlja mehanizam kojim, kada se ne vodi krivični postupak, imovina stečena izvršenjem krivičnog dela može da bude oduzeta kako bi se lice lišilo protivpravne koristi.

U situacijama kada tužilaštvo ne može da pokrene/vodi krivični postupak, jer je osumnjičeni pobjegao (najčešće pošto je rasparčao imovinu), ili može da se osloni na imunitet ili je umro, građanskopravno oduzimanje imovine postaje veoma korisno korektivno pravno sredstvo, čija je namena da sa povrati imovina oduzeta protivzakonitim aktivnostima, kao i sredstva upotrebljena da bi se nezakonite aktivnosti lakše izvršile. Država obično pokreće postupak protiv imovine (*in rem*), a ne protiv pojedinca. U slučaju imovine stečene kriminalom, sud je pozvan da proveri poreklo imovine. Ako je imovina potekla od protivzakonitih aktivnosti, a država to dokaže na sudu, tada je sud ovlašćen da vlasništvo nad takvom imovinom prenese na državu.

Neki su pokušali da pronađu teorijsko-pravnu potporu pojmu građanskopravnog oduzimanja: *oduzimanje obezbeđuje da ne postoji praznina*⁴ time što je vlasništvo preneto državi. Možda je, međutim, tačnije reći da se u osnovi građanskopravnog oduzimanja imovine nalaze dva važna političko-pravna razloga:

- Prvi – oni koji vrše protivzakonite aktivnosti ne bi smeli da imaju ma kakvu korist od nezakonite aktivnosti; takvim licima ne bi smelo da bude omogućeno uživanje prava i povlastica koje obično postoje u građanskopravnom imovinskom pravu. U slučajevima prevara i krađa, materijalna korist bi trebalo da bude oduzeta i raspodeljena oštećenima;
- Drugi – država, kao pitanje kaznene politike, nastoji da suzbije postojanje okolnosti koje vode (daljim) nezakonitim aktivnostima te se imovina koja olakšava vršenje protivzakonitih aktivnosti poput npr. zarade od trgovine narkoticima ne može ostaviti u rukama pojedinaca koji će je koristiti za dalje kriminalne aktivnosti tj. kao kapital za nove protivzakonite aktivnosti koje nanose novu štetu društvu.

Južnoafrička Republika, i njeni sudovi su, prihvatili pristup zasnovan na građanskopravnom oduzimanju polazeći od činjenice da je „*najčešće nemoguće procesuirati vođe organizovanog kriminala, imajući u vidu činjenicu da oni uvek nastoje da budu daleko od konkretnih kriminalnih aktivnosti*“.⁵

Opšte je prihvaćena činjenica da je povećanje broja zakona o građanskopravnom oduzimanju imovine, kao metoda kontrole kriminala, svakako posledica organizovanog kriminala.⁶ Dve države su pioniri u toj oblasti: SAD i Italija. SAD su 1970. godine usvojile Zakon o reketiranju i korumpiranim organizacijama (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act tzv. „RICO“), koji je sadržao ovlašćenja za građanskopravno oduzimanje imovine. U Italiji su još 1956. godine Zakonom br. 1423/56 uvedena ovlašćenja da se imovina lica povezanih s mafijom oduzima bez osude.

Treba, međutim, reći da su u periodu od oko dvadeset godina, odnosno od ranih osamdesetih, SAD predvodile takav program/politiku kako na nivou saveznih država tako i na federalnom nivou. U SAD postoji više od 100 zakona koji dozvoljavaju oduzimanje imovine, mnogi od njih bez krivične osude lica od kojeg se imovina oduzima. U SAD svake godine ima više od 30.000 slučajeva, uglavnom upravnih, u kojima je oduzeta imovina. Oko dve hiljade slučajeva su građanskopravne parnice u vezi s trgovinom narkoticima po Zakonu 21 USC 881. Ostatak je po Zakonu 18 USC 981, koji ovlašćuje okružni sud da naloži oduzimanje imovine stečene izvršenjem nekih drugih krivičnih dela, uglavnom privrednog kriminala i pranja novca. Tome može da se doda i imovina povezana s terorizmom, i to od donošenja Patriotskog zakona (Patriot Act) 2001. godine.

Građanskopravno oduzimanje imovine najrasprostranjenije je u SAD, u Italiji postoji već više od pedeset godina, ali sve više pravnih sistema uvodi zakonske propise o građanskopravnom oduzimanju imovine. Te države (uz primere njihovih relevantnih propisa) su:

- Australija i njene savezne države (od kojih je Nju Saut Vels bila prva, 1990. godine – Zakonom o imovini stečenoj kriminalom);
- Antigva i Barbuda i druge karipske jurisdikcije;
- Kanadske provincije Ontario (prva od provincija, s njenim Zakonom o pravnim sredstvima protiv organizovanog kriminala i drugih protivzakonitih aktivnosti, iz 2001. godine), Alberta, Manitoba, Saskačevan i Britanska Kolumbija;
- Kolumbija;
- Fidži;
- Irska (Zakon o imovini stečenoj kriminalom, iz 1996. godine);
- Malezija;
- Holandija;
- Novi Zeland (Zakon o [povraćaju] imovine stečene kriminalom, iz 2009. godine);

5 NDPP protiv Mohameda (2002.), 4 SA 843 (CC) str. 853.

6 Kennedy Talbot, Civil Forfeiture: A Jurisprudence-Eating Monster (članak, april 2011)

- Filipini;
- Južna Afrika (Zakon o sprečavanju organizovanog kriminala, iz 1998. godine);
- Velika Britanija (Zakon o imovini stečenoj kriminalom, iz 2002. godine).

Mada većina pomenutih država ima tradiciju običajnog prava, treba naglasiti da se građanskopravno oduzimanje imovine pokazalo podjednako efikasnim u sistemima kontinentalnog prava, budući da države imaju slična iskustva i izazove, bez obzira na njihov pravni sistem.

Imajući u vidu sve rašireniji pristup e-bankarstvu, internetu i ostalim aspektima tehnološkog razvoja, sve je lakše obezbediti brz transfer imovine, gde god se ona nalazila. To i jeste podsticaj međunarodnoj zajednici da nastavi s promovisanjem primene građanskopravnog oduzimanja imovine, kao efikasnog načina sprečavanja upotrebe/stavljanja u legalne tokove nezakonito stečenog profita i s njim povezanog prekograničnog i organizovanog kriminala. Treba, međutim, napomenuti da međunarodna saradnja ostaje ključni faktor u tim okolnostima.

Građanskopravno oduzimanje imovine ne bi trebalo koristiti kao prioritetni mehanizam u slučajevima u kojima postoje jasni dokazi kriminalne aktivnosti i u kojima osumnjičeni mogu da budu krivično gonjeni. Prednosti okvira građanskopravnog oduzimanja su u stvari sledeće:

- budući da krivična osuda nije uslov, građanskopravno oduzimanje imovine ne može da bude sprečeno postojanjem imuniteta, nemogućnošću ekstradicije, nedostupnošću osumnjičenog i nedovoljnim dokazima po krivičnom standardu dokazivanja;
- građanskopravno oduzimanje imovine omogućava povraćaj imovine u slučajevima gde zbog smrti i bekstva osumnjičenog/ih konfiskacija i povraćaj nisu mogući;
- građanskopravno oduzimanje imovine omogućava trajno oduzimanje, kada je okrivljeni oslobođen u suđenju pred krivičnim sudom, npr. zbog samovoljne odluke porote ili zbog toga što dokazi, nisu ispunili krivični standard dokazivanja;
- tamo gde postoje teškoće u pokretanju krivičnog postupka (ili obezbeđenju ekstradicije) zbog političkog uplitanja, mnogo je teže sabotirati tužbu koja mora da bude dokazana samo po nižem, građanskopravnom, standardu dokazivanja;
- sistem građanskopravnog oduzimanja imovine je komplementaran u odnosu na sistem konfiskacije nakon krivične osude okrivljenog i (s njim) zaokružuje sveobuhvatan pristup povraćaju imovine i repatrijaciji.

Nasuprot tome, mane građanskopravnog oduzimanja imovine, zasnovane uglavnom na pitanjima ljudskih prava, uključuju sledeće:

- postupak *in rem* predstavlja povratak na pojam koji je iz običajnog prava bio uglavnom nestao do kraja osamnaestog veka (građanskopravni

povraćaj zasnovan na imovini, a ne na čoveku) i mogao bi biti posmatran kao arhaičan i bez savremenih zaštitnih mehanizama za vlasnike imovine;

- postupak *in rem* je suprotstavljen makar duhu pravila „nevin dok ne bude dokazan krivim“, s malim brojem zaštitnih mehanizama, u odnosu na ona koja uživa okrivljeni u krivičnom postupku;
- konfiskacija „kriminalne“ imovine trebalo bi da podrazumeva konstataciju krivice lica koje poseduje ili drži takvu imovinu;
- postoji opasnost da će se lice čija je imovina oduzeta građanskopravnim putem posmatrati u javnosti i javnim glasilima kao da je „osuđeno“, mada se odluka zasniva na zaključku da je imovina „verovatno“ potekla iz krivičnog dela ili da je imovinska korist „verovatno“ stečena kriminalom;
- kao mera koja je u stvari kaznena, ona ne odgovara standardu srazmernosti u smislu Evropske konvencije o ljudskim pravima ili drugih međunarodnih instrumenata koji se bave ljudskim pravima i osnovnim slobodama.

Treba razumeti da postoji niz teškoća u primeni građanskopravnog oduzimanja imovine, imajući u vidu uticaj koji oduzimanje imovine može da ima na pojedinca i otvaranje izazova zasnovanih na pitanjima ustava i ljudskih prava. Važno je, međutim, naglasiti da se postupak vodi protiv imovine, a ne protiv pojedinca, tako da pretpostavka nevinosti nije relevantna jer se postupak ne bavi utvrđivanjem krivice ili nevinosti pojedinca.

U državama, koje nemaju ovaj sistem se najčešće raspravlja o tome da li uvesti pravni okvir u kome će se pred domaćim sudom pokrenuti postupak da se povрати imovina koja predstavlja ili imovinsku korist od nezakonitih aktivnosti ili sredstvo izvršenja nezakonite delatnosti u slučajevima u kojima nije bilo moguće započeti ili nastaviti krivični postupak. Preporučuje se da država ne pokrene postupke građanskopravnog oduzimanja imovine tamo gde postoje jasni dokazi krivice i tamo gde tužilaštvo može da pokrene krivični postupak. Mogu, pak, da postoje i slučajevi u kojima se oba postupka pokreću „paralelno“. Građanskopravno oduzimanje imovine će biti sasvim novo ovlašćenje na raspolaganju nadležnim organima; osloniće se na građanskopravni kriterijum verovatnoće, s ciljem lišavanja kriminalca koristi od kršenja zakona.

Ove primedbe su već razmatrali apelacioni i ustavni sudovi⁷ država koje dozvoljavaju građanskopravno oduzimanje imovine, kao i Evropski sud za ljudska prava⁸. Konsenzus je da je građanskopravno oduzimanje imovine kompatibilno, tj. u skladu sa zaštitom imovine i s pravom da se poseduje imovina koje je sadržano u mnogim ustavima, i međunarodnim i regionalnim instrumentima

7 U predmetu SAD protiv Urserija (1996) 135 L Ed 2D549, U Republici Irskoj; Giligan protiv Ureda za krivičnu imovinu [2001.] IESC 82.

8 Vidi, na primer, Engel protiv Holandije (br. 1) (1976.) 1 EHRR 647

zaštite ljudskih prava, s obzirom na to da pravo na imovinu nije apsolutno pravo te da može da bude predmet ograničenja/ometanja ako:

- je to ometanje predviđeno zakonom (zakonitost),
- se ometanjem teži zakonitom cilju (neophodnost),
- je ometanje srazmerno.

MEĐUNARODNE INICIJATIVE ZA GRAĐANSKOPRAVNO ODUZIMANJE

Na međunarodnom planu postoji sve veća spoznaja da je u mnogim okolnostima građanskopravno oduzimanje imovine jedno od najdelotvornijih sredstava protiv krivičnih dela koja generišu imovinsku kroist. U isto vreme postoji relativno mali broj međunarodnih inicijativa u vezi s tim pitanjem, i one su razmotrene u daljem tekstu.

Treba napomenuti da ne postoji ni međunarodna konvencija ni multilateralni ugovor koji odobrava ili zabranjuje građanskopravno oduzimanje imovine.

EVROPA

Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju imovinske koristi i finansiranju terorizma iz 2005. godine zahteva od država da primenjuju oduzimanje imovine, ali je taj režim ograničen na oduzimanje imovine nakon osude.

Instrumenti Evropske unije su takođe bili nemi po ovom pitanju. Međutim, Evropska komisija je 2012. predložila direktivu koja će obuhvatiti odredbe o građanskopravnom oduzimanju imovine. U „belešci“ od 12. marta 2012. godine Komisija primećuje:

„Postojeći pravni okvir Evropske unije (koji se sastoji iz Okvirnih odluka br. 2001/500/JHA, 2003/577/JHA, 2005/212/JHA, 2006/783/JHA i 2007/845/JHA) pokazao se neadekvatnim, neujednačeno primenjenim i slabo korišćenim. Kao što je prikazano u izveštajima o primeni koji je objavila Komisija, postojeća pravila se primenjuju na različite načine, a znatne razlike između zakonodavstava država članica ometaju konfiskaciju i povraćaj imovine.“

Uzimajući to u obzir, Komisija predlaže niz mera kojima bi se pospešilo zamrzavanje i oduzimanje imovine, uključujući sledeće:

„Dozvoljavanje konfiskacije imovine stečene kriminalom u slučajevima kada krivična osuda nije moguća jer je osumnjičeni preminuo, hronično je bolestan ili je u bekstvu (ograničeno oduzimanje koje nije zasnovano na osudi).“

Pre pomenute „beleške“, jedini vidljivi pomak u vezi s građanskopravnim oduzimanjem imovine bio je *Dopis Komisije Evropskom parlamentu i Savetu*⁹, u kome se navodi da je uočena potreba da se režim oduzimanja proširi na oduzimanje *in rem* s dovoljno mehanizama zaštite ljudskih prava.

9 20.11.2008, COM(2008) str. 766 „Imovinska korist od organizovanog kriminala, Obezbediti da se, kriminal ne isplati“ vidi <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0766:FIN:EN:PDF>

U Dopisu stoji ¹⁰:

„Na osnovu prakse u državama članicama, sledeće ideje bi mogle biti razmotrene:

3.3.1. Oduzimanje bez krivične osude (građanskopravno oduzimanje)

U većini pravnih sistema država članica oduzimanje je sankcija povezana s krivičnom osudom. Međutim, novi zakonski instrument bi mogao da uvede slučajeve u kojima se oduzimanje odvija bez prethodne krivične osude (time se FATF preporuka br. 3 unosi u zakonodavstvo EU). Na primer:

(i) Kada postoji sumnja da imovina predstavlja imovinsku korist stečenu izvršenjem teških krivičnih dela, zbog njene nesrazmere sa imovinom koju je prijavio njen vlasnik i zbog činjenice da on/a ima stalne kontakte s poznatim kriminalcima. U tom slučaju se može pokrenuti građanskopravni postupak pred sudom, koji može da naloži oduzimanje imovine na osnovu pretpostavke, po kriterijumu verovatnoće, da imovina može da vodi poreklo iz imovinske koristi stečene krivičnim delom. U tim slučajevima je teret dokazivanja prebačen i navodni kriminalac bi trebalo da dokaže zakonito poreklo imovine.

(ii) Ako je lice za koje se sumnja da je izvršilo određena teška krivična dela preminulo, ako je u bekstvu određeno vreme ili ako je na drugi način nedostupno (u smislu vođenja krivičnog postupka).

(iii) U određenim slučajevima kada carinska služba zapleni gotovinu prema Uredbi (EU) o kontroli gotovine; upravna odluka može da ovlasti organe vlasti da zadrže iznose iznad 10.000 evra koji nisu bili prijavljeni pri ulasku ili izlasku iz EU. Međutim, ako je potrebno da se ti iznosi oduzmu (na primer, kao korist od izbegavanja plaćanja poreza), za to je potrebna sudska odluka. Budući da se poreska utaja ne goni krivično u svim zemljama članicama EU, to može da predstavlja još jedan slučaj građanskopravnog oduzimanja.“

GLOBALNI DOMET

Međunarodni dokument koji se bavi građanskopravnim oduzimanjem je Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije (*United Nations Convention against Corruption – UNCAC*). Trebalo bi reći da dejstvo te konvencije u vezi s povraćajem imovine ide mnogo dalje od dela korupcije. Konvencija protiv korupcije je ta koja po prvi put na međunarodnom planu postavlja sveobuhvatne odredbe o povraćaju imovine. Pravni i institucionalni okviri koji države ugovornice Konvencije treba da imaju protiv korupcije biće, naravno, u najvećem broju slučajeva podjednako primenljivi i korisni i kod drugih vidova kriminala koji generišu imovinsku korist.

Deo Konvencije koji se odnosi na povraćaj imovine (Poglavlje V) u velikoj meri konsoliduje i dalje gradi režim za oduzimanje i povraćaj imovine na međunarodnom planu.

10 Ibid, stav 3.3.1

Relevantni članovi Konvencije protiv korupcije su:

- član 31. (identičan članom 12. Konvencije UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, kojim se traži od država ugovornica da u svom (nacionalnom) pravu imaju sveobuhvatan okvir za zamrzavanje i oduzimanje imovine stečene kriminalom);
- Glava IV: Međunarodna saradnja (čl. 43–50);
- Glava V: Povraćaj imovine (čl. 52–57).

Što se tiče građanskopravnog oduzimanja imovine, relevantne odredbe u glavi IV su odredbe članova 43. i 46.

Cilj člana 43. je da stvori najotvoreniji mogući sistem međunarodne saradnje. U tom cilju:

„1. Države ugovornice sarađuju u krivičnim stvarima u skladu s čl. 44. do 50. ove konvencije. Ukoliko je potrebno i u skladu sa domaćim zakonima, države ugovornice dužne su da razmotre mogućnost međusobne pomoći u istrazi i postupku u građanskim i upravnim stvarima koje se odnose na korupciju.

2. U oblasti međunarodne saradnje, kad god je dvostruka inkriminisanost neophodan uslov, smatra se da je taj uslov ispunjen bez obzira da li se prema zakonima države ugovornice kojoj se upućuje zahtev određeno krivično delo nalazi u istoj kategoriji krivičnih dela ili se označava istim nazivom kao prema zakonima države ugovornice koja upućuje zahtev, ukoliko se učinjeno delo smatra krivičnim delom prema zakonima obe države ugovornice.“¹¹

Ovaj tekst, kao i cela glava IV predstavljaju priznanje da veća mobilnost, međunarodni finansijski sektor i u mnogim područjima veća lakoća prelazanja granica daju više mogućnosti kriminalcima i njihovoj imovini da izbegnu otkrivanje i procesuiranje, kao i da su korupcija i ekonomski kriminal postali sve više međunarodni i u izvršenju i u dejstvu. Od sveobuhvatnog okvira Konvencije protiv korupcije i njenih odredaba o sprečavanju, otkrivanju, istraživanju, procesuiranju i povraćaju sredstava će biti malo koristi ako ne bude delotvorne međunarodne saradnje.

Član 43. stav 3. utvrđuje da države ugovornice moraju sarađivati u krivičnim stvarima u skladu s merama i postupcima izloženim u glavi IV, koja se bavi izručenjem, uzajamnom pravnom pomoći, prenosom krivičnih postupaka, kao i saradnjom organa za sprovođenje zakona uključujući zajedničke istrage i različite oblike proaktivnih i prikriivenih aktivnosti koje se zajedno zovu specijalne istražne tehnike. Pored toga, države ugovornice bi trebalo da razmotre zaključivanje sporazuma ili drugih aranžmana za transfer osuđenih lica.

Treba, međutim, napomenuti da se glava IV mora čitati zajedno sa odredbama o (pro)nalaženju imovine i povraćaju iz glave V.

Član 43. stav 1. takođe zahteva od država ugovornica da razmotre međunarodnu saradnju u istragama i drugim postupcima u građanskim i upravnim stvarima koji se odnose na korupciju. Naravno, to uključuje i građanskopravno

11 Zakon o ratifikaciji Konvencije Ujedinjenih nacija protiv korupcije („Sl. list SCG – Međunarodni ugovori“, br. 12/2005)

oduzimanje imovine. UNCAC time priznaje da mogu postojati okolnosti kada će za državu biti bolje/korisnije da pokrene građanskopravni postupak. Na primer, država može da traži vlasništvo nad imovinom koja je nezakonito prenetu ili da traži obeštećenje za štetu pričinjenu korupcijom ili zloupotrebom položaja. Takvo postupanje/delanje je naravno, moguće čak i kada krivični postupak ne može da se vodi, npr. zbog smrti, imuniteta od krivičnog gonjenja ili nedostupnosti okrivljenog. Države će svojim zakonodavstvom morati da obezbede mogućnost da se takvi zahtevi upućuju i primaju.

Član 43. stav 2. se bavi „dvostrukom inkriminisanošću“ u vezi s međunarodnom saradnjom. Po tom načelu, od država se, npr., ne traži da izručuju lica koja se traže u vezi s krivičnim delima koja su izvršili u drugoj zemlji, ako takva radnja/propuštanje ne predstavlja krivično delo na njihovoj teritoriji. Njime se utvrđuje da kada god je „dvostruka inkriminisanost“ neophodna za međunarodnu saradnju, države ugovornice moraju ovaj uslov da smatraju ispunjenim ukoliko je radnja na kojoj počiva delo za koje se traži pomoć krivično delo, po zakonima obeju država članica.

Države se, međutim, podstiču na saradnju čak i kada „ovaj uslov nije ispunjen. Iako član 44. stav 2. (u vezi sa izručenjem) predviđa da države mogu, ako im njihov zakon daje takvu mogućnost, da dozvole izručenje lica koje se traži u vezi s delom korupcije, koje nije kažnjivo po njihovom pravu, u praksi je malo verovatno da će država izručiti neko lice ako nije zadovoljen uslov „dvostruke inkriminisanosti“.

Nasuprot tome, član 46. stav 9. predviđa mogućnost pružanja pravne pomoći i ako ne postoji „dvostruka inkriminisanost“, ako je to potrebno radi ostvarenja ciljeva Konvencije, uključujući povraćaj imovine. Od država ugovornica se posebno traži da međusobno pruže pravnu pomoć ako nisu u pitanju prisilne mere, čak i kada nema „dvostruke inkriminisanosti“. Pored toga, države ugovornice se pozivaju da razmotre usvajanje mera koje bi im omogućile da ponude širi opseg pomoći, u slučajevima u kojima ne postoji „dvostruka inkriminisanost“ (član 46. stav 9 (c)).

Zakonodavni vodič Kancelarije UN za borbu protiv droge i kriminala (st. 593–595) navodi o članu 46:

„Od država ugovornica se traži da:

(a) obezbede najširu meru međusobne pravne pomoći za svrhe pobrojane u članu 46. stav 3. u istragama, krivičnim progonima, sudskim postupcima i postupcima za zaplenu i povraćaj imovine u odnosu na dela korupcije (član 46. stav 1);

(b) obezbede međusobnu pravnu pomoć u istragama, krivičnim progonima i sudskim postupcima u vezi s delima za koja se može držati odgovornim pravno lice po članu 26. (član 46. stav 2);

(c) obezbede da se međusobna pravna pomoć ne odbije po osnovu bankarske tajnosti (član 46. stav 8). U tom pogledu može biti neophodna nova regulativa ako su postojeći zakoni ili međunarodni sporazumi tome suprotstavljeni;

(d) ponude pomoć ako ne postoji „dvostruka inkriminisanost“, primenom mera bez upotrebe prisile [član 46. stav 9(b)];

(e) primene član 46. st. 9–29. kojim je utvrđeno da upravljaju modalitetima međusobne pravne pomoći ako ne postoji sporazum o međusobnoj pravnoj pomoći s drugom državom ugovornicom (član 46. st. 7. i 9–29). U tom pogledu, može biti potrebno da se donesu novi propisi ako domaći zakon koji reguliše međusobnu pravnu pomoć nije u skladu s bilo kojom od odredaba navedenih stavova i ako domaće pravo ima prednost nad međunarodnim sporazumima;

(f) obaveštavaju generalnog sekretara UN o centralnom organu određenom za ispunjavanje svrhe člana 46, kao i o jezicima koji su njima (državama ugovornicama) u tom pogledu prihvatljivi (član 46. st. 13. i 14);

(g) razmotre zaključivanje bilateralnih ili multilateralnih sporazuma ili aranžmana kojima bi se sproveda ili unapredila primena člana 46 (stav 30).“

Član 46. stav 3. sadrži spisak vrsta međusobne pravne pomoći koju država mora da bude u stanju da ponudi i u tom pogledu da preispita postojeće sporazume o međusobnoj pravnoj pomoći, kako bi se uverila da su njihove odredbe dovoljno ekstenzivno postavljene kako bi se njima obuhvatili svi oblici saradnje navedeni u čl. 46..

Ako se okrenemo odredbama o povraćaju imovine, izloženim u glavi V, one sadrže sledeće:

„Član 53.

Mere za neposredan povraćaj imovine

U skladu sa unutrašnjim zakonodavstvom, svaka država ugovornica će:

(a) *preduzeti mere koje mogu biti potrebne da se drugoj državi ugovornici omogući da pokrene građanskopravnu parnicu pred njenim sudovima radi utvrđivanja tapije ili vlasništva nad imovinom stečenom izvršenjem krivičnog dela utvrđenog u skladu sa ovom konvencijom;*

(b) *preduzeti mere koje mogu biti potrebne da se njenim sudovima omogući da nalože onima koji su počinili krivična dela utvrđena u skladu sa ovom konvencijom da plate nadoknadu ili odštetu drugoj državi ugovornici kojoj je tim krivičnim delima počinjena šteta;*

(c) *preduzeti mere koje mogu biti potrebne da se njenim sudovima ili nadležnim organima omogući, kada moraju da donesu odluku o konfiskaciji, da uvažavaju zahtev druge države ugovornice kao legitimnog vlasnika imovine stečene izvršenjem krivičnog dela utvrđenog u skladu sa ovom konvencijom.“*

Član 53. se odnosi na građanskopravne postupke (i oduzimanje) *in personam* i zahteva od država ugovornica da:

- dozvole drugoj državi ugovornici da pokrene građanskopravnu parnicu pred njenim sudovima, da bi se ustanovilo vlasništvo nad imovinom stečenom putem krivičnih dela korupcije (tačka a);
- dozvole svojim sudovima da nalože licima odgovornim za korupciju da plate nadoknadu ili odštetu drugoj državi ugovornici koja je takvim delima oštećena (tačka b);

- dozvole svojim sudovima i nadležnim organima, kada moraju da odlučuju o oduzimanju, da priznaju zahtev druge države ugovornice kao zakonitog vlasnika imovine stečene izvršenjem krivičnog dela korupcije (tačka c).

Implikacija za domaće pravo jeste da primena tih odredaba može da zah-teva usvajanje novih zakona, amandmane na postojeće zakone koji regulišu gra-đanskopravne postupke, nova/dopunjena pravila o nadležnosti i nova/dopunje-na pravila iz oblasti upravnog prava.

Države često nisu bile u mogućnosti da pruže pravnu pomoć u građan-skopravnim slučajevima, mada taj pristup ima određene prednosti, posebno ako krivično gonjenje nije moguće zbog smrti ili odsustva navodnih učinilaca. Druge prednosti su mogućnost utvrđivanja odgovornosti na osnovu građanskopravnih merila dokazivanja bez uslova da mora postojati krivična osuda lica koje je u po-sedu ili vlasništvu imovine, i traganje za imovinom u slučajevima kada je takvo lice oslobođeno od krivične optužbe kada ima dovoljno dokaza koji ispunjavaju standarde građanskopravnog postupka koji pokazuju da je imovina pribavljena na nezakonit način. Naravno, važno je razlikovati građanskopravni postupak ko-jim stranka pokušava da povrati imovinu i korišćenje sistema za konfiskovanje imovine koji nije zasnovan na osudi. Njih bi trebalo tretirati odvojeno, ali Kon-vencija protiv korupcije priznaje potrebu da se na raspolaganju ima niz fleksibil-nih mera za povraćaj imovine u zemlju porekla.

Član 53. je usredsređen na to da države ugovornice imaju pravni režim kojim je omogućeno da druga država ugovornica pokrene građanskopravni po-stupak za povraćaj imovine ili da interveniše ili da se pojavi u domaćem po-stupku radi podnošenja tužbe za obeštećenjem. Mada takve mere neće uvek biti moguće iz ekonomskih ili drugih razloga, cilj Konvencije protiv korupcije je da obezbedi da su državama u svakom slučaju otvorene razne mogućnosti.

Član 53. sadrži tri posebna uslova u vezi s neposrednim povraćajem imo-vine, u skladu s domaćim pravom.

Prema tački (a), države ugovornice su dužne da preduzmu odgovaraju-će mere kako bi se drugoj državi ugovornici omogućilo da pokrene građansko-pravni postupak pred njenim sudom da bi se utvrdilo vlasništvo nad imovinom stečenom izvršenjem krivičnog dela po ovoj konvenciji. U tom slučaju bi država bila tužilac u parničnom postupku – u pitanju je neposredan povraćaj. Države bi trebalo da utvrde da u domaćim zakonima ne postoje prepreke za drugu državu da pokrene takav građanskopravni postupak.

Prema tački (b), države ugovornice su dužne da preduzmu neophodne mere kako bi svojim sudovima omogućile da nalože onima koji su izvršili kri-vična dela po Konvenciji protiv korupcije da plate obeštećenje ili odštetu dugoj državi ugovornici kojoj je takvim delima naneta šteta. Zakonodavci bi trebalo da preispitaju postojeće zakone o obeštećenju žrtava ili nalozima za obeštećenje, kako bi bile donete izmene i dopune potrebne da bi se obuhvatila ta situacija.

Ta odredba ne precizira da li su u pitanju krivični ili građanski postupci. Države ugovornice bi mogle da se saglase koje norme će se primenjivati, a na za-

interesovanoj državi bi bila obaveza da ispuni odgovarajući, dogovoreni standard dpkazivanja. Da bi se primenila ta odredba, države ugovornice moraju da dozvole drugim državama ugovornicama da pokreću postupke za odštetu pred njihovim sudovima; ostavljeno je državama da odluče kako će ispuniti tu obavezu.

U suštini, po tački (a), država koja je pretrpela štetu je stranka u parnici koju pokreće. Po tački (b), pokreće se nezavisan postupak na kraju koga se mora dozvoliti da država koja je pretrpela štetu dobije obeštećenje.

„Član 54. (*Mehanizmi za povraćaj imovine putem međunarodne saradnje u vezi s konfiskacijom*) i član 55. (*Međunarodna saradnja u cilju sprovođenja konfiskacije*) uređuju postupke za međunarodnu saradnju u pitanjima konfiskacije. To su važna ovlašćenja jer će kriminalci često nastojati da u više od jedne jurisdikcije sakriju imovinu stečenu kriminalom, sredstva kojima su izvršili krivično delo i dokaze o krivičnom delu da bi osujetili napore policije i pravosuđa da ih pronađu i zaplene.

Član 55. sadrži obavezu da se međunarodna saradnja pruži „u najvećoj meri u kojoj je to moguće“ u skladu s domaćim pravom, bilo priznavanjem i izvršenjem stranog naloga za konfiskaciju, bilo podnošenjem zahteva za izdavanjem domaćeg naloga pred nadležnim organom na osnovu podataka koji dolaze od druge države ugovornice. U oba slučaja, kada je nalog izdat i potvrđen, zamoljena država mora da preduzme mere da „identifikuje, uđe u trag i zamrzne ili zapleni“ imovinsku korist stečenu izvršenjem kriminalnog dela, imovinu, opremu ili druga sredstva korišćena za izvršenje kriminalnog dela za svrhe konfiskacije (član 55). Druge odredbe pokrivaju uslove u vezi sa sadržajem različitih zahteva, uslove pod kojima se mogu odbiti zahtevi ili ukinuti privremene mere, kao i prava *savesnih* trećih lica.

Iako postoje paralele između tih članova Konvencije i odredaba Konvencije UN protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci iz 1988. godine i Konvencije UN protiv prekograničnog organizovanog kriminala, ova Konvencija uvodi nove zahteve.

Član 54. uočava izazove s kojima su se države članice susretale u slučajevima međunarodne konfiskacije i pionirski je u tome što ohrabruje korišćenje kreativnih mera da bi se prevazišle neke od prepreka. Jedna od tih mera je konfiskacija na osnovu pranja novca, nasuprot konfiskaciji vezanoj za osudu za predikatno delo.

Države ugovornice su takođe obavezne da razmotre uvođenje konfiskacije imovine inostranog porekla gonjenjem za dela pranja novca ili druga dela u njihovoj nadležnosti ili primenom drugih postupke po njihovom pravu bez krivične osude izvršioca, kada postoje smetnje za njegovo gonjenje [član 54. stav 1. tačka (c)].

Na kraju, član 54. stav 2. predviđa detaljna uputstva o merama čiji je cilj unapređenje međusobne pravne pomoći u odnosu na konfiskaciju, kako to zahteva član 55.

Konvencija protiv korupcije obavezuje na to da se uspostavi osnovni režim za domaće zamrzavanje, zaplenu i konfiskaciju imovine (član 31), što je pre-

duslov za međunarodnu saradnju i povraćaj imovine. Mehanizmi na domaćem nivou su preduslov saradnje u pitanjima konfiskacije, ali sami po sebi ne pokrivaju pitanja koja proizilaze iz zahteva za konfiskacijom koje podnose druge države ugovornice.

Članom 54. je ustanovljen režim koji omogućava: a) izvršenje stranih naloga za zamrzavanje i oduzimanje i b) izdavanje naloga za zamrzavanje/zaplenu imovine koja će se kasnije oduzeti, na osnovu zahteva druge države ugovornice. Član 54. st. 1. i 2. sadrži mehanizme koji su neophodni kako bi se mogućnosti predviđene u članu 55. (st. 1a i 1b) mogle realizovati. U suštini, član 54. omogućava primenu člana 55.

U vezi sa čl. 54. i 55. države ugovornice moraju da:

- dozvole svojim organima da sprovedu nalog za oduzimanje koji je izdao sud u drugoj državi ugovornici [član 54. stav 1 (a)];
- omoguće svojim vlastima da nalože konfiskaciju imovine stranog porekla donošenjem presude o krivičnom delu pranja novca ili drugom krivičnom delu koje može biti u okvirima njihove jurisdikcije, ili putem drugih procedura predviđenih unutrašnjim zakonodavstvom [čl. 54, stav 1 (b)];
- dozvole svojim nadležnim organima da zamrznju ili zaplene imovinu na osnovu naloga za zamrzavanje ili zaplenu koji je izdao nadležni organ države koja je uputila zahtev u vezi sa imovinom koja će kasnije eventualno biti oduzeta [član 54. stav 2 (a)];
- dozvole svojim nadležnim organima da zamrznju ili zaplene imovinu na osnovu zahteva (druge države) kada postoji dovoljan osnov za preduzimanje takvih mera u vezi sa imovinom koja će kasnije eventualno biti oduzeta [član 54. stav 2 (b)].

Član 54. stav 1(c) u suštini predviđa da države ugovornice usvoje mere kojima se dozvoljava konfiskacija imovine stečene delima korupcije izvršenim u stranim zemljama i preusmerenim u njihovu jurisdikciju, čak i onda kada ni država ugovornica gde je navodno ili stvarno delo učinjeno niti država ugovornica gde je imovina locirana nisu uspele krivično da osude počinioca ili počiniocice. Taj član obavezuje države ugovornice da razmotre da li da u domaće zakone uvedu građanskopravno oduzimanje.

Primena navedenog zavisi od kaznenog ili restorativnog svojstva koju svaka država ugovornica daje pojmu oduzimanja. Nekoliko država smatra konfiskaciju imovinske koristi od kriminala samo sankcijom, mnoge druge su konfiskaciji prišle kao korektivnoj i popravnoj meri, koja u nekim okolnostima nije kaznena/ne smatra se kaznenom.

Cilj navedene odredbe je da preporuča, *de minimis*, da se obezbedi pravno delovanje u slučajevima u kojima se krivična osuda ne može obezbediti usled smrti, bekstva ili odsustva osumnjičenog. U slučaju smrti osumnjičenog, budući da je utvrđeno načelo da se sankcije ne mogu prenositi na naslednike, države ugovornice mogu da prikažu konfiskaciju kao korektivnu meru na osnovu

premise da prenos ili konverzija ne mogu da promene nezakonitost imovine, niti pravo državne ugovornice kojoj je šteta naneta da polaže pravo na njih.

Gledano uopšteno, na osnovu člana 55, države ugovornice koje od druge države dobiju zahtev za konfiskaciju na osnovu dela korupcije moraju da omogućće da njihovi nadležni organi:

- postupe po zahtevu da se pribavi nalog za konfiskaciju i da se on izvrši tj. da takav nalog sačine i izvrše [član 55. stav 1(a)] ili da
- postupe po nalogu za konfiskaciju koji je izdao sud države koja podnosi zahtev u skladu s članom 31. stav 1. i članom 54. stav 1. (1) ove konvencije u meri u kojoj se on odnosi na imovinu stečenu kriminalom koja se nalazi na teritoriji države kojoj je zahtev upućen, s ciljem da se on izvrši u meri u kojoj je zahtevan [član 55. stav 1 (b)].

Na osnovu zahteva druge države ugovornice koja je nadležna za krivično delo korupcije, države ugovornice moraju da preduzmu mere da identifikuju, pronađu i zamrznú ili zaplene imovinu proisteklu iz krivičnog dela, imovinu, opremu ili druga sredstva koja su korišćena za izvršenje tog krivičnog dela (vidi član 31. stav 1), kako bi ih oduzela država koja je podnela zahtev ili oni sami (čl. 55. stav 2).

Države ugovornice moraju na član 55. shodno da primene odredbe člana 46. Konvencije protiv korupcije (međusobna pravna pomoć). U slučaju zahteva zasnovanog na st. 1. i 2. tog člana, države ugovornice se moraju pobrinuti za modalitete člana 55. (stav 3, tačke a–c), da bi olakšale međusobnu pravnu pomoć.

Države ugovornice moraju takođe da razmotre:

- mogućnost konfiskacije imovine stranog porekla donošenjem presude za krivično delo pranja novca ili drugo delo koje može biti u okviru njene nadležnosti ili drugim procedurama koje su predviđene njenim zakonodavstvom [član 54. stav 1 (c)] bez krivične osude kada okrivljeni ne može biti procesuiran usled smrti, nedostupnosti ili drugog sličnog slučaja;
- mogućnost preduzimanja dodatnih mera da se njenim nadležnim organima omogućći da sačuvaju imovinu za konfiskaciju na osnovu stranog naloga za hapšenje ili krivične prijave a koji se odnosi na sticanje takve imovine [član 54. stav 2 (c)].¹²

Važno je napomenuti da je cilj kombinovanog dejstva čl. 46, 54. i 55. da ohrabri države ugovornice da pruže pravnu pomoć u slučajevima građanskopravnog oduzimanja imovine. To je ključno ako su dokazi i/ili imovina locirani u stranoj zemlji¹³

Ujedinjene nacije su preko Kancelarije za borbu protiv droga i kriminala razvile „model“ zakona o građanskopravnom oduzimanju¹⁴, koji, iako je predvi-

12 Preuzeto iz: UNODC's Legislative Guide to UNCAC, paragraphs 718 – 731, na http://www.unodc.org/pdf/corruption/CoC_LegislativeGuide.pdf

13 O ovome se govori detaljnije u delu rada o međusobnoj pravnoj pomoći.

14 Videti: http://www.imolin.org/pdf/imolin/Model_Provisions_Final.pdf

đen za države koje koriste običajno pravo, predstavlja koristan osnov (koji se može prilagoditi svakoj državi) i za jurisdikcije koje su zasnovane na kontinentalnom pravu.

DRUGE MEĐUNARODNE INICIJATIVE

Važan zagovornik građanskopravnog oduzimanja imovine je Komonvelt, sa svoje 53 države članice (uključujući u Evropi Kipar, Maltu i Veliku Britaniju).

Šefovi vlada zemalja Komonvelta pozvali su, u Deklaraciji iz Aso Roka iz decembra 2003. godine, zemlje Komonvelta da potpišu, ratifikuju i primene Konvenciju UN protiv korupcije. Da bi pomogli tom procesu odlučili su da formiraju stručnu radnu grupu, koja bi pregledala odredbe Konvencije protiv korupcije i, tamo gde je moguće, preporučila modele zakona. Grupa se okupila 2004. godine i sačinila iscrpan izveštaj sa deset glavnih preporuka, koji su na sastanku održanom 2005. godine usvojili šefovi vlada. U vezi s konfiskacijom, bilo da je u pitanju konfiskacija zasnovana na osudi ili građanskopravno oduzimanje bez osude, podržali su sledeće aktivnosti:

- Zemlje Komonvelta koje to još nisu učinile treba hitno da donesu delotvorne i sveobuhvatne propise i da uspostave postupke za oduzimanje imovine zasnovane na krivičnoj osudi, koji bi obuhvatili i ovlašćenja da se imovina konfiskuje u okolnostima kada je okrivljeni pobjegao ili umro. Zemlje Komonvelta trebalo bi takođe da uspostave mehanizme za konfiskaciju imovine koja nije zasnovana na osudi.
- Međusobna pravna pomoć između zemalja Komonvelta treba da bude raspoloživa na osnovu Plana iz Hararea, bez obaveze potpisivanja bilateralnih sporazuma. Zemlje Komonvelta koje trenutno zahtevaju postojanje međunarodnih sporazuma da bi pružile međusobnu pravnu pomoć, trebalo bi da razmotre ukidanje takvog zahteva.
- Zemlje Komonvelta koje tek treba da regulišu zamrzavanje i konfiskaciju imovine, kao odgovor na zahtev iz inostranstva, treba hitno da usvoje zakonske propise kojima se uvodi sistem direktnog izvršenja. Ako postojeći zakon ne sadrži odredbe o izvršenju naloga koji nisu zasnovani na osudi, trebalo bi da bude dopunjen.

Druga stručna grupa osnovana je 2005. godine da bi direktno pratila oduzimanje imovine i njeno vraćanje u zemlju porekla. Među preporukama te grupe posebno su istaknute dve već usvojene od strane prethodne grupe:

„ – Zemlje Komonvelta koje to još nisu učinile, treba hitno da donesu delotvorne i sveobuhvatne propise i da uspostave postupke za konfiskaciju imovine zasnovanu na krivičnoj osudi. Ti propisi treba da sadrže i ovlašćenje da se imovina konfiskuje i ako je optuženi pobjegao ili umro.

– Zemlje Komonvelta takođe treba da ustanove i mehanizme za konfiskaciju imovine koja nije zasnovana na osudi.“

Nakon takvih preporuka Komonvelt je sačinio niz modela zakonskih odredaba o građanskopravnom oduzimanju imovine, koje se mogu prilagoditi kako kontinentalnim sistemima, tako i sistemima običajnog prava¹⁵.

Drugo međunarodno telo koje se bavilo pitanjem građanskopravnog oduzimanja imovine, mada na izrazito dvosmislen način, jeste Radna grupa za sprečavanje pranja novca (Financial action task force on money laundering – dalje: FATF). Kao vodeće telo u borbi protiv pranja novca i za koje se smatra da ima međunarodni autoritet, Grupa je donela 40 izvornih preporuka, a u preporuci broj 3 prilično neutralno je navela sledeće:

„Države treba da razmotre usvajanje mera koje omogućavaju da se takva imovina i sredstva korišćena za izvršenje krivičnog dela konfiskuju bez krivične osude počinioca...“

U novih 40 preporuka FATF-a (februar 2012. godine), slična odredba je sadržana u preporuci br. 4:

„Države treba da razmotre usvajanje mera koje omogućavaju da se takva imovina ili sredstva korišćena za izvršenje krivičnog dela konfiskuju bez krivične osude (konfiskacija koja nije zasnovana na osudi) ili za koje je potrebno da učini-lac dokaže zakonito poreklo imovine koja je podložna konfiskaciji, u meri u kojoj je takav zahtev u skladu s načelima njihovog, domaćeg prava.“

15 Model zakonskih odredaba o građanskopravnom oduzimanju imovine stečene krivičnim delom, uključujući imovinu terorista (Commonwealth model legislative provisions on the civil recovery of criminal assets including terrorist property at http://secretariat.thecommonwealth.org/shared_asp_files/uploadedfiles/21B7788D-F604-4FB6-85A1-AB8370566AFC_COMMONWEALTHMODELELEGISLATIVEPROVISIONSONTHECIVILREC.pdf)

GLAVNI USTAVNI IZAZOVI

Ako Srbija donese zakon o građanskopravnom oduzimanju, nesumnjivo će se pojaviti izazovi u vezi sa ustavom, što je slučaj sa svakom državom koja ima ovlašćenja za građanskopravno oduzimanje. Iako je važno prepoznati problem, treba međutim naglasiti i da vlasti u Srbiji, kao i u drugim pravnim sistemima, neće imati puno poteškoća da zadovolje sud da bi građanskopravno oduzimanje, ukoliko bude uvedeno, bilo u skladu sa mehanizmima sadržanim u Ustavu Srbije kao i onim sadržanim u međunarodnom pravu o ljudskim pravima.

Problemi zasnovani na međunarodnom pravu u oblasti ljudskih prava biće obrađeni u sledećem odeljku ovog rada, ovde ćemo se baviti mogućim ustavnim argumentima. Međutim, a kako će biti prikazano, osporavanja koja su, na primer, izneta pred Evropski sud za ljudska prava uglavnom oslikavaju izazove koji se odnose na ustav države.

Treba početi od opšteg pravila o zaštiti ljudskih prava sadržanog u članu 18 st.2 Ustava Republike Srbije¹⁶:

„Ustavom se jemče, i kao takva, neposredno se primenjuju ljudska i manjinska prava zajemčena opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava, potvrđenim međunarodnim ugovorima i zakonima.“

Tu garanciju treba čitati zajedno sa članom 20. (*„Ograničenje ljudskih i manjinskih prava“*):

„Ljudska i manjinska prava zajemčena Ustavom mogu zakonom biti ograničena ako ograničenje dopušta Ustav, u svrhe radi kojih ga Ustav dopušta, u obimu neophodnom da se ustavna svrha ograničenja zadovolji u demokratskom društvu i bez zadiranja u suštinu zajemčenog prava.“

Dostignuti nivo ljudskih i manjinskih prava ne može se smanjivati.

Pri ograničavanju ljudskih i manjinskih prava, svi državni organi, a naročito sudovi, dužni su da vode računa o suštini prava koje se ograničava, važnosti svrhe ograničenja, prirodi i obimu ograničenja, odnosu ograničenja sa svrhom ograničenja i o tome da li postoji način da se svrha ograničenja postigne manjim ograničenjem prava.“

Ova odredba prilikom čitanja izaziva određene poteškoće. Ona predstavlja potvrdu da su neka prava uslovljena/kvalifikovana ili ograničena, a ne apsolutna, pa u određenim okolnostima mogu da budu osnovano prekršena. Prema članu 20. te okolnosti su u suštini iste kao i one koje predviđa međunarodno pravo koje reguliše ljudska prava, što znači da kršenje mora biti izričito određeno zakonom, te biti neophodno i srazmerno. Mada član 20. ne koristi takvu formulaciju, njegovo dejstvo je ipak istovetno.

16 Tekst Ustava preuzet je sa sajta Narodne skupštine Republike Srbije.

Ako se sada okrenemo posebnim pravima sadržanim u Ustavu Republike Srbije, koja će verovatno biti pomenuta u pravnim argumentima u predmetu građanskopravnog oduzimanja, onda su to:

„Član 32 st. 1: Pravo na pravično suđenje

Svako ima pravo da nezavisan, nepristrasan i zakonom već ustanovljen sud, pravično i u razumnom roku, javno raspravi i odluči o njegovim pravima i obavezama, osnovanosti sumnje koja je bila razlog za pokretanje postupka, kao i o optužbama protiv njega.

Član 33: Posebna prava okrivljenog

Svako ko je okrivljen za krivično delo ima pravo da u najkraćem roku, u skladu sa zakonom, detaljno i na jeziku koji razume, bude obavešten o prirodi i razlozima dela za koje se tereti, kao i o dokazima prikupljenim protiv njega.

Svako ko je okrivljen za krivično delo ima pravo na odbranu i pravo da uzme branioca po svom izboru, da s njim nesmetano opšti i da dobije primereno vreme i odgovarajuće uslove za pripremu odbrane.

Okrivljeni koji ne može da snosi troškove branioca, ima pravo na besplatnog branioca, ako to zahteva interes pravičnosti, u skladu sa zakonom.

Svako ko je okrivljen za krivično delo, a dostupan je sudu, ima pravo da mu se sudi u njegovom prisustvu i ne može biti kažnjen, ako mu nije omogućeno da bude saslušan i da se brani.

Svako kome se sudi za krivično delo ima pravo da sam ili preko branioca iznosi dokaze u svoju korist, ispituje svedoke optužbe i da zahteva da se, pod istim uslovima kao svedoci optužbe i u njegovom prisustvu, ispituju i svedoci odbrane.

Svako kome se sudi za krivično delo ima pravo da mu se sudi bez odugovlačenja.

Lice koje je okrivljeno ili kome se sudi za krivično delo nije dužno da daje iskaze protiv sebe ili protiv lica bliskih sebi, niti da prizna krivicu.

Sva prava koja ima okrivljeni za krivično delo ima, shodno zakonu i u skladu sa njim, i fizičko lice protiv koga se vodi postupak za neko drugo kažnjivo delo.

Član 34: Pravna sigurnost u kaznenom pravu

Niko se ne može oglasiti krivim za delo koje, pre nego što je učinjeno, zakonom ili drugim propisom zasnovanim na zakonu nije bilo predviđeno kao kažnjivo, niti mu se može izreći kazna koja za to delo nije bila predviđena.

Kazne se određuju prema propisu koji je važio u vreme kad je delo učinjeno, izuzev kad je kasniji propis povoljniji za učinioca. Krivična dela i krivične sankcije određuju se zakonom.

Svako se smatra nevinim za krivično delo dok se njegova krivica ne utvrdi pravosnažnom odlukom suda.

Niko ne može biti gonjen ni kažnjen za krivično delo za koje je pravosnažnom presudom oslobođen ili osuđen ili za koje je optužba pravosnažno odbijena ili postupak pravosnažno obustavljen, niti sudska odluka može biti

izmenjena na štetu okrivljenog u postupku po vanrednom pravnom leku. Istim zabranama podleže vođenje postupka za neko drugo kažnjivo delo.

Izuzetno, ponavljanje postupka je dopušteno u skladu s kaznenim propisima, ako se otkriju dokazi o novim činjenicama koje su, da su bile poznate u vreme suđenja, mogle bitno da utiču na njegov ishod ili ako je u ranijem postupku došlo do bitne povrede koja je mogla uticati na njegov ishod.

Krivično gonjenje i izvršenje kazne za ratni zločin, genocid i zločin protiv čovečnosti ne zastareva.

Član 58: Pravo na imovinu

Jemči se mirno uživanje svojine i drugih imovinskih prava stečenih na osnovu zakona.

Pravo svojine može biti oduzeto ili ograničeno samo u javnom interesu utvrđenom na osnovu zakona, uz naknadu koja ne može biti niža od tržišne.

Zakonom se može ograničiti način korišćenja imovine.

Oduzimanje ili ograničenje imovine radi naplate poreza i drugih dažbina ili kazni, dozvoljeno je samo u skladu sa zakonom.

Navedene odredbe treba čitati u svetlu čl. 18. i 20 s obzirom na to da će najverovatnije uzeti skupa biti osnov za osporavanje građanskopravnog oduzimanja kao postupanja suprotnog ustavnim garantijama.

Moguće su sledeće situacije:

- Ukoliko bi sud našao da je građanskopravno oduzimanje u stvari krivična sankcija, član 33. (*Posebna prava lica optuženih za krivično delo*) i član 34. (*Pravna sigurnost u krivičnom pravu*), koji sadrže važne zaštitne mehanizme, bili bi prekršeni, jer oba člana garantuju tzv. apsolutna prava. Štaviše, bio bi prekršen i član 32. (*Pravo na pravično suđenje*), jer je izrečena krivična sankcija bez procesnih zaštitnih mehanizama koji postoje u krivičnom postupku. Međutim, kao što će kasnije biti razmotreno, bilo bi nepojmljivo da sud zaključi da se građanskopravno oduzimanje svodi u suštini na krivično odlučivanje pod maskom građanskopravnog postupka.
- U slučaju da sud Republike Srbije zaključi da je građanskopravno oduzimanje stvarno građanskopravni postupak, tada, sve dok su odredbe o građanskopravnom oduzimanju sačinjene i primenjene s procesnim garancijama i valjanim zaštitnim mehanizmima, pravo po članu 32, mada je u pitanju apsolutno pravo, neće biti prekršeno.
- Sudovi Republike Srbije će kvalifikovati pravo na imovinu po članu 58. kao ograničeno pravo ili restriktivno pravo. Sledi da sve dok je sud uveren da je svako ometanje toga prava zakonito, neophodno i srazmerno, trebalo bi da ustanovi da oduzimanje imovine putem građanskopravnog oduzimanja ne predstavlja neopravdano kršenje člana 58.

Iz pregleda datog gore vidi se da su dva najvažnija potencijalna ustavna izazova verovatno¹⁷ sledeća:

17 Kennedy Talbot, *Civil Forfeiture: A Jurisprudence-Eating Monster* (april 2011.), str. 6.

1. Postupak građanskopravnog oduzimanja je u suštini krivični postupak i/ili svodi se na krivičnu sankciju – U zavisnosti od države, tvrdnja da je građanskopravni postupak u stvari krivični postupak, ukoliko je učinjena, imaće različite rezultate. Može da učini zakon kao takav neustavnim jer zakonodavno telo možda neće imati ovlašćenja da stvori krivični zakon te vrste. Može da pokrene pitanja o dvostrukom kažnjavanju ako je već započet (ili može započeti) krivični postupak. Može da znači da su procesni zaštitni mehanizmi neodgovarajući ili da je standard dokazivanja preterano nizak.

2. Naredba za oduzimanje imovine bi kršila imovinska prava – Većina ustava štiti od ometanja od strane države pravo na posedovanje imovine. Međutim, kao što je gore izloženo, to pravo nije apsolutno pravo. Pitanje koje će se verovatno pojaviti pred srpskim sudovima u datom slučaju je: Da li je ometanje imovine opravdano?

Mnogi aspekti potencijalnih ustavnih argumenata razrađeni su detaljno u kontekstu izazova ljudskih prava/Evropske konvencije o ljudskim pravima. Međutim, što se tiče pitanja ustavnosti, treba imati u vidu sledeće:

Da li je postupak krivični postupak?

Građanskopravno oduzimanje imovine je atraktivnije za državu jer je lakše za dokazivanje nego postojanje krivičnog dela. Lakše je dokazivo ne samo iz razloga što je standard dokazivanja niži, nego i zato što nijedan zakon o građanskopravnom oduzimanju imovine koji je do sada donet ne zahteva dokaz o izvršenju konkretnog krivičnog dela. Pored toga, kao i u većini građanskopravnih postupaka, i na državu i na lice koje se brani od oduzimanja mogu da se primenjuju ista pravila. Obično obe strane moraju da iznesu svoje navode unapred, kao i da otkriju dokumenta koja štete njihovom slučaju.

Međutim, argument protiv civilnog oduzimanja najčešće jeste da postupci za građanskopravno oduzimanje imovine te vrste u svojoj suštini imaju navod o postojanju kriminalne aktivnosti, npr. ako nacionalni zakon dozvoljava građanskopravno oduzimanje sredstava korišćenih za vršenje krivičnih dela, može se desiti da bude oduzeta kuća, na osnovu toga što je korisnik upotrebio staklenik ili drugu pomoćnu zgradu za uzgajanje opojnih droga; najčešće argument je da se to može, sasvim opravdano, tretirati kao kazna za kršenje krivičnog prava, pa da je samim tim u pitanju krivični postupak.

U stvarnosti, međutim, u pogledu građanskopravnog oduzimanja imovine ni u jednom pravnom sistemu nije ustanovljeno da je postupak krivične prirode. U Britaniji, na primer, u predmetu Čerington¹⁸, apelacioni sud je objasnio da ne postoji optužni akt, hapšenje, osuda ili krivični dosije, bez čega je postupak bio građanskopravni. Ta pitanja su nedavno opet razmatrana pred Vrhovnim sudom Velike Britanije u predmetu *Gejl protiv SOCA*¹⁹, u kome se tvrdilo da postupak

18 EWCA Civ 335 (2005)

19 UKSC 2010/190

nije uvažio garantije iz člana 6. stav 2. Evropske konvencije o ljudskim pravima. Sud je zaključio da se član 6(2) ne primenjuje.

U Irskoj, u predmetu *Giligen protiv Uprave za krivičnu imovinu*²⁰, Vrhovni sud je objasnio da se irski zakon o građanskopravnom oduzimanju:

„...tiče prava države da oduzme, ili prava građanina da se odupire državi da uzme imovinu za koju je, sa stepenom velike verovatnoće dokazano da predstavlja imovinu stečenu kriminalom. Takvo oduzimanje nije kazna i ono ne zahteva krivični postupak. Primena takvih propisa mora da bude osetljiva na konkretna imovinska i druga prava građana, ali u načelu, izuzimajući posebne probleme koji mogu da se pojave u određenim slučajevima, lice koje je u posedu imovine stečene kriminalom ne može da ima pravo ustavne žalbe ako je lišeno njihove upotrebe.“

U Kanadi je Vrhovni sud Kanade nedavno razmotrio isto pitanje u predmetu *Četerdži protiv Ontarija 2009*²¹, pokrenuto u kontekstu toga da li je Ontario imao nadležnost da usvaja zakone koji su se mešali u kazne propisane kao deo saveznog zakona. Da su zakoni Ontarija o građanskopravnom oduzimanju imovine stvarno bili krivični i nametali kaznu, bili bi *ultra vires*. Vrhovni sud je razjasnio da su zakoni o građanskopravnom oduzimanju imovine zaista građanskopravni i da nisu nametali nikakvu kaznu.

U SAD, značaj diferencijacije između krivičnog i građanskopravnog pojavio se pre svega u kontekstu „zabrana dvostrukog suđenja za isto delo“ (*ne bis in idem – double jeopardy*), koju nameće Peti amandman. Najznačajniji predmet je *SAD protiv Urserija*²² u kome je okrivljenima je već bilo suđeno, ali im je tek predstojao građanskopravni postupak. Klauzula o „zabrani dvostrukog suđenja“ iz Petog amandmana zabranjuje drugo suđenje za isto delo. Pitanje je dakle bilo da li se postupak građanskopravnog oduzimanja imovine sveo na drugo gonjenje. Vrhovni sud je izneo stav da nije. U nacionalnom pravu *in rem* građanskopravno oduzimanje imovine se ne smatra kažnjavanjem. Sve sudije su se saglasile da oduzimanje imovine stečene kriminalom ne predstavlja kažnjavanje za krivično delo. Ono je jednostavno oduzimanje imovine na koju vlasnik nije imao pravo. U pogledu stvari korišćenih za izvršenje krivičnog dela, većina je zauzela stav da se to takođe ne svodi na kaznu. Zakon je usmeren ka vlasnicima imovine koji su krivi za njenu zloupotrebu, bez obzira na to da li su izvršili krivično delo.

Kršenje ustavom zaštićenih imovinskih prava?

Zakoni o građanskopravnom oduzimanju po definiciji predstavljaju mešanje u imovinska prava. Takva će prava čak biti negirana/poništena. Pitanje je, međutim, da li je ometanje prava, u datom slučaju, opravdano. Iako države s pisanim ustavima, kao što je Srbija, po pravilu štite imovinska prava, važno je primetiti da takva zaštita nije apsolutna.

Pitanja u vezi sa Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava izričito su razmotrena u daljem tekstu, ali je, u ustavnom kontekstu, član 1. Protokola

20 [2001] IESC 82

21 SCC 19

22 1996) 135 L Ed 2D549

br. 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima dobra polazna tačka u pogledu prirode prava. Konvencija predviđa opštu zaštitu kojom je državi zabranjeno da ometa imovinska prava, ali onda uvodi ograničenja:

„Svako fizičko ili pravno lice ima pravo na mirno uživanje svoje imovine. Niko neće biti lišen svoje imovine osim u javnom interesu i podložno merama koje su utvrđene zakonom i opštim načelima međunarodnog prava.

Međutim, prethodna odredba neće ni na koji način uticati na pravo države da primenjuje takve zakone koje smatra neophodnim za kontrolu korišćenja imovine u skladu sa opštim interesom ili da omogući plaćanje poreza ili drugih doprinosa ili kazni.“

Pristup Evropske konvencije o ljudskim pravima svim uslovljenim pravima, uključujući i prava iz člana 1. Protokola br. 1, jeste da primeni trostruki test pridržavanja ustavnih načela:

- da li je mera zakonita (utvrđena domaćim zakonom),
- da li je usmerena ka opravdanom/legitimnom cilju (neophodnost),
- da li je mera srazmerna tom cilju.

Jasno je da su zakoni o građanskopravnom oduzimanju imovine kao takvi pravno utemeljeni. Praksa Evropskog suda za ljudska prava ukazuje da je oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela ili sredstava kojima su vršena krivična dela usmereno ka legitimnom cilju sprečavanja kriminala kontrolisanjem korišćenja imovine. Problem je dakle pitanje srazmernosti.

Sud je taj test primenio konzistentno držeći da su zakoni o oduzimanju imovine u načelu u skladu sa članom 1. Protokola br. 1. To ne znači da je Evropski sud zauzeo stav da zakon nikada ne može biti u suprotnosti sa članom 1. Protokola br. 1, već da činjenice iznete pred Sudom moraju da pokažu da li oduzimanje predstavlja pravičnu ravnotežu između interesa zajednice i interesa lica od kojeg se imovina oduzima.

Srazmernost je takođe test koji postoji u nacionalnim ustavima mnogih država. Mnogo je verovatnije da se pojavi u slučajevima koji se tiču sredstava korišćenih za izvršenje krivičnih dela. Na primer u Južnoj Africi, u predmetu *Mohunram protiv Javnog tužioca*²³, Ustavni sud je poništio naredbu za oduzimanje u vezi s fabrikom u kojoj se nalazilo 57 neregistrovanih aparata za kockanje. Vlasnici fabrike su se bavili zakonitim poslom, ali aparati za kockanje nisu bili registrovani, suprotno krivičnom zakoniku. Vrhovni sud je objasnio da je svrha naredbe za oduzimanje da otkloni podsticaj izvršenju krivičnih dela, odvrćući lica od davanja mogućnosti da se njihove prostorije koriste za kriminal i sprečavajući izvršenje krivičnih dela. Međutim, oduzimanje cele fabrike nije bilo srazmerno tim ciljevima. Krivični zakon je pružao dovoljno mogućnosti da se odreaguje na ovaj vid kriminaliteta, a oduzimanje nije bilo adekvatna mera. Sud je Agenciji za oduzimanje imovine izdao važan podsetnik, koji je podjednako relevantan u svim državama:

„Očigledna funkcija [Agencije] kako je određeno zakonom jeste da služi kao jaka agencija za sprovođenje zakona, koja goni moćne kriminalce i mnoštvo njihovih prikrivenih i vidljivih podčinjenih. Postoji opasnost da ako Agencija za oduzimanje imovine postavi mrežu suviše široko kako bi upecala sitne ribice, da učini jednostavnijim velikim ribama i jatju grabljivica da izbegnu dugu ruku zakona. Time bi se omeli, a ne pomogli ciljevi Zakona o imovini stečenoj kriminalom.“

Pored toga, Ustavni sud Južne Afrike je objasnio da je oduzimanje automobila kojim je upravljao pijani vozač, u odsustvu „izuzetnih okolnosti“ nesrazmerno i neustavno (*Javni tužilac protiv Vermaka*²⁴). Vredi primetiti da su nedavno zakonodavci u Severnoj Americi, posebno u saveznoj državi Njujork i kanadskim provincijama, zakonski regulisali ta često kontroverzna oduzimanja²⁵. Međutim, ostaje da se vidi da li će ti zakoni, koji šire konceptualne parametre kategorija imovine podložne oduzimanju, preživeti ustavne izazove unutar pravnih sistema koji ih uvode.

Slično tome, u Velikoj Britaniji, sudovi su iznosili sledeći stav: ako su vaļljano primenjeni, zakoni o građanskopravnom oduzimanju ne ometaju arbitrerano imovinska prava (vidi *R protiv Hea i Čena*²⁶). Britanski zakoni, kao i većina drugih, sadrže brojne zakonske izuzetke kada oduzimanje imovine nije dopušteno, uglavnom tamo gde se poreklo imovine može pronaći u kriminalu, ali je vlasnik istu kupio u dobroj veri, po punoj ceni, bez spoznaje o krivičnom delu. Opseg izuzetaka i ovlašćenja data sudu da zaštiti interese nevinih lica u praksi znače da je skoro nemoguće da nalog za oduzimanje funkcioniše na nesrazmieran način. Čak i kada bi naredba mogla tako da funkcioniše, u Velikoj Britaniji je npr. propisano da naredba ne može da bude izdata ako nije u skladu s pravima iz Evropske konvencije o ljudskim pravima. Sledi da test srazmernosti ostaje kao dugoročna zaštita.

Neki drugi pravni sistemi imaju slične zaštite. Kanada poznaje pozivanje na „interes pravde“ i „legitimnog vlasnika“. SAD od 2000. godine poznaje koncept „legitimnog vlasnika“ (ili je imovina korišćena nezakonito bez znanja vlasnika ili je vlasnik imovinu kupio u dobroj veri i bez znanja o krivičnom delu). Novi Zeland i Australija dopuštaju pozivanje na nametanje „neprimerenog tereta (undue hardship)“. Irska ima zaštitnu odredbu: „ozbiljna opasnost od nepravednosti“. Takve zaštitne odredbe koje sudovima daju diskreciona ovlašćenja delotvoran su način da se obezbedi ravnoteža između različitih interesa u slučajevima građanskopravnog oduzimanja imovine.

24 (1996) 386/06

25 Talbot, *Civil Forfeiture: A Jurisprudence-Eating Monster* (april 2011), str. 11. Odličan primer je zakon u provinciji Ontario u Kanadi, kojim je omogućeno oduzimanje motornih vozila nakon nekih saobraćajnih prekršaja, naslovljen „Zakon o bezbednijim putevima za bezbediji Ontario“.

26 [2004] EWHC 3021 Admin

IZAZOVI LJUDSKIH PRAVA I JURISPRUDENCIJA EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA O PITANJU GRAĐANSKOPRAVNOG ODUZIMANJA

Primerbe na građanskopravno oduzimanje imovine, zasnovane prvenstveno na pitanjima ljudskih prava, razmatrali su nacionalni apelacioni i ustavni sudovi²⁷ u zemljama koje dozvoljavaju građanskopravno oduzimanje imovine. Pored toga, u odnosu na države koje su potpisnice Evropske konvencije o ljudskim pravima, Evropski sud za ljudska prava u nizu predmeta je razmatrao zakonitost konfiskacije – zasnovane ili ne na osudi. Konsenzus koji postoji, kako u nacionalnim sudovima tako i Evropskom sudu, jeste da je građanskopravno oduzimanje imovine u saglasnosti s ljudskim pravima. Međutim, treba zapamtiti da je razvoj konfiskacije koja nije zasnovana na osudi pre svega nacionalna inicijativa, dakle, ispitivanje odluka domaćih sudova u pogledu zaštite osnovnih prava pojedinaca je podjednako relevantno i važno kao i jurisprudencija Evropskog suda.

Priroda *in rem* postupka: krivični ili građanskopravni?

Mada je kriminalitet u srži ovakvog [*in rem*] postupka, ipak se ne smatra da se oni svode na vođenje takvih [krivičnih] postupaka.

Kako sud određuje da su postupci stvarno građanskopravni?

Evropski sud je u predmetu *Engel protiv Holandije*²⁸ utvrdio tri osnovna kriterijuma za određivanje prirode postupka:

1. način na koji država klasifikuje postupak (to je polazište, a ne presudna odrednica, jednostavna klasifikacija postupka kao građanskopravnih postupaka nije dovoljna; biće neophodno da sudovi ispituju stvarnu prirodu postupka);
2. priroda ponašanja koje je u pitanju, klasifikovana na objektivni način;
3. težina bilo kakve potencijalne kazne.

U predmetu *Volš protiv Velike Britanije*²⁹, podnosilac predstavke (W.) bio je predmet naloga o oduzimanju u Britaniji i obratio se Evropskom sudu po sledećim osnovima:

1. postupak za oduzimanje je krivični i potpada pod opseg člana 6. stav 1,
2. postupak je predstavljao kršenje člana 6. stav 2, a pretpostavka nevinosti mu nije bila omogućena budući da se primenjivao građanskopravni standard, a ne krivični,

27 In US v Ursery (1996) 135 L Ed 2D549, In the Republic of Ireland: Gilligan v CAB [2001] IESC 82.

28 (No 1) (1976) 1 EHRR 647

29 Predstavka br. 43384/05 (novembar 2006)

3. postupak je mogao da se obavi u celini koristeći izjave svedoka date pod zakletvom, što je bilo protivno članu 6(3)(d),
4. bila mu je izrečena novčana kazna za ponašanje učinjeno pre stupanja na snagu Zakona o imovini stečenoj kriminalom (retroaktivnost),
5. nalog za oduzimanje kršio je član 1. Protokola br. 1.

Podnosiocu predstavke W. i saokrivljenima suđeno je 2003. godine za dela prevare i njegova imovina je zamrznuta tako da bi ako bude osuđen, mogao da bude izdat nalog za konfiskaciju. W. je bio oslobođen optužbe, a nalog za zamrzavanje povučen.

Agencija za povraćaj imovine (u tom trenutku telo odgovorno za oduzimanje imovine u Engleskoj) započela je postupak za oduzimanje 70.250 funti (za koji iznos se tvrdilo da je 2001. godine plaćen advokatu, da kupi kuću), kao i 5.969,10 na računu u banci, po osnovu toga da je novac imovinska korist od nezakonitog ponašanja u smislu Zakona iz 2002. godine o imovinskoj koristi stečenoj kriminalom.

Na prethodnoj raspravi W. je tvrdio da postupak za oduzimanje njegove imovine nije građanskopravne, već krivične prirode i da važe garancije člana 6. st. 1. i 2. Viši sud i Apelacioni sud, na osnovu ispitivanja prakse Suda u Strazburu (kriterijumi *Engel*) i domaćih sudova, odbacili su njegovu tvrdnju i zaključili da postupak nije bio krivične prirode:

„Suština člana 6. u krivičnoj sferi je optuživanje lica za krivično delo u svrhu obezbeđivanja osude u cilju izlaganja tog lica krivičnoj sankciji. Predmetni postupak je očigledno sasvim različit od te vrste postupka. On nije usmeren prema njemu u smislu da mu je namera nametanje kazne uz oduzimanje imovine koja mu ne pripada. Mada će svakako imati uticaj na podnosioca predstavke, ovo je prvenstveno postupak in rem. Cilj mu je oduzimanje imovine stečene kriminalom, a ne presuđivanje o krivici za određena krivična dela. Kumulativni efekat primene testova u Engelu je da se ona jasno prepoznaju kao građanskopravni postupak.“

Dom lordova nije usvojio žalbu i 2006. godine je protiv W. izdat građanskopravni nalog za oduzimanje zasnovan na: ranijim osudama (i ne na delima za koja je bio oslobođen), stilu života kriminalca, i na tome da je imovina pribavljena protivzakonitim ponašanjem.

Odbacujući njegovu predstavku, Evropski sud za ljudska prava je izneo nekoliko važnih opažanja. Primenjujući tri vodeća kriterijuma³⁰ izložena u predmetu *Engel i drugi protiv Holandije*, Evropski sud je naveo da se postupak za oduzimanje imovine nije sveo na odlučivanje o krivičnoj optužbi, pa je bio izvan delokruga člana 6. stava 1:

*„Prema domaćem pravu, postupak za oduzimanje se smatra građanskopravnim, a ne krivičnim. Postupak je možda sledio nakon oslobađanja od određenih krivičnih optužbi ali su se razlikovali po vremenu sprovođenja, proceduri i sadržaju (vidi i predmet *Filips protiv Velike Britanije*, br. 41087/98, st. 32 i 39, ECHR 2001 VII).“*

30 Klasifikovanje stvari u domaćem pravu, priroda optužbe i kazna koja je licu izrečena.

Domaći sudovi su smatrali da svrha postupka nije bila kaznena ili preventivna, već oduzimanje imovine koja nije zakonito pripadala podnosiocu predstavke [vidi i predmet Batler protiv Velike Britanije (odl.), br. 41661/98, ECHR 2002 VI].

Nije bilo utvrđenja o krivici za određena krivična dela i kada je izdavao naredbu, sudija Visokog suda je vodio računa da ne uzima u obzir ponašanje u vezi s kojim je podnosilac bio oslobođen od svih krivičnih dela.

Naredba za oduzimanje imovine nije bila kaznene prirode. Iako je u pitanju svakako bio veliki iznos novca, taj iznos sam po sebi nije odredio krivičnu ili nekrivičnu prirodu postupka [vidi Porter protiv Velike Britanije, (odl.), br. 15814/02, 8. jula 2003. godine, gde je podnositeljka bila obavezna da plati oko 33 miliona funti za finansijske gubitke lokalnim vlastima tokom njenog mandata na rukovodećem položaju].“

Što se tiče dva preostala osnova, odbacujući oba Evropski sud je izneo stav da član 7. (retroaktivnost) nije bio primenljiv jer se postupak nije ticao odlučivanja o krivičnoj optužbi, i kako se W. prethodno nije bio žalio (pred domaćim sudovima) da je postojalo ometanje njegovih imovinskih prava po članu 1. Protokola br. 1. (pravo na mirno uživanje imovine), on nije iscrpeo sve domaće pravne lekove po tom osnovu.

Pretpostavka nevinosti: Član 6. stav 2. Evropske konvencije o ljudskim pravima

*Batler protiv Velike Britanije*³¹: Predmet se ticao zaplene gotovine u iznosu od 239.010 funti. Država je tvrdila da nije bilo dokaza kojim bi bila potkrepljena njegova tvrdnja da je novac zaradio kockajući se u periodu od 1994., a pri tom je u vreme oduzimanja živio od socijalne pomoći. Sud može da razmatra posredne dokaze da bi se, po građanskopravnom standardu, uverio da je u pitanju novac vezan za trgovinu narkoticima.

Podnosilac predstavke je osporio oduzimanje po dva osnova. Prvo, da je njegovo pravo na pretpostavku nevinosti po članu 6. stav 2. prekršeno jer je bio primoran da dokazuje da novac nije imao veze s trgovinom narkoticima i to prema krivičnopravnom standardu dokazivanja. Prava priroda takvog postupka je da je krivični i mora da ima neophodne zaštitne mehanizme. Drugo, nalog ga je lišio uživanja imovine (član 1. Protokola br. 1) a da pri tom nije mogao da koristi zaštitne mehanizme koje pruža krivični postupak niti je postojao interes javnosti kao opravdanje.

Evropski sud za ljudska prava je primetio da je oduzimanje gotovine preventivna mera koja se ne može porediti s krivičnom sankcijom. Njena svrha je da se novac povuče iz opticaja i član 6. nije primenljiv na takve postupke.

U pogledu člana 1. Protokola br. 1, Evropski sud je primenio test za restriktivna prava i razmotrio da li je mera u konkretnom slučaju srazmerna. Budući da je trgovina drogom ozbiljan problem u državama-članicama, Sud je za-

31 41661/98, 27. juna 2002. godine.

ključio da njegova politika u takvim predmetima mora da uspostavi ravnotežu između prava pojedinca i širih interesa zajednice. Zakonom su data jasna ovlašćenja policajcima da potpuno samostalno odlučuju o zaplenu i oduzimanju. Sem toga, postupci policajaca podležu sudskoj kontroli. Sudovi odmeravaju dokaze pre no što izdaju naredbu za zaplenu. Tu nema govora o nesrazmernom mešanju u nečija prava na imovinu, ako se ima na umu odmeravanje odnosa između interesa zajednice i interesa pojedinca.

U predmetu *Gerings protiv Holandije*³², podnosilac predstavke je bio krivično gonjen i osuđen u Holandiji za niz krivičnih dela – krađa, trgovanje ukradenom robom, pokušaj provalne krađe i članstvo u kriminalnoj grupi. U žalbenom postupku sud je, usled nedostatka dokaza, ukinuo osudu za neka dela. U izdvojenom postupku tužilac je tražio nalog za konfiskaciju u vezi dela za koja je bio oslobođen, jer „*mada je apelacioni sud oslobodio podnosioca predstavke od većine optužbi, preostalo je dovoljno indikacija da ih je on ipak počinio*“. Podnosilac se žalio na nalog u meri u kojoj se odnosio na dela za koja je bio oslobođen.

Regionalni sud je odbio naredbu za konfiskaciju, ali je u žalbenom postupku Apelacioni sud izdao naredbu za konfiskaciju jer je imovina vodila poreklo iz kriminalnog dela. Vrhovni sud je u potvrđivanju naredbe za konfiskaciju izložio svoje razloge:

„...dela obuhvaćena krivičnom optužnicom koja su rezultirala oslobađajućom presudom još uvek mogu da predstavljaju osnov za nametanje mere (konfiskacije). Takođe, u takvom slučaju sud će morati da utvrdi ili da postoje dovoljne indicije da je od strane lica koje je u pitanju izvršeno slično delo ili dela, pomenuta u članu 36e stav 2. Krivičnog zakonika a za koje se može izreći novčana kazna pete kategorije, ili da je verovatno da su druga slična dela pomenuta u članu 36e stav 3. Krivičnog zakonika na neki način rezultirala nezakonitim ostvarivanjem prednosti od strane lica koje je u pitanju. Pre takvog određivanja se vrši postupak propisan članom 511b i drugim članovima Zakona o krivičnom postupku. To služi kao garancija da će sud koji mora da odlučuje o zahtevu za nalog za konfiskaciju podnetom od strane tužilaštva to učiniti tek pošto se ispita i ustanovi da su zakonski uslovi ispunjeni.

...iz gornjeg sledi da okolnost da je osumnjičeni oslobođen za određena krivična dela ne predstavlja automatski prepreku da se smatra da ta dela, u okviru postupka konfiskacije, predstavljaju „slična dela“ ili „dela za koja se može izreći novčana kazna pete kategorije“ kao što je navedeno u članu 36e stav 2. Krivičnog zakonika.

....Vrhovni sud bi želeo da doda da to nije u nesaglasnosti sa članom 6. stav 2. Konvencije...“

Evropski sud za ljudska prava je prihvatio predstavku Geringsa da je nalogom za konfiskaciju prekršeno njegovo pravo da bude smatran nevinim po članu 6. stav 2, s obzirom na to da je bio oslobođen. Sud je naglasio da, iako pretpostavka nevinosti ne važi za postupak o konfiskaciji, nalog za konfiskaciju izdat u

vezi sa optužbama od kojih je podnosilac bio oslobođen svodi se na „odluku o krivici podnosioca bez toga da je on proglašen krivim u skladu sa zakonom“.

Sud je video razliku između onih slučajeva u kojima se može izdati nalog za konfiskaciju kada podnosilac nije bio u stanju da ponudi adekvatno objašnjenje za poreklo svoje imovine (*Filips protiv Velike Britanije*³³ i *Van Oferen protiv Holandije*³⁴) i ovog slučaja u kojem se „mera koja je u pitanju odnosi na krivično delo za koje lice koje je njome pogođeno nije proglašeno krivim. Ako nije utvrđeno van razumne sumnje da je lice koje je pogođeno merom počinilo krivično delo, i ako ne može da bude utvrđeno kao činjenica da je ostvarena bila kakva dobit, nezakonita ili druga, takva mera može jedino da bude zasnovana na pretpostavki krivice. Za to se svakako ne može smatrati da je u skladu s članom 6. stav 2. (upoređiti, *mutatis mutandis*, *Salabiaku protiv Francuske*, presuda od 7. oktobra 1988. godine, *Series A no. 141 A*, str. 15–16, stav 28).“

Nakon pomenute odluke Evropskog suda, Vrhovni sud Velike Britanije je 2011. godine u predmetu *Gejl protiv SOCA (Serious and Organized crime Agency)*³⁵ razmotrio primenu pretpostavke nevinosti u postupku za građanskopravno oduzimanje imovine po Petom delu Zakona iz 2002. godine o imovini stečenoj kriminalom.

Uprava za ozbiljna krivična dela i organizovani kriminal (SOCA) dobila je nalog za oduzimanje po Petom delu Zakona iz 2002. godine o imovini stečenoj kriminalom (građanskopravno oduzimanje) u iznosu od dva miliona funti kao iznosa stečenog kriminalom od strane ili Dejvida Gejla ili njegove bivše žene, Tereze Gejl.

Dejvidu Gejlu je suđeno u Portugaliji za krivična dela trgovine drogom, pranja novca i utaje poreza i on je oslobođen optužbi. Sličan postupak u Španiji je obustavljen.

Gajl se žalio protiv izdavanja naredbe za oduzimanje imovine po osnovu toga da je time prekršeno njegovo pravo na pravično suđenje po članu 6. Evropske konvencije, jer je standard dokazivanja (kriterijum najveće moguće verovatnoće) bio niži od onog koji bi bio primenljiv u krivičnom postupku (van razumne sumnje), kao i da bi bez obzira na jezik Zakona sudovi trebalo da usvoje viši, krivični standard. Pored toga, nalog za povraćaj imovine bio je izdat na osnovu pretpostavke da je D. bio kriv za kriminalno ponašanje, a to je bilo u suprotnosti s pretpostavkom nevinosti, posebno zato što je D. već bio oslobođen u Portugaliji.

Vrhovni sud je razmotrio primenu člana 6. stav 2. u odnosu na situaciju kada je po donošenju oslobađajuće presude u krivičnom postupku, došlo do pokretanja građanskopravnog postupka, kao u ovom slučaju.

Sud je pregledao odluke Evropskog suda za ljudska prava u slučajevima gde je pokrenut građanskopravni postupak (na primer za troškove, odštetu itd.)

33 br. 41087/98, stav 35, ECHR 2001 V.

34 (odl.), br. 19581/04, 5. jula 2005. godine.

35 [2011] UKSC 49.

nakon oslobađajuće presude i našao da je bilo nedoslednosti u odlukama Suda u Strazburu u vezi s primenom člana 6. stav 2. u takvim postupcima. Čitav niz odluka navodi na jasan zaključak da se član 6. stav 2. ne primenjuje, dok druge odluke ukazuju na povredu člana 6. stav 2, što znači da će nacionalni sudovi imati teškoća da utvrde koje načelo se primenjuje. Vrhovni sud ga je opisao kao „*zbu-njujuću oblast strazburškog prava koja bi imala korist od razmatranja od strane Velikog veća... Pre odluke Evropskog suda u predmetu Gerings protiv Holandije (2007) 46 EHRR 1222 i odluke Doma lordova u predmetu R. protiv Brigs-Prajsa [2009] AC 1026 zakon nije dovođen u pitanje. U postupku za konfiskaciju koji se odvija po osnovu toga da imovina u rukama osuđenog kriminalca vodi poreklo od drugih kriminalnih aktivnosti osuđenog nije smatrano da je došlo do 'optužbe za krivično delo' u vezi sa izvršenjem tih drugih krivičnih dela, niti je zahtevana primena člana 6. stav 2.*“

Vrhovni sud je razlikovao ovaj predmet od slučaja Gerings; nalog za oduzimanje imovine u tom slučaju nije bio u potpunosti zasnovan na krivičnom postupku u Portugaliji, već je bio mnogo širi, dakle, „*procesna veza između krivičnog gonjenja i kasnijeg postupka za konfiskaciju*“, kao što je Evropski sud uočio u slučaju Gerings, nije postojala.

Lord Dajson je izneo stav da nema mesta primeni ni slučaja Gerings ni *R. protiv Brigs-Prajsa* (britanska odluka) u konkretnom slučaju [Gejl] i utvrdio da „*ne postoji dovoljna veza između postupka za građanskopravni povraćaj imovine po Petom delu SOCA i bilo kakvog krivičnog postupka da bi bila opravdana primena člana 6. stav 2. na postupak Petog dela. Čak ne postoji nikakva veza. Postupak po članu 5. nije 'neposredan nastavak' ili 'posledica i prateća pojava' bilo kakvog krivičnog postupka. To je nezavisni postupak koji se pokreće bilo da postoji bilo da ne postoji krivični postupak protiv tuženog ili protiv bilo kog drugog.*“

Lord Dajson je odbacio primenu člana 6. stav 2 na postupak oduzimanja imovine po Engelsovom testu, tvrdeći da je postupak bio građanskopravni i da „*tuženi nije bio optužen za bilo kakvo krivično delo. On po okončanju postupka po Petom delu... ne dobija nikakvu krivičnu osudu. To uključuje izričitu odredbu da je merilo dokazivanja kriterijum najveće moguće verovatnoće činjenica. Priroda postupka je sasvim različita od prirode krivičnog postupka. Postupak se može pokrenuti bilo da je okrivljeni proglašen krivim ili oslobođen optužbe, i čak bez obzira na to da li je bilo kakav krivični postupak uopšte pokrenut...*“

Međutim, mada je delio mišljenje o nedovoljno jasnim odlukama Evropskog suda, smatrao je da je strazburška praksa uočila dve situacije u kojima bi član 6. stav 2. bio od interesa za građanskopravni postupak koji bi usledio. U prvoj su građanskopravni i krivični postupak „*tako blisko vezani... da bi zaštita po Konvenciji koja je na raspolaganju u krivičnom postupku trebalo takođe da postoji u građanskopravnom postupku. Ako je ishod krivičnog postupka odlučujući za 'građanskopravni' postupak, onda postoji dovoljno bliska veza i član 6. stav 2. je primenljiv.*“

Kao drugo, gde priroda postupka (Engelsov test) nije odlučujući činilac, a ne postoji ni bliska veza između krivičnog i građanskopravnog postupka, ali gde

odluka suda ima dejstvo „pripisivanja krivične odgovornosti [podnosiocu], to će samo po sebi biti dovoljno da stvori potrebnu vezu da bi član 6. stav 2. bio primenljiv u takvom postupku“.

Ometanje prava na imovinu

Pravo na mirno uživanje imovine³⁶ „sastoji se iz tri različita pravila: prvo pravilo, izloženo u prvoj rečenici prvog stava, jeste opšte prirode i formuliše načelo mirnog uživanja imovine; drugo pravilo... se tiče lišavanja imovine i podvrgava ga određenim uslovima; treće pravilo... uočava da države ugovornice imaju pravo da, između ostalog, kontrolišu upotrebu imovine u skladu sa opštim interesom...“³⁷

Budući da je u pitanju ograničeno pravo, moguće je da ono bude ometeno, pod uslovom:

- da je ometanje predviđeno zakonom (zakonitost),
- da ometanje teži legitimnom cilju (neophodnost),
- da je ometanje srazmerno.

U predmetu *Raimondo protiv Italije*³⁸ tužilac je pokrenuo krivični postupak protiv Raimonda (u daljem tekstu R.) zbog sumnje da je bio član mafijaške organizacije i podneo je zahtev za sudskom zabranom u vezi s njegovom imovinom (zemlja, zgrade i vozila). R. je oslobođen optužbe. U međuvremenu je okružni sud ukinuo sudsku zabranu u vezi s delom imovine, ali je naložio konfiskaciju ostale imovine po osnovu toga da imovina nije bila stečena na zakonit način. R. se žalio i Apelacioni sud je naložio restituciju imovine koja je bila konfiskovana.

R. je podneo predstavku Komisiji i između ostalog se žalio na:

- povredu člana 6. stav 1. (trajanje zabrane/postupka konfiskacije),
- ometanje imovine (član 1. Protokola br. 1),
- oštećenja imovine zbog nehata.

Evropski sud za ljudska prava našao je da nije bilo povrede člana 1. Protokola br. 1 u odnosu na jedan deo presude i učinio sledeće opaske:

- cilj privremene mere nije bio lišavanje podnosioca predstavke imovine, već sprečavanje da je on koristi,
- cilj privremene mere bio je da obezbedi da imovina koja predstavlja korist stečenu kriminalom bude na raspolaganju za konfiskaciju, ako je potrebna,
- u ovom slučaju se to odnosilo na dela „mafijaškog“ tipa,
- ne može se reći da je privremena zaplena nesrazmerna,

36 Sadržano u članu 1 Protokola br. 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

37 Stav 28, *Ismajilov protiv Rusije* (Predstavka br. 30352/03), 6. aprila 2009. godine.

38 12954/87, 22. februara 1994. godine.

- konfiskacija je težila zakonitom cilju i služila opštem javnom interesu, lišavanju osuđenog lica nezakonito stečene imovine,
- u takvim slučajevima je konfiskacija „delotvorno i neophodno oružje“,
- prilikom zaplene/konfiskacije uvek ima štete i nisu izvedeni dokazi koji bi pokazali da je šteta natprosečna.

Postojala je, međutim, povreda člana 1. Protokola br. 1. u vezi s delom imovine koji je ostao „zamrznut“ dugo nakon što je sud naložio ukidanje zabrane i vraćanje imovine; to ometanje nije predviđeno zakonom, a nije ni bilo neophodno za „kontrolisanje korišćenja imovine...“.

Slično prethodnom, u predmetu *Arkuri protiv Italije*³⁹, Arkuri je bio osumnjičen za članstvo u kriminalnoj organizaciji koja se bavila trgovinom narkotika. Tužilac je podneo zahtev za preventivne mere i tražio zaplenu imovine po osnovu neslaganja između njegove imovine⁴⁰ i finansijskog stanja u odnosu na njegove zakonite prihode. Arkuri je dobar deo imovine preneo na ženu i decu.

Sud u Torinu je zauzeo stav da dokazi ukazuju da je „*barem deo velikog bogatstva prvog podnosioca predstavke bio stečen na nezakonit način...*“.

Apelacioni sud u Torinu je potvrdio odluku i zauzeo stav da bogatstvo vodi poreklo iz imovine stečene kriminalom. Italijanski zakon dozvoljava sudu da izda preventivni nalog tamo gde postoji „*dovoljno posrednih dokaza... da pokaže da imovina koja je u pitanju predstavlja korist stečenu iz nezakonitih aktivnosti ili njeno ponovno ulaganje/reinvestiranje. Zajedno s primenom preventivne mere Okružni sud će naložiti konfiskaciju dobara koja su zaplenjena...*“.

Predstavka porodice Arkuri bazirala se na dva osnova:

1. preventivna mera je povredila njegovo pravo na mirno uživanje imovine (član 1. protokola br. 1),
2. postupak je sam po sebi bio nepravičan i protivan članu 6. stav 1. Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Evropski sud za ljudska prava je konstatovao da se konfiskacija stvarno svodi na ometanje prava na mirno uživanje imovine, ali je članom 1. Protokola br. 1. državama članicama dozvoljeno da usvajaju „*zakone koje smatraju neophodnim da bi kontrolisali upotrebu imovine u skladu sa opštim interesom, pod uslovom da je ometanje propisano zakonom, neophodno i srazmerno. Tamo gde osporena mera čini deo politike sprečavanja kriminala, Sud smatra da pri primeni takve politike zakonodavac mora da ima široko polje slobodne procene, kako u vezi s postojanjem problema... i odgovarajućeg načina da se takve mere primenju*‘. Sud primećuje i da je problem organizovanog kriminala u Italiji na veoma zabrinjavajućem nivou. Ogromni profiti koje stižu te organizacije iz nezakonitih aktivnosti daju im stepen moći koji dovodi u pitanje vladavinu prava u državi. Mere koje su usvojene... posebno mera konfiskacije... mogu se učiniti nužnima...“.

39 52024/99, 5. jula 2001. godine.

40 Imovina je uključivala 8 vozila, nekoliko parcela i stanova, dva udela u privatnoj firmi i niz dokumenata.

Sud je ponovo ukazao na preventivnu prirodu takvog postupka koji ne dovodi ni do kakvog određivanja krivice, pa time i nije krivični postupak.

Srazmernost

Zakoni o konfiskaciji se, po pravilu, smatraju srazmernima, ali su sudovi, tamo gde je građaninu nametnut preteran teret⁴¹ ili gde je imovina visoke vrednosti predmet naloga i gde postoji slaba povezanost s kriminalnim ponašanjem (obično u vezi sa sredstvima izvršenja), nalazili da su takve *in rem* konfiskacije nesrazmerne. Evo nekoliko primera:

- oduzimanje automobila jer ga je vozio pijani vozač [*Javni tužilac protiv Vermaka, 1996, 386/06 (Južna Afrika)*]; u Kanadi i SAD, međutim, sudovi zauzimaju stav da oduzimanje automobila u sličnim okolnostima nije nesrazmerno,
- nalog za oduzimanje zakonite fabrike zato što su se neregistrovani aparati za kockanje nalazili u toaletu koji su koristili radnici [*Mohunram protiv javnog tužioca, 2007, 2 ACC 4 (Južna Afrika)*],
- *direktor ARA protiv Džona i Lorda [2007] EWHC 360 (Velika Britanija)*: „*sud je našao da nije prihvatljivo da se novac pribavljen iz nedozvoljene ulične trgovine tretira kao imovina stečena nezakonitim ponašanjem*“, jer kaznu za nedozvoljenu trgovinu određuje Parlament, i kazna mora da bude srazmerna krivici izvršioca. Stav suda je bio da „*sigurno nije bila namera Parlamenta da povreda zakona, za koju je nakon osude prikladna kazna od 50 funti, automatski dovede do naloga za građanskopravno oduzimanje celokupnog novca koji je dobijen zakonitim prodajama u periodu dok je izvršavano delo [nedozvoljene trgovine]*“.

Da li se ovlašćenja za građanskopravno oduzimanje mogu koristiti retroaktivno?

Retroaktivnost može da se pojavi tamo gde izvršni organ traži građanskopravno oduzimanje imovine koja je proistekla iz izvršenja krivičnog dela, sredstava korišćenih za izvršenje tog dela ili imovine terorista pre nego što je ponašanje klasifikovano kao kriminalno. Naime, u slučajevima gde određeno postupanje nije bilo klasifikovano kao krivično delo u vreme kada je imovina

41 Vidi npr. *Jucys v Lithuania* 5457/03, 8. januara 2008. godine. Podnosilac predstave je uhapšen decembra 1995. godine zbog sumnje da je krijumčario krzna. Oslobođen je optužbe 1997. godine. Pritužba podnosioca predstave se ticala preterane dužine trajanja građanskopravnog postupka (više od osam i po godina) da bi dobio obeštećenje za krzna, koja je država prodala tokom krivičnog postupka protiv njega. Sud je jednoglasno izneo stav da je postojala povreda člana 1. Protokola br. 1. (zaštita imovine) i njemu je dodeljeno 25.000 evra na ime materijalne i nematerijalne štete i 810,94 za sudske troškove.

pribavljena, zabrana retroaktivnosti će biti na snazi.⁴² Međutim, ako je ponašanje bilo klasifikovano kao krivično delo u vreme kada je imovina pribavljena, ali nije postojalo telo/organo da preduzme tu/takvu radnju, neće postojati povreda retroaktivnosti, pošto se radi o proceduralnom a ne materijalnom pitanju.

Opšti stav

Jurisprudencija vezana za zaštitu ljudskih prava ukazuje da *in rem* konfiskacija može da bude delotvoran lek tamo gde tužilaštva ne mogu da nastave krivični postupak iz napred izloženih razloga. Međutim, svaki okvir konfiskacije *in rem* mora da ispuni tri kriterijuma sadržana u Evropskoj konvenciji: zakonitost, neophodnost i srazmernost. Pored toga, da bi bilo efikasno i obezbedilo poštovanje ljudskih prava na odgovarajući način i u meri u kojoj je to moguće, sledeći međunarodni standardi bi trebalo da budu uključeni:

(1) vlasti moraju da dokažu svoj slučaj po kriterijumu najveće moguće verovatnoće činjenica,

(2) privremene i konačne naloge trebalo bi da izdaje sud; iako nije neophodno da bude dokazano bilo kakvo konkretno krivično delo, sud mora imati obavezu da se uveri da imovina predstavlja korist stečenu kriminalom odnosno povezanu s kriminalnom aktivnošću,

(3) svakom vlasniku i svakom licu koje tvrdi da je vlasnik mora biti omogućeno da učestvuje u postupku,

(4) treba razmotriti mogućnost da se uvede odbrana „savesnog“ vlasnika/*bona fide* trećeg lica.

42 Vidi *Walsh v UK* (Evropski sud), i dva britanska predmeta u kojima se osvetljava upravo ovo pitanje: *Jia Jin He* [2004] EWHC 3021 (Admin) i *The Director of ARA v Szepietowski and others* [2007] EWCA 766.

ISKUSTVA I PRAVNI IZAZOVI IZ DRUGIH PRAVNIH SISTEMA

AUSTRALIJA

Sve australijske savezne države i teritorije osim Tasmanije imaju različite, premda slične modele u vezi sa nelegalno stečenom imovinom koje pokrivaju konfiskaciju zasnovanu na osudi kao i onu koja nije zasnovana na osudi (građanskopravno oduzimanje), a organ koji je odgovoran za konfiskaciju je Vrhovni javni tužilac Komonvelta (Commonwealth Director of Public Prosecutions – CDPP)⁴³.

Plan za oduzimanje koji nije zasnovan na osudi regulisan je Zakonom o imovini stečenoj izvršenjem krivičnog dela, iz 2002. godine,⁴⁴ u pogledu federalnih dela i sličan je režimu u drugim zemljama. Zakon je proširio režim konfiskacije tako da obuhvati i građanskopravno oduzimanje imovine na saveznom nivou, kako bi omogućio širi opseg oduzimanja imovine. Zakonom su predviđena četiri oblika oduzimanja: sudske zabrane, nalozi za oduzimanje⁴⁵, nalozi za novčane kazne⁴⁶ i nalozi za oduzimanje protivpravne imovinske koristi.

U daljem tekstu su izloženi detalji australijskih slučajeva jer nude opšte smernice za državu koja razmatra uvođenje okvira građanskopravnog oduzimanja imovine.

Neophodnost zaštite prava „savesnog vlasnika“ i lica koje je predmet sudske zabrane bila je ideja vodilja Vrhovnog suda države Kvinslend kada je iz *Zakona o konfiskaciji imovine stečene kriminalom 2002 (Qld)* [2003] QCA 249 „izbacio“ odredbu člana 30 kao „ustavno nevažeću“ zato što je uklonila „suštinsku zaštitu građanina inherentnu sudskom postupku“. Odredba u suštini navodi sud da odluči na način koji osigurava da će ishod biti negativan za građanina i lišava sud sposobnosti da deluje nepristrasno.

Zakon u članu 28. predviđa primenu sudske zabrane „koja može biti izdata bez obaveštavanja bilo kog lica na koje se odnosi“, dakle ne isključuje mogućnost *inter partes* ili *ex parte* tužbe.

Međutim, član 30. Zakona⁴⁷ obavezuje Vrhovni sud da odlučuje o tužbi „u odsustvu bilo kog osim... (pominje niz predstavnika organa sprovođenja pravde)“ i da „mora da odlučuje o tužbi (a) u odsustvu lica čija je imovina predmet tužbe i (b) ako lice koje je u pitanju nije obavešteno o zahtevu.

43 U godišnjem izveštaju Vrhovnog javnog tužioca Komonvelta (Commonwealth Director of Public Prosecutions – CDPP) iz 2012. navedeno je da je u periodu od januara 2003. do jula 2012. povraćeno 195 mil. austr. dolara – vidi www.cdpp.gov.au.

44 Na snazi od januara 2003.

45 Nalozi za oduzimanje odnose se kako na imovinsku korist, tako i na sredstva izvršenja.

46 Ovo se odnosi na povraćaj imovinske koristi (*benefit based*).

47 Član 30. Zakona Kvinslenda je jedinstven i razlikuje se od propisa drugih država.

Slovo člana 30. ne samo da je otišlo izvan režima predviđenog članom 28. ili bilo koje *ex parte* tužbe već je zahtevalo od suda da isključi bilo koje lice na koje utiče nalog (lice koje je možda predmet privremene mere ili „savesni vlasnik“ imovine).

Članom 31(2) Zakona predviđeno je da sud može da odbaci sudski nalog ako smatra da nije u javnom interesu ili ako država ne ponudi obećanje za obeštećenje ili sudske troškove. U konkretnom predmetu država nije ponudila nikakvo obećanje, a prvostepeni sud nije ponudio nikakav razlog zašto nije tražio takvo obećanje. Međutim, tim zakonom jeste predviđena mogućnost da lice na koje nalog utiče podnese molbu za izmenu.

Pitanje pred Vrhovnim sudom je bilo *„da li član 30, određujući sudu da mora da odlučuje o zahtevu za sudsku zabranu u odsustvu bilo koje zainteresovane stranke kada država odluči da nastavi bez obaveštenja, na taj način ometa suštinski karakter vršenja pravosudne vlasti te da odredbu čini ništavom“*.

Jasno je da se dejstvo sudske zabrane nužno tiče ometanja imovinskih prava lica koje je u pitanju (uključujući i „savesnog vlasnika“), ali je Zakon izričito isključio stranke iz postupka, što je po mišljenju Vrhovnog suda bilo:

„... jasno namenjeno da sudskoj zabrani (kao i nalogu za konfiskaciju) da oreol uglednosti i javne prihvaćenosti koje se obično povezuje uz nalog Vrhovnog suda učinjen u vršenju nezavisnog sudskog procesa... Tražiti od sudije da donese odluku o takvim pitanjima u takvim okolnostima ismeva samo vršenje dotične sudijske funkcije. Zakonska odredba uklanja osnovnu zaštitu građanina imanentnu sudskom procesu. Odredba u suštini poziva sud da odlučuje na način koji osigurava da će ishod biti negativan za građanina i lišava sud sposobnosti da deluje nepristrasno... uputstvo ili nalog postupajućem sudiji da nastavi postupak odlučivanja u odsustvu bilo koje stranke na koju utiče nalog koji treba doneti čini takvo ometanje vršenja sudijskog procesa da je sasvim neprimereno i nekompatibilno s vršenjem sudijske funkcije Komonvelta. Zato što je Vrhovni sud Kvinslenda deo integrisanog australijskog pravosudnog sistema za vršenje sudske vlasti Komonvelta, takva odredba je neustavna“.

Meredith protiv savezne države Kvinslend [2006] QCA 465

Godine 2003. izdata je sudska zabrana protiv M. po Zakonu o konfiskaciji imovine proistekle iz izvršenja krivičnog dela. Zakonom kojim je ustanovljen režim koji nije zasnovan na osudi omogućeno je izdavanje sudskih zabrana i naloga za konfiskaciju imovine tamo gde se za „lice sumnja da je umešano u jednu ili više ozbiljnih krivičnih aktivnosti“, ali nije osuđeno u vezi s bilo kakvim krivičnim delom.

Pošto izda zabranu, sud, pre nego što izda nalog za oduzimanje imovine, mora da odluči na osnovu kriterijuma najveće moguće verovatnoće da li je lice učestvovalo u utvrđenom obliku krivične aktivnosti.

Septembra 2003. godine, M. je naloženo da učestvuje u raspravi pred sudom po članu 38(1) (c), koji propisuje sledeće:

(c) Naredba (nalog za ispitivanje) kojom se od lica čija je imovina zamrznuta sudskom zabranom ili od drugog lica traži da prisustvuje ispitivanju pod zakletvom pred sudom ili službenikom suda o sledećem:

(i) poslovima bilo kog lica čija je imovina zamrznuta sudskom zabranom;

(ii) prirodi i lokaciji bilo koje imovine lica čija je imovina zamrznuta sudskom zabranom;

(iii) prirodi i lokaciji bilo koje imovine koja je zamrznuta sudskom zabranom za koju podnosilac zahteva ima razumno uverenje da je imovina stečena teškim krivičnim delima.

Na raspravi je država Kvinslend tražila da ispita M. o učešću u izvršenju dela povezanih s narkoticima po osnovu toga da član 38(1)(c)(i) sadrži reč „poslovi“ koja mora biti šireg značenja od njegovog finansijskog statusa. M. je tvrdio da država ne može da ga ispituje i da od njega traži da on odgovara na pitanja o „stvarima koje nemaju nikakve veze – čak ni posredno – s njegovim finansijskim statusom ili imovinom. Ta kontroverzna pitanja odnose se jedino na to da li je [tuženi] počinio teška krivična dela u vezi sa narkoticima.“

Sudija je doneo odluku u korist M. i naveo:

„Poslovi‘ iz člana 38(1)(c)(i) sastoje se od ulaganja s potencijalom do dovedu do prepoznavanja i očuvanja imovinskih interesa koji su [ili bi mogli da budu] obuhvaćeni naredbama za oduzimanje. Kao što je obrazložio Apelacioni sud Novog Južnog Velsa (DPP v Chidiac (1991) 25 NSWLR 372, 380) pozivajući se na član koji je pandan članu 38(1)(c), ispitivanje „poslova...moglo bi da obuhvati šire polje nego što je samo istraživanje koje se sprovodi da bi se utvrdila lokacija realne ili lične imovine“. Međutim, naredba za ispitivanje (poslova) ne dopušta ispitivanje iz koga se nikako ne mogu utvrditi vlasnički interesi koji su pogođeni ili bi mogli da budu pogođeni sudskom zabranom, oduzimanjem ili naložima za procenu prihoda iz tog izvora.

Nema potrebe da se posebno podseća na to da se „zakonske odredbe ne mogu tumačiti tako da stavljaju van snage važna prava, povlastice i imunitete proistekle iz običajnog prava ako ne postoje jasne formulacije ili neophodne implikacije“ (Predmet Daniels Corporation International Pty Ltd v Australian Competition i Consumer Commission (2002) 213 CLR 543, 553. ... zakonskih odredaba koje se odnose na nalog za ispitivanje, „poslovi ...“ u članu 38(1)(c)(i) ne odnose se na ona pitanja koja nemaju nikakve veze sa imovinom niti s finansijskim okolnostima, već se odnose isključivo na umešanost u „teška krivična dela“ (slučajno se ispostavilo da se to stanovište poklapa sa stanovištem koje je zauzeto u odnosu na nalog za ispitivanje (porekla imovine) prema članu 48(1)(c) Zakona o dobiti od kriminala iz 1987. (Cth) u predmetu Javni tužilac Australijskog Komonvelta protiv Beljajeva, br. 37 iz 1989, presuda od 10. juna 1992, doneta u Vrhovnom sudu države Viktorija...“

Država Kvinslend žalila se Vrhovnom sudu pozivajući se na to da je sudija pogrešio kada je usko protumačio značenje izraza „poslovi“ u članu 38(1)(c)

svodeći to značenje samo na „*finansijske poslove*“ i da bi M. trebalo da odgovara na pitanja u vezi sa svojim finansijskim aktivnostima „*nezavisno od finansijskih posledica takvih aktivnosti za osumnjičenog*“.

Vrhovni sud je, u obrazloženju odluke o odbijanju žalbe, ovako odredio cilj Zakona:

„Važno je imati u vidu da je glavni cilj Zakona, kao što je navedeno u članu 4(1) Zakona, „oduzeti finansijsku dobit i povećati finansijski gubitak povezan s protivzakonitim aktivnostima, bilo da je neko lice osuđeno za delo zbog takve aktivnosti ili nije“. U članu 4. Zakona nema ni nagoveštaja namere zakonodavca da olakša ispitivaču istraživanje kriminalnih aktivnosti kada one (kriminalne aktivnosti) nemaju nikakve veze s finansijskom dobiti ili gubicima, niti ima nagoveštaja o takvoj nameri u zvaničnom komentaru Zakona o konfiskaciji imovine stečene kriminalom...“

U ispitivanju po članu 38(1)(c) Zakona, nema sumnje da bi ispitivaču trebalo da bude omogućeno da istraži moguće veze između protivzakonitih aktivnosti i imovine da bi se sprečilo onemogućavanje naloga izdatog po članu 38(1)(c) i onemogućavanje materijalnih ciljeva Zakona kojima takav nalog treba da služi. ... Mogućnost da se takva pitanja pojave tokom ispitivanja po članu 38(1)(c)(i) Zakona ne može da bude tako onespokojavajuća da navede sud da čita izraz ‘poslovi’ kao ‘aktivnosti’....“

Javni tužilac protiv Šao Šuan Šua i Anora [2010.] NSWSC 842

Septembra 2009. godine javni tužilac za Australijski Komonvelt tražio je donošenje naredbe za oduzimanje imovine za koju se tvrdi da je imovina stečena kriminalom za koju je sudska zabrana izdata 2004. godine. Naredba za oduzimanje po članu 47. Zakona iz 2002. godine izdaje se ako:

- javni tužilac podnese zahtev za izdavanje naredbe;
- je imovina zamrznuta barem šest meseci;
- je sud uveren da se lice čije je ponašanje ili navodno ponašanje bilo osnov za sudska zabranu počinilo jedno ili više ozbiljnih krivičnih dela.

Tužilaštvo se oslonilo na dokaze u vidu dokumenata pribavljenih iz Narodne Republike Kine, od kojih je na jednom navedeno da je prvooptuženi (Š.) dobijao novac 1997. i 1998. godine od komercijalnog prenosa komunikacione tehnologije čijom upotrebom je kupljena imovina koja je bila predmet sudske zabrane.

Gospođa Ng (drugooptužena) je podvrgnuta obaveznom ispitivanju po Zakonu i ponudila je objašnjenje o tome kako je pribavila imovinu i kako je verovala da je Š. učestvovao u „zakonitim i uspešnim poslovima“.

Sud je zauzeo stav da je tužilaštvo propustilo da pokaže da je:

- novac (9 miliona dolara) bio imovina stečena iz krivičnog dela protiv zakona Australijskog Komonvelta; tužilaštvo takođe nije moglo da pokaže da bi činjenice (koje su se desile izvan Australije) predstavljale krivično delo i da su se dogodile u Australiji;
- tužilaštvo nije izvelo nijedan dokaz da je Š. novac pribavio *nepoštenjem, obmanom ili prevarom i uz neophodan oblik vinosti...*;
- tužilaštvo je pobrojalo, ali je propustilo da izvede dokaze o ekvivalentnim delima po australijskom pravu („hipotetička dela“).

KANADA

Iskustvo Kanade pokazuje da je 2003. godine bilo više od 170 slučajeva građanskopravnog oduzimanja imovine samo u provinciji Ontario. Primenom zakona o građanskopravnom oduzimanju imovine u Kanadi je povraćeno oko 80 miliona kanadskih dolara do 2011. godine, od čega je više od 30 miliona dodeljeno projektima za pomoć žrtvama⁴⁸. Inicijativu za građanskopravno oduzimanje imovine predvodila je provincija Ontario, nakon čega su usvojeni slični propisi i u drugim provincijama kao i na saveznom nivou. 2005. godine, u Ontariju se vodio postupak u kome se osporavala ustavnost *in rem* oduzimanja; Viši sud pravde Ontarija (Superior Court of Justice) je izneo stav da građanskopravno oduzimanje imovine ne krši Povelju o pravima i slobodama.

Kao i u većini zakonskih projekata, kanadski propisi u svojim raznim oblicima počinju sa odredbom o imovini stečenoj kriminalom, pri čemu je njena temeljna definicija ili uska ili široka, zavisno od potreba države. Po drugom delu Zakona o građanskopravnopravnim sredstvima Ontarija, iz 2001. godine, na primer, javni tužilac može da pokrene *in rem* postupak protiv imovine stečene nezakonitim radnjama. „*Imovinska korist*“ je bilo koja imovina „*pribavljena neposredno ili posredno, u celosti ili delimično, kao rezultat nezakonitih aktivnosti.*“ Zakon sadrži posebne odredbe za zaštitu zakonitih vlasnika. U drugom delu on sadrži mogućnost izdavanja privremenog sudskeg naloga kojim se imovina može držati zamrznutom za potrebe parničnog postupka. U samom postupku za oduzimanje, tamo gde sud ustanovi da je imovina stečena nezakonitim aktivnostima, ona se mora oduzeti, osim u slučajevima gde je očigledno da nije u interesu pravde da se to učini. Zakon ima retroaktivnu primenu. *In rem* priroda postupka nudi pogodan mehanizam za napad na teške probleme, posebno u vezi s pitanjima kao što je korupcija u zemljama u razvoju. Ako se novac koji je ukraden iz države u razvoju nalazi u Ontariju, sve dok je takva korupcija (ili krađa ili prevara) krivično delo u Ontariju, sudovi mogu da preuzmu nadležnost nad imovinom (bez obzira na to što se protivzakonita aktivnost dogodila u drugoj državi).

Britanska Kolumbija je druga provincija u Kanadi koja je uvela građanskopravno oduzimanje sredstava korišćenih za nezakonite aktivnosti i imovine

48 „Građanskopravno oduzimanje u Ontariju“ (Ministry of the Attorney General, Ontario).

stečene kriminalom kao instrument za sprečavanje/prevenciju protivzakonitog ponašanja. Danas programe građanskopravnog oduzimanja imovine ima ukupno sedam kanadskih provincija.

Od 2006. godine Uprava za građanskopravno oduzimanje imovine Britanske Kolumbije radi na osnovu ovlašćenja utvrđenih Zakonom o građanskopravnom oduzimanju imovine. Zakon, kao i prateći podzakonski propisi omogućavaju direktoru za građanskopravno oduzimanje da pokreće građanskopravne sudske postupke protiv imovine za koju se veruje da predstavlja instrumente za nezakonite aktivnosti ili imovinu stečenu takvim delima. Zakon je izmenjen i dopunjen 2011. godine. Prema izmenama, direktor Uprave za građanskopravno oduzimanje može da pokreće upravne postupke protiv imovine vredne 75.000 dolara ili manje koja nije nepokretna imovina (vidi deo 3.1 Zakona o građanskopravnom oduzimanju, Upravno oduzimanje imovine). Taj postupak se ne pokreće pred sudom, već je to upravni postupak. Bilo da je postupak pokrenut pred sudom ili da je upravni, on zavisi od krivičnih optužbi ili osuda koje proizlaze iz navodne nezakonite aktivnosti.

ITALIJA

U Italiji je uočeno da primena konfiskacije koja nije zasnovana na osudi (građanskopravno oduzimanje) može imati značajan uticaj na organizovani kriminal. Primena odredaba o konfiskaciji koja nije zasnovana na osudi na naslednike umrlog osumnjičenog omogućila je vlastima Italije 2010. godine da u samo jednom slučaju zamrznu imovinu vrednu najmanje 700 miliona evra. U tom slučaju, biznismen za koga se sumnjalo da je poverenik važne grupe organizovanih kriminalaca umro je iz nepoznatih razloga. Pre toga, njega je prvostepeni krivični sud osudio za učešće u kriminalnoj organizaciji i u toku je bio žalbeni postupak. Zamrznuta imovina sadržala je između ostalog 136 stanova, 11 skladišta, 75 parcela, osam prodavnica, dve vile, 51 garažu, deonice i račune u bankama ukupne vrednosti između 700 miliona i dve milijarde evra. Italija je 2008. godine donela propise prema kojima je mogla da spreči naslednike umrlog okrivljenog čija je imovina bila zamrznuta da naslede imovinu i oslobode je. Rođaci biznismena nisu bili u stanju da objasne zakonito poreklo celokupne imovine, niti ogromnu nesrazmeru između njihovih primanja i vrednosti zamrznute imovine⁴⁹.

Kao što se može videti iz dela teksta koji se odnosi na ljudska prava, važan deo sudske prakse potiče iz italijanskih slučajeva građanskopravnog oduzimanja imovine. Na primer, jedan italijanski sud je prvi morao da se bori sa argumentom da je sudska zabrana preventivna mera koja vodi privremenoj zapleni imovine pojedinca, i shodno tome, da se svodi na znatno ometanje imovinskih prava vlasnika i da mu može pričiniti štetu⁵⁰.

49 EC Memo 12/179, March 2012..

50 Vidi slučaj Raimondo protiv Italije

FILIPINI

Filipini imaju uistinu pomešan pravni sistem, s kodifikacijom građanskog prava na koji je u velikoj meri uticala Španija, a koji postoji paralelno s precedentnim pravom i primesama običajnog prava koje su se razvile tokom perioda snažnog uticaja SAD (od 1900. do 1946. godine).

Sami Filipini su imali koristi od ovlašćenja Švajcarske da vrši građanskopravno oduzimanje imovine i dobili su oko dve milijarde dolara od pet milijardi (prema nekim procenama radi se o 10 milijardi) koje je bio pokrao bivši diktator Ferdinand Markos⁵¹.

Građanskopravno oduzimanje imovine se razvijalo na način opisan u tekstu koji sledi.

***Mariano G. Almeda Senior i Valeriana F. Almeda
(podnosioci tužbe) protiv Hesusa I. Pereza, sudije
prvostepenog suda u Manili, i Republike Filipini, tuženici
(G.R. No. L-18428), 30. avgust 1962. godine***

Mariano G. Almeda senior je bio direktor Nacionalnog istražnog biroa oko devet godina (1950–1959) i za to vreme je stekao veliku imovinu u nekretninama. Protiv njega je pokrenut krivični postupak i istragom je utvrđeno da postoji *razuman osnov da se veruje da je od 1950. do 1959. godine Mariano G. Almeda senior pribavio imovinu očigledno nesrazmernu njegovoj plati pomoćnika direktora Nacionalnog istražnog biroa i drugim zakonitim prihodima* (nezakonito bogaćenje).

Kao rezultat prethodnih istražnih radnji, javni tužilac je pokrenuo građanskopravni postupak za oduzimanje imovine protiv njega i njegove žene (*Valeriana F. Almeda*). Javni tužilac je kasnije tražio dopunu građanskopravne tužbe koja bi obuhvatila Almedinog sina kako bi se povećali iznosi dobijeni od *neobjašnjivih izvora* bez dalje istrage.

Almeda se žalio na predložene dopune; sudija u prvom stepenu je dozvolio dopunu, ali je odbio da uključi Almedinog sina. Sudija je našao da, budući da je u pitanju građanskopravni postupak i da je svrha prethodne istrage „*da se odredi da li postoji ili ne postoji osnovana sumnja da su tuženi pribavili imovinu koja prevazilaze njihove mogućnosti... sama činjenica da je po zakonu obavezno obavljanje prethodne istrage u postupku ove prirode ne čini ga identičnim s krivičnim postupkom*“.

51 Švajcarci su pokazali da građanskopravno oduzimanje može da reši niz problema, uključujući korupciju, koja je poseban izazov za zemlje u razvoju koje ne smeju da dozvole da im trezori budu opljačkani. Vladimiro Montesinos, bivši direktor državne bezbednosti Perua, pobjegao je iz Perua septembra 2000. godine. Dve nedelje nakon toga tužioci su u Švajcarskoj počeli da zamrzavaju 113,6 miliona dolara stečenih korupcijom. Vlada Nigerije je građanskopravnim oduzimanjem dobila jednu od pet milijardi koje je pokrao diktator Abača, koji je uzimao mito, a I direktno potkrao Nacionalnu banku Nigerije.

Almeda i njegova supruga su se obratili Vrhovnom sudu tražeći da donese rešenje o zabrani i nalog za ukidanje, pri čemu bi se ukinuli prethodno doneti nalozi sudije. Prvi osnov glasio je da je Zakon Republike br. 1379, na koji se javni tužilac pozvao u građanskopravnom postupku, bio *kazneni po suštini i dejstvu*, kao i da sve izmene i dopune optužnice moraju biti donete tek posle istrage. Kao drugo, budući da se A. već ranije izjasnio o krivici, ne bi trebalo dozvoliti dopune optužnice koje bi zadirale u „suštinu“ tužbe“.

Vrhovnu sud, je odbio nalog za zabranu i nalog za ukidanje odluke nižeg suda, ispitao je relevantne odredbe Zakona Republike br. 1379 i zauzeo stav da je postupak oduzimanja imovine po prirodi građanskopravni, a ne krivični, iz sledećih razloga:

- oduzimanje nije bilo krivične prirode i odnosilo se na „*imovinu koja je nezakonito stečena*“;
- postupak koji reguliše oduzimanje u zakonu je građanskopravni i sadrži „*predlog, odgovor i raspravu*“;
- mada je istraga pre pokretanja građanskopravnog postupka slična istrazi koja se vrši u krivičnom postupku, ostali procesni koraci su građanskopravni budući da nema „*čitavanja podataka, izjašnjavanja o krivici i nakon toga suđenja sa objavljivanjem presude u prisustvu optuženog. Nasuprot tome takva procedura ... nije predviđen zakonom, iz čega je razuman zaključak da postupak nije krivični*“.

Republika Filipini protiv Alejandro Katigbak i Mercedes K. Katigbak (G.R. No. L-19329), 22. decembar 1989.

Javni tužilac je podneo dve građanskopravne tužbe po Zakonu Republike br. 1379 protiv *Alehandra Katigbaka*, bivšeg državnog tužioca, i njegove žene za oduzimanje imovine koju su nezakonito pribavili. Navedeno je da je imovinu „protivzakonito pribavio“ K. dok je bio zaposlen u raznim državnim organima.

Prvostepeni sud je izdao naredbu za oduzimanje i odbio navode K. u kojima je tvrdio da je Zakon Republike br. 1379 neustavan, i da, u svakom slučaju, ne bi trebalo da bude primenjen retroaktivno (imovina je stečena pre nego što je zakon stupio na snagu). Pored toga, imovina stečena nakon što je K. napustio državnu službu bi takođe trebalo da bude isključena iz postupka za oduzimanje. Sud je odbio zahtev za ponovni postupak, ali je smanjio iznos za oduzimanje.

Supružnici Katigbak su podneli žalbe, a Apelacioni sud je potvrdio da je pitanje ustavnosti Zakona Republike br. 1379 za razmatranje od strane Vrhovnog suda.

Ukidajući odluku prethodne sudske instance, Vrhovni sud je u obrazloženju naveo da je oduzimanje imovine po Zakonu Republike br. 1379. po svojoj prirodi kazneno i ne može da se primeni retroaktivno, kao i da bi takva odluka, što je sasvim očigledno, bila ustavno nedopustiva.

***Republika Filipini (koju zastupa Savet za borbu protiv
pranja novca) protiv Glasgow Credit and Collection
Services, Inc. and Citystate Savings Bank, Inc.,
(G.R. No. 170281), 18. januar 2008.***

Vrhovnom sudu je upućen zahtev da preispita odluku koju je doneo regionalni sud kada je odbacio predstavku Saveta za borbu protiv pranja novca, u kojoj je taj Savet tražio da se izda nalog za građanskopravno oduzimanje imovine koja je ležala u bankarskim depozitima na računima kompanije Glasgow Credit and Collection Services, Inc. (iz Glazgova) i banke Citystate Savings Bank, Inc. (CSBI) uz obrazloženje da kompaniji Glazgov (pošto joj je uručeno rešenje o prethodnoj zabrani iz 2003. godine) više nikada nije uručen sudski poziv i ne postoje povratnice s njihovim potpisima.

Naime, javnom tužilaštvu je 2002. godine u ime kompanije Glazgov upućen predlog za odbacivanje po tri osnova:

- sud nije bio nadležan *in personam* jer poziv nije bio dostavljen;
- tužba je bila preuranjena i u njoj nije naveden predmet parnice jer još nije postojala osuđujuća presuda za prevaru (*estafa*) ili druga krivična dela u kojoj bi bila implicirana kompanija Glazgov;
- država je propustila da goni izvršioce.

Država se usprotivila predlogu za odbacivanje tužbe pozivajući se na to da je u pitanju oduzimanje *in rem*, a ne oduzimanje *in personam* pa stoga ne može biti postavljen zahtev da sud bude nadležan „u odnosu na ličnost okrivljenog, nema zahteva za donošenje prethodne osuđujuće presude, a samo postojanje tužbe je dovoljno kao temelj za pokretanje postupka“.

Niži sud je 2004. ponovio postupak i naložio da se dostave pozivi strankama u roku od 15 dana. U julu 2004. godine pozivi su vraćeni kao neuručeni pošto je pravno lice Glazgov promenilo adresu i više se nije nalazilo na prvobitnoj adresi.

Niži sud je odbacio slučaj i „naložio da se kompaniji Glazgov ili njenom zastupniku vrate sredstva držana na računu CA-005-10-000121-5“ iz sledećih razloga:

- „mesna nenadležnost, zato što je tužba trebalo da bude podneta pred regionalnim sudom u Pasigu, gde je sedište banke CSBI, kod koje je otvoren račun s koga se žele oduzeti sredstva;
- neurednost tužbe, kako po suštini, tako i po formi;
- propušteno je da se pristupi krivičnom gonjenju“.

Država je podnela zahtev Vrhovnom sudu pozivajući se na to što su odlukom nižeg suda pokrenuta važna pravna pitanja koja su se odnosila na to da li je tužba za građanskopravno oduzimanje imovine bila „ispravno odbačena na osnovu mesne nenadležnosti, formalnih i suštinskih manjkavosti tužbe i propusta da se pristupi krivičnom gonjenju“.

Vrhovni sud je izdao privremenu sudsku zabranu protiv kompanije Glazgov i banke CSBI kada je reč o novcu koji se nalazio na računu i izveo je sledeće zaključke:

- niži sud je bio mesno nadležan;
- test adekvatnosti tužbe ogleda se u tome „*da li, prihvatajući navedene činjenice, sud može da donese valjanu presudu na osnovu tih činjenica u skladu s tužbenim zahtevom...; ima li ili nema istine u tvrdnji da se na računu br. CA-005-10-000121-5 nalaze prihodi ostvareni nezakonitim aktivnostima može se utvrditi u dokaznom postupku na suđenju; u tužbi, međutim, nije čak moralo ni da se pokaže to da je kompanija Glazgov bila implicirana u osuđujućoj presudi za nezakonite aktivnosti prevare (estafa) i povredu odredaba Zakona o hartijama od vrednosti; osuđujuća presuda za izvršenje krivičnog dela nije pretpostavka za pokretanje postupka građanskopravnog oduzimanja, drugačije rečeno, nije suštinski element građanskopravnog oduzimanja prethodno utvrđivanje krivice za nezakonitu radnju*“;
- niži sud je pogrešio kada je ustanovio da je država propustila da pokrene postupak krivičnog gonjenja u ovom slučaju: „*to je potpuno pogrešan zaključak*“ zato što nije bila poznata adresa kompanije Glazgov pa prema tome ne može biti govora o kašnjenju i odugovlačenju u postupcima države;
- kada nije moguće direktno uručiti sudski poziv, onda se prihvata uručenje objavljivanjem jer je „*takav način dostavljanja dopušten u postupcima in rem i quasi in rem... ovaj sud je proglasio da je utvrđeno pravilo po kome su postupci za oduzimanje postupci in rem; ovaj slučaj obuhvata postupak oduzimanja shodno Zakonu Republike br. 1379, a isto načelo važi u predmetima koji se vode za građanskopravno oduzimanje shodno Zakonu Republike br. 9160, uz izmene i dopune tog zakona koje su u međuvremenu usvojene, budući da ni u jednom ni u drugom slučaju krajnji cilj nije izricanje kazne, već oduzimanje imovine koja je ili stečena nezakonito ili stečena u vezi s nezakonitim aktivnostima; to oduzimanje se vrši u korist države... kao postupak in rem, to je postupak protiv same stvari, a ne protiv lica... u postupcima in rem ili quasi in rem, nadležnost nad ličnošću okrivljenog nije pretpostavka za utvrđivanje mesne nadležnosti suda, pod uslovom da sud ima nadležnost nad samom stvari...*“

REPUBLIKA IRSKA

Među stručnjacima za krivično pravo i oduzimanje imovine uvreženo je mišljenje da je Republika Irska postala jedna od vodećih jurisdikcija u svetu u toj oblasti. Njihov plan za oduzimanje imovine koji nije zasnovan na osudi razvijen je iz niza događaja. Veronika Gerin (Veronica Guerin), novinarka, počela je 1995. godine da sakuplja podatke o lokalnom kriminalcu Džonu Giliganu (John

Gilligan). Otišla je njegovoj kući da ga intervjuiše, a on ju je napao, istukao i pretio da će je ubiti. Podignuta je optužnica i započet postupak za fizički napad. Dan nakon što je postupak prekinut, 26. juna 1996. godine, Gerinova je ubijena u svom automobilu dok se vraćala u Dublin iz grofovije Kilder.

Ovaj događaj izazvao je tugu i bes širom Irske, dodatno pojačane činjenicom da je samo nekoliko nedelja ranije prilikom pokušaja pljačke ogranak IRA-e (tzv. Provisional IRA) ubio policajca Džerija Mekejba (Jerry McCabe) i ranio njegovog partnera. Vlada je brzo reagovala i koristeći delove predloga zakona koji je parlamentu uputio jedan od poslanika, i u kome su sniženi kriterijumi u pogledu standarda za dokazivanje za oduzimanje imovine i za rešavanje problema dugogodišnje napetosti između policije i carine, predložila *Zakon o imovini stečenoj kriminalom*. Iste te, 1996, usvojen je navedeni zakon i formirana Kancelarija za imovinu stečenu kriminalom (*Criminal Assets Bureau – CAB*). Upravo je aktivnost CAB privukla pažnju zvaničnika u Velikoj Britaniji i poslužila kao podsticaj za donošenje britanskih zakonskih odredaba o građanskom oduzimanju, 2002. godine.

Doprinos irske jurisprudencije građanskom oduzimanju imovine posebno je vidljiv iz predmeta *Giligan protiv CAB*⁵², koji je citiran u gore navedenoj ustavnoj argumentaciji, kada je Vrhovni sud objasnio da je irsko građanskopravno oduzimanje imovine istinski građanskopravno, a ne krivično, kako u procesnom smislu, tako i po svojoj prirodi i svome dejstvu.

JUŽNOAFRIČKA REPUBLIKA

Južna Afrika je uvela građanskopravno oduzimanje imovine Zakonom o sprečavanju organizovanog kriminala, iz 1998. godine, i smatra se da se nalazi među vodećim državama u pogledu razvoja konfiskacije koja nije zasnovana na osudi. Prema zakonu iz 1998. godine, imovina „zaprjljana“ kriminalnim aktivnostima može biti oduzeta u korist države građanskopravnom tužbom *in rem* (naravno, bez ikakve potrebe da se obezbedi krivična osuda vlasnika, odnosno držaoca imovine).

Postupak po Zakonu iz 1998. godine podrazumeva da državni tužilac podnosi tužbu Viskom sudu, koji može na osnovu građanskopravnog standarda najveće moguće verovatnoće ustanoviti da je imovinska korist stečena krivičnim delom ili da je sredstvo izvršenja krivičnog dela. Trebalo bi takođe naglasiti da u Južnoj Africi (kao i u drugim državama) važenje naredbe za oduzimanje nije uslovljeno ishodom kasnijeg krivičnog postupka. Lice osumnjičeno da je kriminalac koje je imalo u posedu ili vlasništvu imovinu koja je predmet naredbe za građanskopravno oduzimanje i koji je kasnije oslobođen u krivičnom postupku (gde tužilaštvo mora svoj slučaj da dokaže van razumne sumnje) svoju imovinu će i pored toga predati državi. To je zato što se *in rem* postupak vodi protiv imovine, a ne protiv vlasnika, i zahteva niži (građanskopravni) standard dokazivanja.

52 [2001] IESC.

Organ u tužilaštvu koji je odgovoran i za krivično oduzimanje i za građanskopravno oduzimanje imovine je Jedinica za oduzimanje imovine. Obrazovana je sredinom 1999. godine, nakon niza konsultacija s domaćim i međunarodnim stručnjacima za pravo i sprovođenje zakona koje su ukazale da je neophodna specijalizovana jedinica kako bi se obezbedila delotvornost. Ta lekcija je posebno važna i nju su uvažile gotovo sve države. Ako se uvodi građanskopravno oduzimanje imovine u državi, neophodno je obezbediti koncentraciju stručnog znanja i stvaranje specijalizovanog kadra.

Otkad funkcioniše, Jedinica za oduzimanje imovine je kritikovana po raznim osnovima; neki je smatraju nedelotvornom, drugi je smatraju previše uspešnom. Tokom 2011. godine, kada je došlo do politizacije borbe protiv korupcije u Južnoj Africi, činilo se da postoji opasnost da ona bude rasformirana. Međutim, ta jedinica je ipak postala međunarodni uzor za oba oblika oduzimanja imovine, a posebno za građanskopravno oduzimanje.

Druge države su pokazale veliko interesovanje za prioritete koji su postavljeni Jedinici za oduzimanje imovine tokom prve godine rada, pa i kasnije. Motivacija za utvrđivanje prioriteta proistekla je iz međunarodnog iskustva koje je pokazalo da se zakoni i postupci građanskopravnog oduzimanja imovine često slabo primenjuju jer su organi reda i tužioci usredsređeni na pripremanje suđenja i dobijanje osuda umesto na strateški pristup povraćaju imovine koji zahteva konstantno razvijanje i unapređenje. Pored toga, vlasti Južne Afrike su shvatile da *in rem* oduzimanje neizbežno podrazumeva primenu složenog građanskog prava o kome većina policajaca i tužilaca zna veoma malo.

Imajući sve to u vidu, Jedinica za oduzimanje imovine je stvorena kao namenska jedinica sposobna da izgradi neophodno iskustvo i da se specijalizuje u borbi s teškoćama i izazovima oduzimanja imovine. Važno je reći da je učinak Jedinice za oduzimanje imovine uvek meren učinkom oduzimanja imovine. Od samog početka ta jedinica je usvojila multidisciplinarni pristup, angažujući, u sklopu jačanja svojih kapaciteta, ne samo pravnike krivičare i civiliste i finansijske istražioce već i analitičare i forenzičke računovođe.

Početni prioritete koji su smatrani ključnim za uspeh i pravac delovanja Jedinice za oduzimanje imovine bili su da:

- se početne akcije usmerene na zaplenu, kada je imovina kriminalaca zamrzavana, dovede do sledeće faze zakonskog procesa: to jest do oduzimanja u korist države; cilj je bio povećanje očekivanja u pogledu ishoda (i povećanje bojazni kriminalaca) i omogućavanje da ta imovina bude uplaćena u Fond za povraćaj imovine stečene kriminalom;
- tokom naredne godine rada otpočne oko 100 predmeta oduzimanja imovine, da ponudi jasan pravac delovanja, motiviše osoblje i obezbedi vidljivu „meru“ uspeha;
- se aktivnosti usmere ka nekim od najvećih šefova mafijaških organizacija na spisku „najtraženijih“ ličnosti Jedinice za oduzimanje imovine; to odražava spoznaju da najviši nivo kriminaliteta mora da bude aktivno ciljan, i da upravo taj nivo često uspešno izbegava krivični progon.

Međutim, prihvaćeno je da takvi slučajevi često zahtevaju složene istrage i dugoročan pristup i istražnu strategiju;

- ona bude voljna da zastupa „test“ slučajeve u sudovima kako bi jasnije spoznala stav suda o građanskopravnom oduzimanju imovine, što bi trebalo da joj omogući da formira konačan pravni stav o svakom od glavnih izazova s kojim bi mogla da se suoči; na početku to zahteva puno vremena, ali je kasnije od neprocenjive vrednosti; Jedinica za oduzimanje imovine je time mogla da opravda angažovanje vrhunskih advokata koji su bili u mogućnosti da pomognu u specijalizovanju tužilaca Južne Afrike za pitanja oduzimanja imovine;
- proširi korišćenje oduzimanja – osnovni cilj Jedinice za oduzimanje imovine bio je dosledno postupanje, puna medijska pokrivenost i opšte očekivanje da će se u svim slučajevima krivičnih dela koja generišu dobit/korist zahtevati oduzimanje. Imajući u vidu cilj koji je trebalo ostvariti, otvorene su regionalne kancelarije u Kejptaunu i Durbanu. Nakon toga, namera (koja je i ostvarena) bila je da se otvori još kancelarija u drugim delovima Južne Afrike.

Kada je utvrđen plan za 1998. godinu, odlučeno je da će se finansijska sredstva koja budu prikupljena od oduzete imovine / prodaje imovine deponovati u fond poznat kao Fond za povraćaj imovine stečene kriminalom i koristiti kao izvor finansijske pomoći organima reda koji se bore protiv organizovanog kriminala, pranja novca i aktivnosti bandi kriminalaca, kao i za pomoć žrtvama/oštećenima. Takav pristup postoji u SAD, gde sličan fond sada deli oko 500 miliona dolara godišnje zaposlenima koji rade na aktivnostima sprovođenja pravde i sprečavanju kriminala.

Već na samom početku svog rada, Jedinica za oduzimanje imovine postavila je sebi i dugoročnije ciljeve i radila na njihovom ostvarenju. Pored toga što je planirala da bude prisutna na celoj teritoriji, Jedinica je uputila stručnjake za oduzimanje imovine i u provincijska javna tužilaštva da rade zajedno s tužiocima i pomažu im u radu na pitanjima oduzimanja imovine, kako bi omogućili da se odgovarajući resursi angažuju na postupcima oduzimanja imovine (i krivičnopravnim i građanskopravnim) i kako bi stvorili sliku o postupcima oduzimanja imovine kao integralnom delu sistema krivičnog pravosuđa, te da se u tom smislu ti postupci i očekuju.

Jedna od glavnih lekcija iz Južne Afrike jeste da su vlasti bile potpuno spremne da se suoče sa izazovima proisteklim iz namere bogatih i moćnih kriminalaca da zadrže nezakonito stečeno bogatstvo. Prihvaćeno je da to podrazumeva i iscrpljujuće pravne bitke sa advokatima plaćenim da otkrivaju sve slabosti ili nedostatke odredaba o građanskopravnom oduzimanju imovine.

Druga lekcija se ticala prirode pravnih izazova s kojima se trebalo suočiti. Jedinica za oduzimanje imovine je očekivala da će morati da tvrdi da je građanskopravno oduzimanje građanskopravno, a ne krivični postupak i da je u skladu sa ustavom. Takvi izazovi su se pokazali premostivima. Međutim, s pravim teš-

koćama Jedinica se suočila u vezi s pitanjem da li bi zakon o oduzimanju imovine trebalo da se primenjuje retroaktivno (to jest pitanjem da li je Zakon iz 1998. godine primenljiv na imovinu stečenu kriminalom pre nego što je stupio na snagu). U početku, odluke su bile protiv Jedinice za oduzimanje imovine, koja je izgubila tri od prvih šest slučajeva pred sudom. Međutim, pitanje je na kraju rešeno u korist Jedinice za oduzimanje imovine, koja je sada uspešna u ostvarivanju naloga za građanskopravno oduzimanje u oko 80% tužbi.

Ako postoje dugoročne lekcije koje treba izvući iz primera Južne Afrike o građanskopravnom oduzimanju, onda su to sledeće:

- Trebaće vremena da nov zakon o građanskom oduzimanju bude shvaćen. Neophodan je period prilagođavanja i on je posebno važan za tužioce i istražitelje koji se bore protiv organizovanog kriminala: istrage su obično dugotrajne, složene i u svakom slučaju komplikovane/zamršene, i trebaće im vremena da se naviknu na dodatno, građanskopravno oduzimanje imovine. Od velikog značaja je i obuka, koja mora biti kako ciljana tako i praktična.
- Treba izgraditi odgovarajući specijalizovani kadar kojem će biti obezbeđeni adekvatni resursi i postavljeni jasni i merljivi ciljevi. Treba obezbediti i doslednost u radu, a delokrug treba da bude cela zemlja.
- Kako na strateškom tako i na operativnom planu mora postojati volja da se suoči s neizbežnim izazovima: pravnim, društvenim i političkim.
- Jedinica za građanskopravno oduzimanje imovine treba da saraduje sa i koordiniše napore s javnim tužilaštvom.
- Valjano razvijena i korišćena, ovlašćenja za građanskopravno oduzimanje mogu da budu među najmoćnijim sredstvima protiv organizovanog kriminala, korupcije i drugog teškog kriminala.

SJEDINJENE AMERIČKE DRŽAVE

U SAD⁵³ je još 1789. godine prvi saziv američkog Kongresa usvojio jedan oblik građanskopravnog oduzimanja imovine. Sve dok 16. Amandmanom, 1913. godine nije uvedena naplata poreza, oduzimanje imovine je korišćeno da se zaštiti nacionalna ekonomija i fiskalna pozicija SAD, koje su jako zavisile od carina. Građanskopravno oduzimanje imovine takođe je bilo važna sankcija korišćena da bi se obale zaštitile od pirata.

Jedna od najznačajnijih odluka Vrhovnog suda SAD-a doneta je 1827. godine: Palmira, brod iznajmljen od španskog kralja, zarobljen je kao piratsko plovilo. Kapetan je tvrdio da, budući da kralj nije bio kriv, njegov brod nije trebalo da bude oduzet. Sud je presudio da je *in rem* postupak vođen protiv stvari, tj. broda, i da krivica vlasnika nije relevantna. Brod vredan 10.228 dolara bio je oduzet.

53 Džefri Simser, Perspectives on Civil Forfeiture, Hong Kong University publ. (2008.), str. 51.

Nakon što je uveden porez na prihod, građanskopravno oduzimanje je bilo malo korišćeno u SAD sve do sedamdesetih i osamdesetih godina dvadesetog veka, mada je bilo nekoliko zanimljivih slučajeva u vezi s prohibicijom. Kongres je 1970. godine želeći da se suprotstavi organizovanom kriminalu usvojio čuveni „RICO“ (Racketeer Influenced Corruption Organisation Act) zakon tj. *Zakon o reketiranju i korumpiranim organizacijama*, kao i manje poznat *Zakon o kontinuiranom zločinačkom poduhvatu (Continuing Criminal Enterprise Act)*. Međutim, tek 1984. godine, kada je donet *Zakon o sveobuhvatnoj kontroli kriminala (Comprehensive Crime Control Act)*, u SAD je počelo obimno da se primenjuje građanskopravno oduzimanje imovine. Oduzimanje imovine povlači zaštitu 8. ustavnog amandmana, koji zabranjuje prekomerne kazne: 2000. godine tim i drugim pitanjima pozabavio se *Zakon o reformi građanskopravnog oduzimanja imovine (Civil Asset Forfeiture Reform Act)*. Samo na saveznom nivou, oduzeto je 1,2 milijarde dolara 2006. godine, 1,6 milijardi 2007. godine, a porast vrednosti oduzete imovine je nastavljen do 2,8 milijardi 2011. godine. Samo trećina tog novca bila je oduzeta oduzimanjem zasnovanim na osudi. Ostatak je oduzet preko predmeta građanskopravnog oduzimanja.

U SAD su tužioci našli da *in rem* postupci omogućuju zaplenu imovine u čitavom nizu slučajeva u kojima inače ne bi bilo moguće oduzeti imovinu: kada imovinu drže lica koja nisu bila stranke u krivičnom postupku, kada je okrivljeni mrtav, kada je „kriminalac“ nepoznat a interesi pravde ne zahtevaju procesuiranje ili kada je postupak pokrenut u stranoj zemlji, a imovina se nalazi u SAD-u.

Dva glavna američka zakona, 18 USC i 21 USC, imaju istu koncepciju⁵⁴. U pitanju je građanskopravni *in rem* postupak protiv imovine koju treba oduzeti pod pravnom fikcijom da je imovina ta koja je kriva (*SAD v 1.240 dolara; SAD v Treće avenije br. 12* itd.). Do 2000. godine sve što je država morala da dokaže bilo je da postoji „osnovana sumnja“ da imovina predstavlja imovinu stečenu kriminalom ili da je korišćena za krivično delo, pri čemu je osnovana sumnja shvatana kao nešto između razumnog osnova da se sumnja i razumnog osnova da se veruje. Tada je lice koje je imalo interes vezan za imovini moglo da pobedi oduzimanje pokazujući da ta veza između imovine i kriminala ne postoji. Odbrana „savesnog vlasnika“ nije postojala.

Američki sistem građanskopravnog oduzimanja imovine bio je po pravilu u sukobu s drugim jurisdikcijama zato što je prag pokretanja postupka bio veoma nizak (osnovana sumnja), a potom se teret dokazivanja prenosio na vlasnika ili lice koje polaže pravo da dokaže da imovina nije povezana s kriminalom. Stvari su se promenile 2000. godine, kada su SAD primenile *Zakon o reformi građanskopravnog oduzimanja imovine*. Taj zakon je uneo dve glavne promene u režim građanskopravnog oduzimanja imovine. Prvo, povećan je teret dokazivanja države – država mora da koristi uobičajen građanskopravni standard – standard najveće moguće verovatnoće. Drugo, ustanovio je odbranu po osnovu „savesnog vlasnika“. Odbrana se uvažavala ako je vlasnik mogao da dokaže da nije znao da je imovina korišćena u izvršenju krivičnog dela, ili da je u pitanju

54 Vidi analizu tih odredaba koju je sproveo Kenedi Talbot, advokat, London, 2011.

imovina stečena izvršenjem krivičnog dela; da je imovinu pribavio u dobroj veri po tržišnoj vrednosti, i da pri tome nije bio obavešten o njenom poreklu.

Katalizator promene nisu bile nepovoljne sudske odluke, već politički i javni pritisci. S tom izmenom u američkim zakonima, može se reći, s izvesnom sigurnošću, da su okviri građanskopravnog oduzimanja imovine svuda u svetu prilično slični jedan drugom.

Sledeća sudska praksa će nam pomoći da stavimo u kontekst američki pristup, kao „vođeći“ u oblasti građanskopravnog oduzimanja:

SAD protiv Hosepa Krikora Bajakajiana **(No 96 – 1487), 22. juna 1998. godine**

B. i njegova porodica su čekali let za Italiju na aerodromu u Los Anđelesu. Carinici su uz pomoć pasa tragača pronašli oko 230.000 dolara u njihovom prtljagu i obavestili ih da su imali obavezu da prijave iznos preko 10.000 dolara. Po saveznom zakonu postoji obaveza pojedinca da prijavi iznos koji nosi ako je veći od 10.000 dolara; neprijavlivanje je krivično delo i novac može da bude oduzet.

B. i njegova supruga su rekli da zajedno imaju 15.000 dolara. Nakon pretresa utvrđeno je da su imali ukupno 357.144 dolara. Vlasti su zaplenile celokupan iznos od 357.144 dolara. B. je priznao da novac nije prijavljen i okružni sud je našao da iako je trebalo zapleniti celokupan iznos, da kako novac nije ni na koji način povezan sa bilo kakvim drugim krivičnim delom, kako je namenjen namirenju zakonitog dugovanja, ... a i zbog „kulturoloških razlika“ oduzimanje celokupnog iznosa bi bilo „izuzetno strogo... i sasvim nesrazmerno delu koje je u pitanju“, tako da je okružni sud izdao nalog za oduzimanje 15.000 dolara.

Američke vlasti su se žalile na odluku i zahtevale oduzimanje punog iznosa (357.144 dolara). Većinom glasova Apelacioni sud za deveti okrug odlučio je da novac nije bio sredstvo izvršenja krivičnog dela budući da je krivično delo propust da se prijavi novac, a ne njegovo posedovanje ili nošenje. Kao drugo, „Klauzula o preteranim kaznama ne dozvoljava oduzimanje neprijavljenog novca“, ali sud nije imao nadležnost da poništi naredbu.

Vrhovni sud SAD je presudio da bi oduzimanje celokupnog iznosa bilo *u velikoj meri nesrazmerno težini dela* i naveo sledeće:

- da se oduzimanje može izvršiti samo ako je lice osuđeno za osnovno krivično delo propusta da prijavi novac;
- da odredba o oduzimanju predstavljala kaznu za te svrhe; ako je prevencija „cilj kažnjavanja“, onda oduzimanje u tim okolnostima ne ispunjava taj cilj iako „je država tvrdila da tako ostaje bez podataka o novcu koji odlazi iz zemlje, ti podaci ne bi bili nadomešteni time što bi država konfiskovala tuženikovih 357.144 dolara“;
- sud do tada nije ustanovio standard prema kome bi se određivalo kada je oduzimanje preterano „... sada smatramo da kažnjivo oduzimanje krši klauzulu o preteranim novčanim kaznama ako je u velikoj nesraz-

meri s težinom dela okrivljenog... i neustavno je“ (u slučaju B. je krivično delo bilo krivično delo neprijavlivanja i da je bio prijavio novac, mogao je zakonito da ga iznese iz SAD).

Vrhovni sud je odbacio tvrdnju države da je oduzimanje u tom slučaju slično „*oduzimanju imovine povezane sa kriminalom (in rem oduzimanje) jer je in rem oduzimanje usmereno protiv imovine za koju postoji pravna fikcija da je kriva, a ne protiv izvršioca... ponašanje vlasnika imovine je nebitno; vlasnik oduzete imovine bi čak mogao da bude sasvim nevin u odnosu na bilo koje krivično delo*“. U predmetnom slučaju B. je bio osuđen za bazično krivično delo, a „... naredba za oduzimanje ne može biti nametnuta savesnim vlasnicima“, što znači da predstavlja *in personam* a ne *in rem* naredbu za oduzimanje.

SAD protiv Urserija (br. 95–345 i 95–346), 24. juna 1996. godine

Ovaj predmet treba smatrati vodećim američkim slučajem. Država je pokrenula *in rem* građanskopravni postupak protiv imovine (kuće) koju je koristio Urseri. Izneta je tvrdnja da je kuća korišćena za trgovinu narkoticima. Pre okončanja građanskopravnog postupka, U. je optužen i osuđen na zatvorsku kaznu za proizvodnju marihuane. U. je platio 13.250 dolara kako bi izmirio tužbeni zahtev za oduzimanje imovine..

Protiv nekretnina za koje je država tvrdila da predstavljaju imovinu proisteklu iz krivičnih dela povezanih sa narkoticima i imovine koja je bila korišćena za pranje novca a čiji su vlasnici bili Arlt i Vren ili *Pejbek Majns* (kompanija čiji je vlasnik bio Arlt) pokrenut je drugi/poseban *in rem* postupak. *In rem* postupak je bio prekinut pošto su i Arlt i Vren osuđeni za krivična dela u vezi s narkoticima i pranje novca i okružni sud je izdao naredbu za oduzimanje.

U žalbenom postupku je apelacioni sud za šesti i deveti okrug preinačio Urserijevu osudu i naredbe za oduzimanje protiv Arlta i Vrena na osnovu toga što su krivični i građanskopravni postupak (oduzimanje) bili u vezi sa istim delom, čime je prekršena klauzula o zabrani dvostrukog suđenja.

Država se obratila Vrhovnom sudu sa zahtevom za reviziju odluke nižestepenog suda, i Vrhovni sud je preinačio odluke oba apelaciona suda i zauzeo stav da *in rem* postupak nije krivični postupak i da se građanskopravno oduzimanje imovine ne svodi na „kaznu“ u smislu klauzule o zabrani dvostrukog suđenja.

Vrhovni sud je u ranijim slučajevima razmotrio i odbacio primenu klauzule o zabrani dvostrukog suđenja i „*stalno zaključivao da se ta klauzula ne odnosi na takve tužbe zato što one ne nameću kaznu... [ovaj] postupak o oduzimanju je in rem. Postupak je protiv imovine koja je koristeći pravnu fikciju, proglašena krivom i osuđena kao da je svesna a ne beživotna i bez osećaja. U krivičnom postupku se vodi postupak protiv prestupnika lično, koji biva osuđen i kažnjen. Oduzimanje imovine nije deo kazne za krivično delo. Odredba Petog ustavnog amandmana o zabrani dvostrukog suđenja se ne primenjuje*“.⁵⁵

55 Vidi Various items of personal property v USA, 282 U.S. 577 (1931).

U drugom predmetu, Partija smaragda protiv SAD (*One Lot Emerald Cut Stones v USA*), 409 U.S. 232 (1972) (*per curiam*), Vrhovni sud je opet odbacio primenu pravila o zabrani dvostrukog suđenja „*budući da oduzimanje nije zabranjeno klauzulom o zabrani dvostrukog suđenja utvrđenoj u Petom ustavnom amandmanu jer ne predstavlja ni dva krivična postupka ni dve krivične osude*“.

Sud je naglasio jasnu razliku između *in rem* oduzimanja i *in personam* kazni; prvi je nesporni građanskopravni postupak u čijem je središtu imovina, a ne pojedinac. Sud je analizirao zakonski okvir i izneo sledeći stav:

„*Nema sumnje da je cilj Kongresa bio da ta oduzimanja budu predmet građanskopravnog postupka. Namera Kongresa u tom pogledu je najbolje pokazana procesnim mehanizmima koje je ustanovio za sprovođenje oduzimanja po zakonu ili zakonima. 465 U. S., na 363. Oba zakona, i 21 U. S. C. stav 881, i 18 U. S. C. stav 981, koji je naslovljen Građanskopravno oduzimanje, predviđaju da će se zakoni u vezi sa zaplenom, oduzimanjem po kratkom postupku i sudskim oduzimanjem, i osuda imovine zbog kršenja carinskih zakona... primenjivati i na zaplene i oduzimanja... Kongres je posebno uredio da ta oduzimanja budu bezlična time što je ciljao na samu imovinu. „Za razliku od in personam krivičnih postupaka, na in rem postupke se tradicionalno gleda kao na građanskopravne postupke, gde jurisdikcija zavisi od zaplene fizičke stvari.“*

Osim naziva postupka „građanskopravni postupak“ u relevantnim zakonima, on nije ni imao osobine krivičnog suđenja: standard dokazivanja je bio građanskopravni (kriterijum najveće moguće verovatnoće), ne postoji element kažnjavanja, kao ni potreba da se dokaže povezanost pojedinca i imovine, i oduzimanje imovine je primarno preventivna, a ne kaznena mera.

Brajan J. Degen, predlagač, protiv SAD (br. 95–173),

10. juna 1996. godine

Degen, američko-švajcarski građanin, optužen je u vezi s krivičnim delima s narkoticima i pranjem novca; u isto vreme vlasti SAD su podnale zahtev za oduzimanje imovine u Kaliforniji, Nevadi i na Havajima (vredne oko 5,5 miliona dolara), za koju se tvrdilo da predstavlja imovinu od kriminala i/ili sredstva za izvršenje tih dela.

U međuvremenu, D. je napustio SAD i otišao u Švajcarsku i nije mogao biti izručen u vezi s krivičnom optužbom jer je građanin Švajcarske. Međutim, D. je reagovao na postupak za oduzimanje imovine i osporio ga po dva osnova: po osnovu zastarevanja i po osnovu retroaktivne primene zakona o oduzimanju.

Od okružnog suda je zahtevano da odbije zahtev D. i da izda nalog za oduzimanje što je on i učinio. Sud je izneo stav da D. *nema pravo da učestvuje u građanskopravnom postupku za oduzimanje jer je izvan države i nedostupan krivičnom gonjenju*. Dve godine kasnije, okružni sud je izdao konačnu naredbu i imovina je oduzeta. Država je tvrdila da pravo po klauzuli o zakonitom postupku nije moglo biti na raspolaganju licu koje je namerno boravilo izvan jurisdik-

cije kao begunac od pravde („doktrina o oduzimanju prava beguncu“), što znači da je sud imao pravo da odbaci njegov zahtev.

Pitanje pred Vrhovnim sudom je bilo: „*da li bi doktrinu oduzimanja prava beguncu trebalo proširiti da bi se dozvolilo sudu da u građanskopravnoj parnici za oduzimanje donese odluku na štetu podnosiocu zahteva bez njegovog prava da je osporava jer je begunac od krivičnog postupka ili se na drugi način opire povezanom krivičnom postupku?*“

Vrhovni sud je naveo da, mada sudovi moraju da upravljaju sopstvenim postupcima, njihova „*implicitna ovlašćenja ... mogu biti kontrolisana ili prevladana zakonom ili pravnim pravilom*“. U nedavnoj odluci⁵⁶, Vrhovni sud je preispitao načelo „doktrine oduzimanja prava beguncu“ i mada nije isključio mogućnost da se sudovi oslanjaju na nju, zaključio je da takvo oslanjanje ne može biti primenjeno kao blanko pravilo i mora biti opravdano/obrazloženo u svakom slučaju. U konkretnom slučaju protiv D., Vrhovni sud je konstatovao da je doktrina neopravdana iz sledećih razloga:

- nije postojala opasnost odugovlačenja ili onemogućavanja odlučivanja o meritumu zahteva za oduzimanjem jer je država već ispunila svoj teret dokazivanja, i preostalo je da D. dokaže zašto imovinu ne treba oduzeti; imovina je zamrznuta, tako da opasnost nije postojala;
- različiti režimi prihvatljivosti i izvođenja dokaza između građanskopravnog i krivičnog postupka, i premda je država bila zabrinuta da bi širi režim izvođenja dokaza koji postoji u građanskopravnom postupku mogao da ugrozi njen krivični postupak – to samo po sebi nije bilo dovoljno da zabrani „*ma kakvo učešće tužioca koji nije bio prisutan*“;
- ako bi D. kasnije propustio da sarađuje tako što ne bi podneo zahtev, dokumentaciju itd. bio bi u istoj situaciji kao „*bilo koja druga stranka koja ne želi da sarađuje*“ i podložan primeni istih sankcija, uključujući odbacivanje zahteva;
- u ovom slučaju bi „*odbacivanje bilo preuranjeno... postojanje tih alternativnih načina zaštite interesa države pokazuje da nema potrebe za strogim sankcijama kakva je apsolutno oduzimanje prava. Čini se da razmatranje nekih od Degenovih odbrana, kao što je zastarelost, ne zahteva mnogo dokumentacije. Ako su te odbrane opravdane, država ne treba da pobeđi; ako su bez osnova, interes države neće biti ugrožen njihovim razmatranjem*“.

VELIKA BRITANIJA

U Velikoj Britaniji je Zakonom o imovini proistekloj iz krivičnih dela, iz 2002. godine (Proceeds of Crime Act – POCA) uvedeno građanskopravno oduzimanje imovine ili konfiskacija *in rem* pod nazivom „građanskopravni povraćaj“. Britanski zakon omogućava da odgovarajući organi podnose građanskopravne

tužbe za zamrzavanje i oduzimanje imovine i sredstava izvršenja koji predstavljaju imovinu stečenu kriminalom.

Treba posebno napomenuti da je zakonodavstvo u Britaniji razvijano imajući naročito u vidu član 53. i član 54. Konvencije UN protiv korupcije. Zakon omogućava tužiocima da traže povraćaj imovine koristeći građanskopravni, a ne krivični standard dokazivanja. Cilj Britanije je bio da se potraga za imovinom stečenom kriminalom obavlja bez potrebe da se obezbedi krivična osuda u slučajevima kada je osumnjičeno lice umrlo, pobešlo iz jurisdikcije ili kada ima imunitet od krivičnog gonjenja i/ili građanskopravne parnice.

Kada je zakon uveden 2002. godine, odgovornost za građanskopravno oduzimanje imovine predata je novoosnovanom telu, Agenciji za povraćaj imovine (Asset Recovery Agency – ARA), koja je postojala samo pet godina nakon čega su njena ovlašćenja, 1. aprila 2008. Godine, preneti drugim organima, posebno Službi krunskog tužilaštva (Crown Prosecution Service – CPS), Upravi za teške prevare (Serious Fraud Office – SFO) i Agenciji za teški i organizovani kriminal (Serious and Organized Crime Agency – SOCA). Dok je postojala, ARA je povratila oko 8,3 miliona funti.

Uvek je teško spolja razmatrati zatvaranje specijalizovanog organa kao što je bila Agencija za povraćaj imovine. Međutim, iz onoga što je bilo rečeno u Parlamentu može se izvući zaključak da ARA nije uspela da povрати dovoljnu vrednost imovine da bi opravdala svoje postojanje. Mora se reći da je skupo održavati takav specijalizovan organ. Izneto je da je u kratkom periodu dok je postojala, ARA povratila samo 35 funti za svakih 100 funti koje je potrošila. Rad na povraćaju imovine koštao je Agenciju za povraćaj imovine ukupno 65 miliona funti.

Politički stav u Britaniji je da se ozbiljni/teški kriminal najbolje smanjuje krivičnim istragama i krivičnim progonom. Međutim, građanskopravno oduzimanje imovine je važno: mada njegova namena nije da bude zamena za konfiskaciju posle osude; građanskopravno oduzimanje treba tražiti tamo gde krivično gonjenje nije moguće. Praksa je da se takav povraćaj ne traži ako je iznos manji od 10.000 funti.

ARA nije tražila građanskopravno oduzimanje kada nije bilo osude ili krivične istrage. Međutim, stav je sada promenjen. Građanskopravno oduzimanje se sve više koristi posebno u vezi sa slučajevima korupcije da bi se postigle nagodbe s pravnim licima; posebno ako je pravno lice samo izvestilo o slučajevima korupcije unutar njega (tog pravnog lica).

Da bismo dali pregled britanskog zakona, razmotrićemo sledeće: po 5. delu Zakona o imovini proistekloj iz krivičnih dela utvrđeno je da tužilaštvo može da pokreće građanskopravne postupke u vezi sa „imovinom koju je moguće oduzeti“ i može da traži oduzimanje „gotovine“. Oba izraza imaju posebna značenja u tom kontekstu.

„Imovina koju je moguće oduzeti“ definisana je članovima 304–310, ali je to u suštini imovina stečena kriminalom (ili, po slovu zakona, imovina pribavljena protivzakonitim ponašanjem) i imovina koja predstavlja korist stečenu kriminalom. Ako neko lice ukrade vrednu umetničku sliku, ta slika postaje „imovina

koju je moguće oduzeti“. Ako lice proda ukradenu sliku, novac ili imovina dobijena od prodaje su „imovina koju je moguće oduzeti“. „Gotovina“ je definisana u članu 289. (6) i (7). Ona obuhvata novčanice i kovanice, ali i čekove, putničke čekove, menice i deonice na donosioca (ali ne i bankovna salda).

Definicija imovine za svrhe građanskopravnog oduzimanja je namerno široka i obuhvata (a) novac; (b) sve oblike imovine, stvarne ili lične, nasledne ili pokretne; i (c) imovinska prava i drugu nematerijalnu imovinu⁵⁷.

Lice pribavlja imovinu nezakonitim ponašanjem (svojim ili drugog lica) ako pribavlja imovinu tim ponašanjem ili zbog tog ponašanja. Primeri su imovina pribavljena krađom ili prevarom ili imovina pribavljena kao nagrada za neko ponašanje ili u očekivanju takvog ponašanja (na primer primanje mita). U okolnostima u kojima se tvrdi da je imovina pribavljena ponašanjem koje je jedno od raznih vrsta nezakonitog ponašanja, neće biti potrebno pokazati koje je tačno vrste to nezakonito ponašanje.

Tužbu za oduzimanje imovine podnosi drugostepenom sudu jedan od nadležnih organa (tužilaštvo, SOCA ili SFO). Propisano je da se postupak može pokrenuti mada nije bilo krivičnog postupka⁵⁸ u vezi sa imovinom. Takođe, tužba može biti podneta i ako je bilo krivičnog postupka, a okrivljeni oslobođen optužbe. Ukratko, građanskopravno oduzimanje može biti pokrenuto i tamo gde je krivični postupak neuspešan iz bilo kog razloga, čak i ako je osuda okrivljenog kasnije preinačena.⁵⁹

U pitanju je građanskopravni, a ne krivični postupak i standard dokazivanja je „kriterijum najveće moguće verovatnoće“ (tj. ravnoteže verovatnoća). Glavna tačka u postupku po 5. delu Zakona o imovini proistekloj iz krivičnih dela jeste da tužba može biti uspešna i ako ne pokaže da je bilo ko optužen za bilo kakvo krivično delo. Optužba takođe ne mora da dokazuje da je lice od koga se oduzima imovina počinilac dela, on možda drži imovinu pribavljenu krivičnim ponašanjem nekoga drugog (mada je *bona fide* kupac koji je platio tržišnu vrednost zaštićen). Tužilaštvo ne mora čak ni da identifikuje krivično delo kojim je novac ili imovina pribavljena. (U građanskopravnom postupku za povraćaj imovine tužilaštvo ne mora da tvrdi da je izvršeno konkretno krivično delo, ali mora da navede vrste kriminogenog ponašanja.)

U pogledu gotovine, na primer, tužilaštvo može da uspe jednostavno pokazujući da je namena gotovine bila da se koristi za buduće izvršenje krivičnog/ih dela [član 298(2)]. Međutim, izvan tog slučaja, ono što tužilaštvo mora da uradi jeste da uveri sud, prema kriterijumu najveće moguće verovatnoće, da novac ili imovina vode poreklo od kriminala (koji je počinilo lice koje može, ali i ne mora da bude identifikovano).

U slučaju „gotovine“, prvostepeni sud može da naloži da se gotovina preda Kruni. Što se tiče druge imovine, Visoki sud (u Engleskoj i Velsu) može da naloži da se imovina preda povereniku koji će imovinu predati izvršnom organu (na primer SOCA, SFO ili CPS).

57 član 316(4).

58 član 240(2).

59 Vidi nor. SOCA v. Olden [2009.] EWHC 610.

Teret dokazivanja je na izvršnom organu, ali je norma građanskopravna (standard najveće moguće verovatnoće). Teškoća u praksi u Britaniji (i bez sumnje i u drugim pravnim sistemima) jeste da su sudovi često nevoljni da nalože oduzimanje imovine po testu verovatnoće 51/49% (koji je u stvarnosti građanskopravni standard dokazivanja).

U stvarnosti, međutim, Zakon nalaže upravo tako strogu primenu svoje pete glave. U isto vreme, iskustvo pokazuje da britanske sudije u najmanju ruku zahtevaju ono što se često opisuje kao „uverljiv dokaz“ pre no što pokažu spremnost da kažu da su uvereni da je verovatnije nego ne, da neka imovina predstavlja imovinu stečenu nezakonitim radnjama ili postupcima. Ključni britanski slučaj, kada je o ovome reč, jeste predmet *R. (na tužbu direktora ARA) protiv Jia Jin He i Dan Dan Chen*.⁶⁰ U svome obrazloženju, sudija Kolins (Collins) je naveo sledeće:

„Nema nikakve sumnje da se, po opštem pravilu, kriminalno ponašanje može smatrati manje verovatnim od nekriminalnog ponašanja. Međutim, tamo gde postoje dokazi na osnovu kojih sud može biti uveren da je verovatnije da je postojalo nego da nije postojalo kriminalno ponašanje, čini mi se da to onda nije toliko neverovatno da zahteva podizanje standarda dokazivanja. Priznajem, međutim, i nema sumnje da je to sasvim ispravan stav, da zbog toga što je potrebno utvrditi da je postojalo krivično ponašanje u osnovi pribavljanja imovine, sud treba da potraži uverljive dokaze da bi mogao da odluči kako je zaista uspostavljena najveća moguća ravnoteža verovatnoća. Ali ja nemam ni najmanju sumnju u to da je Parlament namerno pomenuo ravnotežu verovatnoća i sud tu ne bi trebalo da izražava nikakve rezerve u tom smislu da traži da se primeni standardni pristup koji je primeren(iji) nekom krivičnom predmetu. (...) Jasno je da je Parlament namerno odredio da u takvim postupcima bude primenjen niži standard dokazivanja od uobičajenog.“

Napominjemo da će u svakom pravnom sistemu u kome postoji ovlašćenje da se primenjuje građanskopravno oduzimanje sud očekivati od organa koji je podneo tužbu da identifikuje, sa što više podataka, imovinu koja je u pitanju i ponašanje za koje se (u datom slučaju) tvrdi da je protivzakonito. Što se tiče radnji ili aktivnosti, britanski sudovi su jasno dali na znanje da mora biti izvedeno dovoljno dokaza da bi omogućili sudu da odluči „*da li je ponašanje opisano na taj način nezakonito po krivičnom zakonu Britanije*“⁶¹. Treba dodati i to da će u prekograničnoj stvari pitanje biti da li je ponašanje protivzakonito i po zakonu Britanije i po zakonu strane države.

Zanimljivo je razmotriti neke slučajeve. Aprila 2005. godine SFO (Uprava za teške prevare) pokrenuo je istragu o građevinskoj firmi *Balfur Biti plc.*, građevinskoj kompaniji sa Londonske berze. Istraga se odnosila na nepravilnosti u plaćanju u vezi s ogrankom koji je obezbeđivao ugovore kao deo projekta Uneska da se ponovo izgradi aleksandrijska biblioteka u Egiptu. Ukupna vrednost projekta je bila 130 miliona dolara, a poslovanje ogranka se odvijala od 1998.

60 (2004) EWHC Admin 3021.

61 *Director of ARA v Jeffrey David Green* [2005] EWHC Admin 3168.

do 2000. godine. Istraga je započeta nakon što je firma Balfur Biti sama prijavila SFO pomenute nepravilnosti nakon unutrašnje istrage. Treba naglasiti da je firma Balfur Biti demantovala da su plaćanja predstavljala mito. Treba primetiti da SFO nije potpuno odbacio krivični postupak; umesto toga, SFO i Balfur Biti su se saglasili da se ogranak izjasni krivim za to što je propustio da vodi tačnu poslovnu evidenciju (prema članu 221. Zakona o preduzećima iz 1985. godine). Za uzvrat SFO je obećala da neće tužiti firmu za korupciju. Umesto toga pokrenut je postupak za oduzimanje imovine i od Visokog suda u Londonu dobijena je naredba za građanskopravno oduzimanje iznosa od 2,25 miliona funti na osnovu pretpostavke da ta suma predstavlja imovinu proisteklu iz krivičnog dela. U smislu korupcije se to može smatrati malim iznosom, a zapravo pokazuje saradnju firme Balfur Biti, da se uz njenu saglasnost uvedu novi mehanizmi interne kontrole, kao i činjenicu da ni firma Balfur Biti ni bilo koji njen zaposleni nije imao nikakvu materijalnu korist iz onoga što se dogodilo.

U isto vreme desio se sličan slučaj vezan za tehnološku firmu AMEC plc, koja je takođe sama prijavila interne računovodstvene nepravilnosti u uplatama i plaćanjima u vezi s projektom koji je završen nekoliko godina ranije. Kao i u predmetu Balfur Biti, kompanija se izjasnila krivom za propust u održavanju tačne poslovne evidencije (član 221. Zakona o preduzećima, iz 1985. godine) i sud je u predmetu građanskopravnog oduzimanja naložio da se plati iznos od pet miliona funti, kao i troškovi SFO. I u tom slučaju nikakve koristi nije bilo ni za kompaniju ni za bilo kog njenog zaposlenog.

Javni tužilac je 5. novembra 2009. godine izdao uputstva tužilaštvima sa korisnim komentarima o građanskopravnom oduzimanju. Uputstvo naglašava da iako su krivične istrage i krivični postupci najbolji način za smanjenje kriminala, ovlašćenja za oduzimanje imovine koja nisu zasnovana na osudi u načelu takođe mogu da daju značajan doprinos smanjenju kriminala, naročito tamo gde se ne može ostvariti krivična osuda, gde uz osudu nije ostvarena i naredba za konfiskaciju i gde je u javnom interesu više da se ta ovlašćenja koriste nego da se pokreće krivični postupak. Uputstva navode niz situacija kao primere u kojima građanskopravno oduzimanje predstavlja prikladnu opciju.

Nešto od važne britanske sudske prakse već je izloženo gore u delovima koji se bave ustavnim i pravnim izazovima. Ima, međutim, slučajeva koji bi ovde trebalo da budu izloženi kao vid opštije napomene državama.

ARA protiv Džefrija Dejvida Grina⁶²

Sud je naveo: „*Jasno je da je namera Parlamenta, kao zakonodavca, bila da u postupku za građanskopravno oduzimanje tužilac identifikuje/odredi radnje za koje se tvrdi da predstavljaju nezakonito ponašanje dovoljno detaljno da omogućiti sudu ne da odluči da li je izvršeno određeno krivično delo od strane određenog lica, već da odluči da li je ponašanje opisano na taj način nezakonito po krivičnom zakonu Velike Britanije (ili Britanije i strane države).*“

62 [2005] EWHC (Admin) 3168.

Retroaktivnost ovlašćenja za građanskopravno oduzimanje

Kada izvršni organ traži građanskopravno oduzimanje nezakonito stečene imovine i sredstava korišćenih za izvršenje nezakonitog dela ili imovine terorista pre nego što je obrazovan/formiran, ali je ponašanje već određeno kao krivično, u takvim okolnostima je moguće tražiti nalog za oduzimanje jer je ustanovljavanje nadležnosti (kreiranje institucije) procesno, a ne materijalno pitanje. Podrška tom stavu može se naći u predmetu *Džia Džin He* [2004] EWHC 3021 (Admin), u kojem je sudija Kolins naveo:

- nema govora o bilo kakvoj kazni;
- nema osude za krivično delo;
- naravno, imovina se ne može oduzeti osim ako nije pribavljena nezakonitim ponašanjem, koje je u vreme pribavljanja moralo predstavljati krivično delo; u suprotnom bi važila zabrana retroaktivnosti.

Ovaj stav je potvrđen u predmetu *ARA protiv Šepetovskog*. Sud je ustanovio da ovlašćenja mogu biti korišćena i pre nego što se obrazuje organ nadležan za izvršenje, uz rok zastarevanja od 12 godina – pod uslovom da se imovina može oduzeti, nije važno koji izvršni organ primenjuje ta ovlašćenja.

Pretpostavka nevinosti

*Direktor ARA protiv Volša*⁶³: postupak po Zakonu o imovini proistekloj iz krivičnih dela je građanskopravni postupak na koji se član 6. stav 2. (Evropske konvencije) ne odnosi. Apelacioni sud je primenio *Engelov test* i zaključio:

- svi pokazatelji ukazuju na to da su slučajevi oduzimanja imovine klasifikovani kao oblik građanskopravnog postupka – tuženi nije optužen, ne podleže zatvorskoj kazni itd.;
- priroda postupka ne nameće krivicu i ne postoji tužilačka funkcija;
- prvenstvena funkcija Zakona je da se oduzme imovina povezana sa kriminalom, a ne da se kazni tuženi.

*R. (po tužbi direktora ARA) (Paul) v Ashton*⁶⁴: Nalog o građanskopravnom oduzimanju nije kaznen po svojoj prirodi, pa samim tim nije mogao biti prekršen član 7. Evropske konvencije (kažnjavanje samo na osnovu zakona); takve naredbe imaju za cilj obeštećenje, a sama činjenica da se tu radi o lišenju imovine ne predstavlja kaznu zato što držalac imovine na tu imovinu nije imao pravo.

Zabrana raspolaganja i oduzimanje imovine preduzeća

Vredi imati na umu da kada se podnosi zahtev za donošenje rešenja o zabrani raspolaganja, kao osnov mora postojati realna opasnost od rasipanja imo-

63 [2004] NIQB 21.

64 [2006] EWHC (Admin) 1064.

vine, iako sam zakon to ne pominje: kao primer mogu poslužiti predmeti AJ i DJ (1992) i Jennings protiv CPS (2005).

Prilikom zahtevanja da se donese rešenje za zabranu raspolaganja imovinom ne sme se tražiti da se taj nalog odnosi na imovinu čija vrednost znatno prevazilazi iznos koji je navodno dobijen nezakonitim radnjama.

Rešenja o zabrani raspolaganja realno utiču na okrivljenog i ostale, pa se stoga od tužilaca očekuje da postupaju brzo i bez nepotrebnog odlaganja. Razume se, za svaki pojedinačni predmet zasebno se postavlja pitanje šta je to što predstavlja „razuman rok“.

Položaj preduzeća mora se razmatrati zasebno od položaja okrivljenog, budući da preduzeća uživaju status pravnog lica, tako da ne mora nužno da sledi da se imovina preduzeća smatra imovinom koju je moguće oduzeti, sem ukoliko je:

- okrivljeni dao poklon preduzeću;
- preduzeće (je) pod kontrolom okrivljenog i korišćeno je da olakša izvršenje krivičnog dela o kome je reč (što je čest slučaj kod pranja novca ili kod prevara sa iznosom PDV prilikom lančanog a fiktivnog uvoza i izvoza robe) – gde sud može da skine „veo korporativne zaštite“ i da imovinu preduzeća tretira kao imovinu okrivljenog: vidi H. (Rešenje o zabrani raspolaganja imovinom: imovina koja se može oduzeti) (1996), kada je navedeno da je „*korporativna struktura korišćena kao instrument ili fasada za prikrivanje kriminalne aktivnosti...*“ (u suštini, ovde se postavlja pitanje da li imovina preduzeća predstavlja imovinu koja se može oduzeti).

*R v Seager & Blatch*⁶⁵: Sud je stao na stanovište da „veo korporativne zaštite“ može biti skinut samo u tri slučaja (u kontekstu krivičnog predmeta):

- ako počinitelj pokuša da se sakrije iza korporativne fasade i na taj način prikriva svoje krivično delo i korist koju je iz njega izvukao;
- ako počinitelj u ime preduzeća vrši radnje koje predstavljaju krivično delo i to krivično delo bude osnov za njegovu osudu;
- ako transakcije ili poslovna struktura preduzeća predstavljaju „sredstvo“, „krinku“ ili „paravan“, to jest ako se svi poslovi preduzeća obavljaju u nastojanju da se prikriva prava priroda transakcija ili poslovne strukture i na taj način dovede u zabludu treće lice ili sud.

Međunarodna saradnja: pitanja zamrzavanja (primenljiva u slučajevima građanskopravnog oduzimanja imovine)

Kada je reč o uzajamnoj pravnoj pomoći, mora se imati na umu da postoji razlika između ovlašćenja koja ima sud kada rešava pitanje „dolazećih“ i

65 (2009) EWCA Crim 1303.

„odlazećih“ zahteva. Kao primer može da posluži predmet *King (tuženik) protiv direktora Kancelarije za teške prevare (tužilac) (Rešavanje na osnovu žalbe u apelacionom sudu – krivično odeljenje)*⁶⁶ (na temelju zahteva iz Južne Afrike).

King, britanski državljanin, nastanjen u Južnoj Africi optužen je za teško delo prevare. Južnoafrička Republika je poslala zahtev Engleskoj i Škotskoj za donošenje rešenja za zabranu raspolaganja i rešenja za obelodanjivanje, odnosno predočavanje podataka. Rešenjem za obelodanjivanje podataka traženo je da King da izjavu o celokupnoj svojoj imovini, uključujući onu kojom je posredno ili neposredno bio ovlašćen da raspolaže ili da s njome postupa kao da je njegova, gde god da se ona nalazila. Zamolnica je sadržala spisak bankovnih računa firme za koje je navedeno da su „držani u Engleskoj ili Velsu“.

U žalbi je pokrenuto pitanje da li je Krunski sud nadležan da donese rešenje za zabranu raspolaganja i rešenje za obelodanjivanje, odnosno predočavanje podataka u odnosu na imovinu koja se nalazi izvan Engleske i Velsa.

Ovlašćenje Krunskog suda da izdaje sudsku zabranu potiče iz Zakona o imovini proistekloj iz krivičnih dela, iz 2002. godine (spoljni zahtevi i nalozi) Nalog 2005 (SI 2005/3181) (nalog), a članom 8. je predviđeno da Krunski sud može da odredi sudsku zabranu raspolaganja ako je zadovoljen jedan od dva uslova propisana članom 7. U članu 7. utvrđena su sledeća dva uslova:

„(2) prvi uslov je –

(a) da je relevantna imovina u Engleskoj i Velsu navedena u stranom zahtevu (zamolnici);

(b) da je krivična istraga započeta u državi molilji u vezi s krivičnim delom s kojim je imovina povezana;

(c) da postoji razuman osnov da se veruje da je navodni počinilac imenovan u zahtevu imao koristi od kriminalnog postupanja.

(3) Drugi uslov je –

(a) da je relevantna imovina u Engleskoj i Velsu navedena u zamolnici;

(b) da je krivični postupak pokrenut u državi molilji a da nije okončan;

(c) da postoji razuman osnov da se veruje da je okrivljeni imenovan u zahtevu imao koristi od kriminalnog postupanja.“

Nakon što je razmotrio zakonski režim, Krunski sud je izdao sudsku zabranu za imovinu **ma gde se nalazila**. Apelacioni sud je to suzio na imovinu u Engleskoj i Velsu.

Dom lordova je zauzeo stav da je prirodno značenje rešenja (i o zabrani raspolaganja i o otkrivanju podataka) sledeće: svrha sudske zabrane je da se očuva relevantna imovina koja može biti potrebna da se izvrši nalog za oduzimanjem određene imovine ili iznosa novca. Nadležnost da se donese rešenje o zabrani raspolaganja po zahtevu države molilje javlja se samo kada se nalog „*tiče relevantne imovine u Engleskoj i Velsu*“ – član 6. Relevantna imovina mora da

66 [2009] UKHL 17.

bude identifikovana u zahtevu države molilje – član 7. Krunski sud onda može da izda sudsku zabranu „*raspolaganja relevantnom imovinom koja je identifikovana u zahtevu države molilje*“ – član 8. Nalog, sem toga, sadrži i odredbu koja služi kao osnov za oduzimanje poimenično navedene imovine da bi se sprečilo da ona bude izmeštena iz Engleske i Velsa (član 12) ili za to da upravnik (tzv. risiver) preuzme kontrolu nad takvom imovinom – član 16.

Navedene odredbe se svode na jasan i koherentan plan. Od početka do kraja, ovlašćenja prenetá onim delom naloga koji se odnosi na Englesku i Vels mogu biti izvršena samo u odnosu na Englesku i Vels. Sem toga, nije predviđen nikakav mehanizam za ostvarivanje tih ovlašćenja van Engleske i Velsa. U tom smislu, postoji izrazita, jasno uočljiva razlika između odredaba zakona (POCA), koje se bave domaćim naložima, i onog dela zakona koji se bavi spoljašnjim zahtevima.

Kriminalni stil života

Zakon iz 2002. Godine (POCA) je objedinio dva do tada odvojena reži-ma zakona iz 1986. i 1988. godine i predvideo izdavanje rešenja za oduzimanje imovine lica koje ima stil života kriminalca. Po članu 6(4)(a) Zakona, sud prvo utvrđuje da li okrivljeni živi životom kriminalca. Ako je tako, sud po članu 6(4) (b) mora da odredi da li je lice imalo koristi od opšteg kriminalnog ponašanja. Ako nije, po članu 6(4)(c) mora da odredi da li je imalo koristi od tačno određenog kriminalnog postupanja:

- lice izvlači korist iz takvog postupanja ako pribavi imovinu kao posledicu tog postupanja ili u vezi s tim postupanjem;
- ako lice ostvari materijalnu korist kao posledicu takvog postupanja ili u vezi s tim postupanjem, smatra se da ono pribavlja kao posledicu postupanja ili u vezi s tim postupanjem iznos novca jednak vrednosti materijalne koristi.

Ovo poslednje je veoma važno u postupku donošenja rešenja za oduzimanje imovine jer se bez obzira na veličinu koristi ne može naložiti da plati više nego što je u mogućnosti da plati. U mnogim slučajevima je za sudiju veoma složen problem da odredi taj iznos.

Istaknuto je šest opsežnih načela kojih sudija treba da se pridržava:

(1) cilj zakona je da se okrivljeni liše koristi koju su stekli relevantnim kriminalnim postupanjem, svejedno da li jesu ili nisu zadržali tu korist, u granicama sredstava kojima raspolážu; tu se ne radi o konfiskaciji u značenju u kome taj pojam razumeju laici, niti je pak reč o novčanoj kazni; ostvarena dobit je ukupna vrednost imovine ili koristi koja je na taj način stečena, a ne neto profit okrivljenoga dobijen pošto se odbiju troškovi ili iznos koji je platio svojim saučesnicima.

(2) Sud bi trebalo da nastavi tako što će postaviti tri pitanja navedena u gornjem tekstu:

- Da li je okrivljeni imao korist od relevantnog kriminalnog postupanja?

- Ako jeste, koja je vrednost koristi koju je okrivljeni ostvario?
- Koji se iznos može povratiti od okrivljenog?

Tamo gde se javljaju pitanja vezana za kriminalni životni stil, ona se moraju izmeniti. To su odvojena pitanja koja zahtevaju odvojene odgovore, a pitanja i odgovori se ne smeju izostaviti.

(3) Kada se bavi tim pitanjima, sud mora prvo da ustanovi činjenično stanje najbolje što može na osnovu činjenica i materijala kojim raspolaže, oslanjajući se na odgovarajuće zakonske pretpostavke. U velikom broju slučajeva ti činjenični nalazi imaće odlučujući uticaj na konačnu odluku.

(4) Kada se bavi tim pitanjima, sud treba pomno da se usredsredi na jezičke formulacije zakonskih odredaba o kojima je reč u kontekstu samog zakona i u svetlosti zakonskih definicija. Jezik koji se tu koristi nije ni tajnovit ni nedokučiv i svakom sudskom tumačenju ili egzegezi treba oprezno pristupati. Smernice za postupanje po pravilu treba tražiti u jeziku zakona, a ne u širokoj i razuđenoj sudskoj praksi.

(5) Kada se prema Zakonu iz 2002. godine utvrđuje da li je okrivljeni stekao imovinu ili materijalnu korist i, ako jeste, kolika je vrednost imovine ili koristi na taj način stečene, sud treba (zavisno od relevantnih zakonskih definicija) da primeni standardna načela običajnog/precedentnog prava na činjenice onakve kakvima ih je utvrdio. Izvršavanje te nadležnosti ne podrazumeva ni najmanje odstupanje od poznatih pravila kojima se uređuju pitanja vlasništva i vršenja imovinskih prava. Dok odgovor na treće pitanje zahteva analizu finansijskih resursa okrivljenog na dan kada se ona utvrđuju, dotle odgovor na prva dva pitanja zahteva samo analizu pređašnjih transakcija.

(6) Po pravilu, okrivljeni pribavlja imovinu ako je njen zakoniti vlasnik, sam ili sa drugim suvlasnicima, što obično podrazumeva pravo na raspolaganje ili kontrolu, kao onda kada neko lice usmerava određenu uplatu ili prenosi imovinu na nekoga drugog. On obično stiče materijalnu korist ako (između ostalog) izbegne neku ličnu obavezu pred zakonom. Lica koja su samo kuriri ili čuvari ili kakvi drugi znatno manje značajni saučesnici u izvršenju krivičnog dela, koja su nagrađena posebnom unapred dogovorenom naknadom i nisu dalje zainteresovana za imovinu ili prihod od prodaje, mahom nisu lica za koja će se na kraju ispostaviti da su stekla tu imovinu. Stvari mogu da stoje drugačije kod onih koji se bave pronalaskom novca.

Slično tome, Apelacioni sud je u predmetu *R protiv Sivaraman*⁶⁷ ustanovio izvestan broj načela na osnovu predmeta *Mej, Dženings i Grin*:

- svrha propisa jeste da se okrivljeni liši koristi koju je stekao svojim postupanjem, u okviru sredstava kojima raspolaže;
- korist je ukupna vrednost imovine ili materijalne dobiti, a ne neto zarada;

67 [2008] EWCA Crim 1736.

- kada razmatra vrednost stečene koristi, sud se mora usredsrediti na formulacije u zakonu, primenjujući standardno značenje jezika;
- stečeno je ono što je stekao određeni okrivljeni (*R protiv Jennings*: jedno od načela glasi da okrivljeni ne može biti lišen onoga što nikada nije stekao jer bi to predstavljalo novčanu kaznu; kada se kaže „stekao“, to se mora tumačiti kao „ono što je on stekao“);
- postupci okrivljenog mogu znatno doprineti uvećanju imovine ili materijalnoj koristi koju onda stiče sam okrivljeni;
- kada dva ili više okrivljenih lica zajednički steknu imovinu, svako od tih lica treba smatrati onim koje je steklo celinu imovine – što će opet zavisi od činjenica i okolnosti svakog pojedinačnog slučaja.

PRIRODA ORGANA/OVLAŠĆENJA POTREBNA ZA GRAĐANSKOPRAVNO ODUZIMANJE

Organi za oduzimanje imovine: Varijacije od države do države

Imajući u vidu značaj povezanosti i izgradnje mreža (saradnje), oni koji šalju ili primaju zahteve za međunarodnu pravnu pomoć u vezi sa slučajevima oduzimanja imovine i finansijskim istragama trebalo bi da zapamte da suštinski postoje samo četiri modela nadležnosti organa za oduzimanje imovine:

- namenski organ za oduzimanje imovine koji je ovlašćen da učestvuje i u krivičnim i u *in rem* postupcima u vezi sa svim vrstama kriminala/ nezakonitih aktivnosti koji generišu dobit;
- namenski organ za oduzimanje imovine koji je ovlašćen da učestvuje samo u *in rem* postupcima; posebno deluju tužilački organi i organi za sprovođenja zakona koji vode postupak za konfiskaciju nakon osude;
- namenski organ za oduzimanje imovine nadležan samo za upravljanje imovinom koja je zamrznuta; pojedinačni tužilački organi i organi za sprovođenje zakona vode i postupak nakon osude i postupak za *in rem* oduzimanje;
- ovlašćenja za oduzimanje imovine (uključujući upravljanje imovinom) data su svakom postojećem organu da ih koristi u skladu sa svojim ovlašćenjima/postojećim nadležnostima.

Kada se uspostavlja veza s takvom službom iz druge države, prethodno treba utvrditi (u skladu s gore navedenim) koje su tačno njene nadležnosti.

Ulaženje u trag imovini može u datom slučaju građanskopravnog oduzimanja obuhvatiti sakupljanje revizorskih tragova, preduzimanje niza istražnih i forenzičkih sredstava (uključujući sudske naredbe za dostavljanje isprava ili evidencija) i prepoznavanje imovine dok prolazi kroz nekoliko oblika (na primer, gotovina se koristi za kupovinu antikviteta koji se potom prodaju, a od zarade kupuju automobili).

U kontekstu ulaženja u trag imovini koja predstavlja imovinu stečenu korupcijom, sofisticiranim finansijskim kriminalom ili teškim organizovanim kriminalom, važno je imati u vidu da će se pravno lice, na primer lažna kompanija ili kompanija „ljuštura“, verovatno koristiti za prenos sredstava. U vezi s tim, cilj bi trebalo da bude da se utvrdi fizičko lice koje je vlasnik pomenute imovine. Nije dovoljno samo ući u trag pravnom licu; pažnja bi trebalo da bude usmerena na fizičko lice ili lica koja se nalaze iza pravnog lica.

U razmatranju traženja imovine, posebno u kontekstu prekograničnih istraga i korišćenja međunarodne pravne pomoći, istražitelj i tužilac će znati da

je cilj osumnjičenih da „pretvore“ nezakonito stečenu dobit u prividno zakonitu imovinu ili barem da prikriju kretanje imovine tako da joj se ne može ući u trag. Osumnjičeni za to koriste tradicionalni metod od tri faze za pranje novca:

- plasiranje,
- uslojavanje,
- integrisanje.

Te tri faze se, u suštini, sastoje od početnog plasiranja nezakonite imovine na primer u finansijski sistem (kroz finansijsku instituciju ili pretvaranje u finansijske instrumente itd.), nakon čega nastupa druga faza, a to je pretvaranje imovine u drugi tip ili premeštanje u drugu instituciju (možda uz prelaženje iz nadležnosti jednog pravnog sistema u drugi i/ili u firmu ljušturu); nakon čega dolazi poslednja faza (integrisanje), u kojoj se imovina prebacuje u legalnu privredu, na primer kupovinom nekretnina, ulaganjem u poslove ili kupovinom drugih finansijskih sredstava.

Praktičar koji ima nameru da podnese molbu za administrativnu pomoć ili međunarodnu pravnu pomoć mora da razume takve metode i sačini molbu u skladu s njima.

Molba za pomoć druge države će biti jedno od glavnih sredstava na raspolaganju tužiocu ili istražitelju u prepoznavanju i/ili ulaženju u trag imovini; skoro svaki privredni, finansijski ili težak organizovani kriminal sadržaće preogranične tokove imovine.

Istraga treba da postavi (i traži odgovore na) sledeća pitanja:

- Da li je bilo kupovine nekretnina ili robe velike vrednosti?
- Da li je imovina prikrivena u drugim zemljama?
- Da li su treće stranke korišćene da bi pružile pomoć? Postoji li veza s drugim kriminalcima?
- Kakvi dokazi postoje o „životnom stilu“?
- Da li je na primer bilo poseta saradnicima u zatvoru?
- Da li je bilo prenosa finansijskih sredstava?
- Na šta ukazuje komunikacija onih koji su umešani ili koji su sumnjivi? (na primer telefonski računi).

Obaveštajna delatnost

Pre nego što pogledamo šta bi moglo biti deo međunarodne akcije traganja i mogućih dokaza koje treba pribaviti, skrećemo pažnju čitaocu na obaveštajne aktivnosti i njihov razvoj.

Obaveštajni podaci ili informacije u slučaju finansijskog kriminala ili sličnog mogu se odnositi na samo materijalno krivično delo (npr. na korupciju ili proneveru) ili na posledična krivična dela (npr. na aktivnosti pranja novca nakon izvršenja materijalnog/predikatnog dela) ili na aspekte kasnijih aktivnosti sa imovinom koje same po sebi ne otkrivaju u potpunosti da je izvršeno krivično delo.

Značaj takvih obaveštajnih podataka ili informacija u datim okolnostima biće u tome što su oni osnova za jednu ili više sledećih mera:

- otvaranje istrage;
- upućivanje molbe drugoj državi za administrativnu pomoć;
- upućivanje zamolnice za međunarodnu pravnu pomoć drugoj državi (nakon otvaranja istrage);
- zamoljena država i sama otvara istragu.

Kod svake od navedenih mera može se dogoditi da obaveštajni podaci ili informacije pomognu u otkrivanju imovine. Ponekad će prvobitni obaveštajni podaci biti dovoljni za tužioca i istražitelja da pređe na fazu prikupljanja dokaza; u drugim prilikama će materijal zahtevati još rada pre nego što mogu da se preduzmu dalje aktivnosti. Pored toga, biće prilika u kojima neki aspekt slučaja zahtevaju još obaveštajnog rada, mada je istraga već otvorena i dokazi se već prikupljaju.

Kada je u pitanju finansijski kriminal i srodni slučajevi, obaveštajni podaci i informacije će se verovatno pojaviti kao rezultat:

- druge tekuće krivične istrage;
- finansijske istrage nakon krivične osude;
- izveštaja o sumnjivim aktivnostima;
- primljene zamolnice za međusobnu pravnu pomoć;
- ljudskih izvora;
- snimaka presretnutih komunikacija;
- pravljenja finansijskih profila (katastar, finansijske institucije, komunalije i telefonski računi);
- naloga za praćenje računa ili slično (kojim će se od banaka tražiti da obezbede podatke o određenim transakcijama u određenom periodu), informacija može biti „u realnom vremenu“, na primer bankomati;
- naloga za podatke o klijentu ili slično.

Istražitelj i traganje

Opšti plan za ulaženje u trag imovini i otkrivanje imovine nije od pomoći jer će različiti slučajevi zahtevati različite zahteve i pristupe. Međutim, tehnike i pristupi koje bi trebalo razmotriti su sledeći:

- pozadinske provere fizičkih lica;
- provere registara pravnih lica;
- razgovori sa svedocima/izvorima;
- bankovni/finansijski podaci;
- podaci iz telefonskih računa;
- pomoćni/dopunski podaci/dokazi o „stilu života“, trošenju novca, putovanjima itd.;

- državne evidencije (granična policija, molbe za izdavanje dozvola itd.);
- katastarske i druge evidencije nepokretnosti;
- tajno praćenje računa i transakcija;
- posebne istražne tehnike i opšta metodologija prikrivenog delanja, uključujući tajne pretrage, elektronsku prismotru i korišćenje prikrivenih islednika.

Kada je potrebna istražna radnja u drugoj državi, svaka od navedenih tehnika se može primeniti ili administrativnom pomoći ili međunarodnom pravnom pomoći (izbor će zavisiti od prirode molbe, da li je u pitanju zahtev za obaveštajnim ili dokaznim podacima, kao i od opštih načela traženja pomoći već izloženih u ovom tekstu).

Što se tiče tehnika i pristupa navedenih gore, pitanje je kakvu vrstu dokaza bi mogli da pruže.

Odgovor je: veliki dijapazon, pri čemu svaka vrsta dokaza ima potencijal da pomogne finansijskim istragama, to jest ulaženju u trag imovini:

- posredni dokazi;
- dokazi pomoćnika/saoptuženih;
- priznanja osumnjičenog;
- tragovi finansijskih i dokumentacionih revizija;
- veštačenje;
- imovina za koju ne postoji mogućnost da je zakonitog porekla;
- neobični ili neobjašnjivi poslovni potezi (na primer loš rezultati /gubici);
- neuobičajene poslovne strukture (uključujući firme ljuštore);
- dokazi o ulozi posrednika kod kojih su sami po sebi sumnjivi ponašanje/poslovna struktura/nepostojanje iskustva;
- dokazi o lošem karakteru;
- fizička kontaminacija gotovine;
- potvrđivanje lažima (ponekad i u nekim pravnim sistemima);
- zaključci izvedeni iz ćutanja (ponekad i u nekim pravnim sistemima);
- dokazi o kretanju i druženju dobijeni iz prikrivenog nadzora;
- lažni identiteti, adrese i lične isprave.

Kada se namerava podneti molba drugoj državi (kao deo slučaja građanskopravnog oduzimanja imovine) u vezi sa otkrivanjem imovine i ulaženjem u trag imovini ili u vezi s drugim finansijskim istragama, trebalo bi razmotriti mogućnost da se zatraže savet i pomoć od forenzičkog računovođe ili drugog finansijskog analitičara u pogledu prirode i obima molbe koja se sačinjava kao i prilikom razmatranja materijala koji je dobijen kao odgovor na molbu.

Forenzičko računovodstvo igra važnu ulogu u finansijskim istragama i istragama za oduzimanje imovine u mnogim pravnim sistemima i ne bi trebalo da bude prenebregnuto u bilo kojoj istražnoj strategiji oduzimanja imovine koja

obuhvata prekogranične aktivnosti u kontekstu privrednog ili organizovanog kriminala.

Od forenzičkog računovođe ili finansijskog analitičara će se tražiti da:

- prati transakcije koje vode nazad do novca/imovine;
- objasni transakcije sudu;
- analizira međunarodne tokove novca;
- izvrši potpuno analitičko ispitivanje;
- pomogne sudu da razume određene poslovne aktivnosti/oblasti poslovanja;
- obavi praćenje prometa i pruži neophodne savete
- ustanovi povezanost stranaka i transakcija;
- usmeri pažnju na moguće lažne izveštaje;
- objasni računovodstvene standarde;
- obezbedi priznanje prihoda;
- pregleda bilanse i finansijske izveštaje;
- na osnovu uzetih uzoraka ustanovi razliku između, na primer, statistički mogućeg ponašanja i verovatno nepoštenog ponašanja.

Forenzički računovođa ili finansijski analitičar će takođe pomoći u sledećem:

- utvrđivanju punog obima finansijskih transakcija;
- korišćenju svih raspoloživih podataka;
- ulaženju u trag imovini u oba smera;
- korišćenju informacione tehnologije;
- korišćenju postupaka stečaja, građanskopravnih i krivičnih postupaka;
- razumevanju raznih pravnih sistema.

MEĐUNARODNA SARADNJA: MOLBE ZA MEĐUNARODNOM PRAVNOM POMOĆI U PREDMETIMA GRAĐANSKOPRAVNOG ODUZIMANJA

Uzajamna pravna pomoć, ponekad poznata kao „pravosudna pomoć“ je način na koji države formalno traže i pružaju jedna drugoj pomoć u pribavljanju dokaza koji se nalaze u jednoj državi da bi pomogli u krivičnim istragama u drugim državama. Država koja šalje molbu obično se naziva „država molilja“, a država koja prima molbu je „zamoljena država“. Međunarodna pravna pomoć je namenjena prikupljanju dokaza, a ne obaveštajnih ili drugih podataka.

U Republici Srbiji se međunarodna pravna pomoć u krivičnim stvarima obavlja u skladu s potvrđenim međunarodnim sporazumima. Tamo, međutim, gde nema takvog sporazuma ili neka pitanja nisu njime predviđena, međunarodna pravna pomoć se pruža u skladu sa Zakonom o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima.

U Srbiji se postupak pružanja međunarodne pravne pomoći uvek pokreće zamolnicom koju izdaje država koja pokreće postupak ili molbom za (neformalnu) administrativnu pomoć. Pravosudni organi u Srbiji mogu da traže pravnu pomoć od stranih pravosudnih organa, a strani pravosudni organi mogu da šalju zamolnice za međunarodnu pravnu pomoć Srbiji u krivičnim stvarima.

Međunarodna pravna pomoć za svrhe zamrzavanja/ oduzimanja u krivičnim predmetima (in personam)

U kontekstu međunarodnog oduzimanja imovine, korišćenje krivične osude da bi se povratila ukradena imovina najčešće je moguće samo kada između država postoji pravni osnov, kao što je bilateralni ili multilateralni sporazum. Ako nema drugog aranžmana, države ugovornice, na primer Konvencije UN o transnacionalnom i organizovanom kriminalu ili Konvencije UN protiv korupcije, mogu da koriste te instrumente kao pravni osnov za izvršenje naloga za konfiskaciju stranog krivičnog suda. Članom 54. Konvencije UN protiv korupcije je predviđeno: „*Svaka država ugovornica (će)... preduzeti mere koje mogu biti potrebne da bi se njenim nadležnim organima omogućilo da sprovedu nalog o konfiskaciji koji je izdao sud neke druge države ugovornice.*“

Konvencija UN protiv korupcije takođe predviđa zamrzavanje ili zaplenu imovine kada postoji dovoljan osnov za preduzimanje takvih koraka pre nego što stigne zamolnica. Redovno bi trebalo da postoji i „dvostruka inkriminisanost“ između pravnih sistema utoliko što predikatno krivično delo mora da postoji u krivičnim zakonima kako države molilje, tako i zamoljene države.

Međunarodna pravna pomoć je od ključnog značaja za proces oduzimanja i mada još ima država koje nerado sprovode sudske naloge iz drugih jurisdikcija bez postojanja nekog oblika međunarodnog sporazuma, u načelu nema ograničenja da se izađe u susret drugoj državi na osnovu uzajamnosti ili dobre volje. Molbe za međunarodnu pravnu pomoć mogu voditi pribavljanju važnih dokaza u ranoj fazi istrage naročito pri ulaženju u trag, otkrivanju i privremenom zamrzavanju računa vezanih za kriminal.

Međunarodna pravna pomoć u slučajevima građanskopravnog oduzimanja

Ukoliko Srbija uvede građanskopravno oduzimanje imovine moraće slati molbe za međunarodnu pravnu pomoć u vezi s takvim slučajevima. To znači da će Zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći morati da bude izmenjen i/ili dopunjen. Čak i da Srbija ne uvede građanskopravno oduzimanje, ona može od države koja ima građanskopravno oduzimanje imovine da primi takav zahtev za pomoć u vezi s takvim slučajem. Preovlađujući pozitivan stav koji postoji u svetu prema ukazivanju/pružanju međunarodne pravne pomoći označava da svaka država treba da učini najviše što može da bi pružila pomoć u takvim okolnostima.

Naravno, građanskopravni postupak može da potekne i iz krivične istrage. Ako potekne iz krivične istrage, onda takva okolnost može olakšati podnošenje/udovoljavanje zahtevu za međunarodnu pravnu pomoć u pogledu građanskopravnog oduzimanja imovine. Gotovo je izvesno da će od onih koji se (inače) bave pružanjem međunarodne pravne pomoći biti zatraženo da podnesu ili da izvrše zahtev za međunarodnom pravnom pomoći u jednom takvom predmetu. Neke države su spremne da pruže međunarodnu pravnu pomoć u predmetima građanskopravnog oduzimanja imovine, druge nisu. Stoga je posebno važno da se, kada iskrnsne jedno takvo pitanje, uspostavi odgovarajuća veza (između nadležnih službi).

Razmatranje korišćenja međunarodne pravne pomoći u slučajevima građanskopravnog oduzimanja imovine vodi sledećem: mogu da postoje situacije, posebno u vezi sa slučajevima korupcije, gde, u državi gde tužilac ima diskreciona ovlašćenja, treba odlučiti da li započeti krivični postupak konfiskacije ili građanskopravni postupak. Pravnici u Srbiji treba to da znaju jer je moguće da Srbija primi zamolnicu iz države gde je doneta takva tužilačka odluka. Sledeće bi trebalo imati u vidu:

- različiti metodi (konfiskacije) imaju svoje prednosti i mane;
- za povraćaj novca „pranog“ na međunarodnom nivou često je potreban paket krivičnih i građanskopravnih mera;
- mehanizam se često bira prema činjenicama;
- razna pitanja treba odvagati kada se odlučuje o najprikladnijem mehanizmu:
 - koliko su delotvorni i brzi građanskopravni i krivični mehanizmi u jurisdikciji u kojoj se nalazi imovina,

- koliko je brzo i skupo zamrzavati imovinu u jurisdikciji u kojoj se ona nalazi koristeći krivična ili građanskopravna ovlašćenja,
- da li se može dobiti izvršni nalog za konfiskaciju (na primer protiv okrivljenih koji su u međuvremenu preminuli ili pobjegli ili protiv stranih kompanija/trustova),
- da li se nalog za konfiskaciju može izvršiti protiv lica koje drži imovinu,
- kakve će mogućnosti imati okrivljeni da ospori inostrani nalog za oduzimanje,
- kakav je standard dokazivanja – „izvan razumne sumnje“ protiv „odmeravanja verovatnoće“,
- kakva su pravila o prihvatljivosti dokaza u postupku,
- kakva su pravila o nadležnosti,
- koji pojedinci i entiteti mogu da budu okrivljeni.

Za sve države koje su deo globalnih inicijativa za borbu protiv organizovanog kriminala, korupcije i drugih oblika ekonomskog kriminala, postoji podsticaj da sarađuju koliko god je moguće. Mnoge države će odlučiti da mogu uručivati i primati zahteve za međunarodnu pravnu pomoć u predmetima građanskopravnog oduzimanja imovine (pa će izmeniti i dopuniti postojeće zakone na odgovarajući način); druge će možda moći da izađu u susret molbi na drugi način (zavisno od sopstvenih građanskopravnih procesnih pravila i pravila o odavanju podataka).

U vezi s delima korupcije i srodnim delima, prema članu 54(1)(c) Konvencije UN protiv korupcije, da bi se pružila međunarodna pravna pomoć shodno članu 55. u odnosu na imovinu stečenu izvršenjem krivičnog dela utvrđenog Konvencijom UN protiv korupcije, države ugovornice moraju, u skladu s domaćim pravom, da razmotre preduzimanje mera neophodnih da bi se omogućila konfiskacija takve imovine bez krivične osude kada se izvršilac ne može goniti zato što je preminuo, pobjegao ili u drugim odgovarajućim slučajevima.

U tom smislu je važno podsetiti da se u zvaničnom tumačenju Konvencije UN protiv korupcije ističe da se u tom kontekstu izraz „počinilac“ može u odgovarajućim slučajevima protumačiti tako da obuhvati i ona lica koja mogu biti formalni vlasnici radi prikrivanja identiteta pravih vlasnika imovine o kojoj je reč.⁶⁸

Ulaženje u trag imovini i finansijske istrage: šta će biti potrebno za to i šta treba da bude dopušteno zakonom u slučajevima građanskopravnog oduzimanja

Slučaj građanskopravnog oduzimanja imovine može da započne kao krivična istraga. Naravno, to će ga učiniti mnogo jednostavnijim, budući da i podaci i dokazi mogu biti prikupljeni (uz neformalnu pomoć kao i posredstvom međunarodne pravne pomoći) pre no što istraga bude završena. To, međutim neće

68 A/58/422/Add.1, stav 59.

uvek biti slučaj. Kao što smo videli, neke države jesu dok druge nisu spremne da pomognu u slučajevima građanskopravnog oduzimanja imovine.

Stoga je važno imati u vidu koje istražne radnje će verovatno biti potrebno obaviti u istrazi za slučaj građanskopravnog oduzimanja imovine. One su izložene u prethodnom delu.

Onaj ko želi da uputi zamolnicu za administrativnu pomoć ili međunarodnu pravnu pomoć u nekom slučaju građanskopravnog oduzimanja imovine mora imati uvid u sve te metode i mora ih dobro razumeti, pa onda, u skladu s njima, formulisati svoj zahtev.

Zamolnicom se od druge države zahteva pomoć koja će predstavljati jedno od osnovnih sredstava koja će stajati na raspolaganju tužiocu ili istražitelju kada bude nastojao da identifikuje imovinu ili da joj uđe u trag. Na kraju krajeva, gotovo svaki zahtev za građanskopravno oduzimanje imovine koji proističe iz privrednog, finansijskog ili teškog organizovanog kriminala podrazumevaće i transnacionalni promet imovine.

Međutim, traganje ne predstavlja samo aktivnost u postupku oduzimanja imovine. Sistematskim praćenjem traga imovine dobiće se punija slika obima kriminalne aktivnosti koja je u osnovi svega, biće identifikovana ostala lica koja su u sve to umešana, pored toga što će, razume se, biti identifikovani i oštećeni i njihovi gubici.

Zamolnica upućena stranoj državi sa zahtevom da zamrzne ili oduzme imovinu sadržaće i molbu da sud u zamoljenoj državi koristi mere prisile/prinudne mere i uvek će biti potrebno da se zahtev pošalje u obliku zamolnice. Slično tome, i da bi se dobio materijal neophodan u procesu ulaženja u trag imovini ili dobrima biće, ako se stvari odvijaju uobičajenim tokom, potrebno da se pošalje takva zamolnica.

Opšta načela o molbama za međunarodnu pravnu pomoć primenjuju se podjednako kada se traži saradnja u zamrzavanju ili oduzimanju imovine.

Kao što smo već videli iz rasprave o Konvenciji UN protiv korupcije, ona sada obezbeđuje ključni međunarodni okvir za zamrzavanje i konfiskaciju imovine u slučajevima podmićivanja, pronevera u javnom sektoru i zloupotrebe službenog položaja. U podnošenju molbi za međunarodnu pravnu pomoć u takvim slučajevima bi dakle uvek trebalo da bude uzeta u obzir (i navedena) Konvencija UN protiv korupcije. U slučaju građanskopravnog oduzimanja, u molbi bi trebalo naglasiti da se Konvencija UN protiv korupcije u velikoj meri oslanja na prekogranično oduzimanje i da ona predviđa niz krivičnih i građanskopravnih mehanizama za zamrzavanje i oduzimanje koristi stečene korupcijom, posebno:

- naloge za konfiskaciju imovine koji zavise od krivične osude;
- građanskopravne postupke za oduzimanje imovine koji nisu zasnovani na osudi (u nekim jurisdikcijama poznati kao građanskopravno oduzimanje, parnično oduzimanje imovine ili *in rem* konfiskacija);
- krivične sudske zabrane u korist domaćih ili stranih krivičnih istraga ili krivičnog gonjenja, i privremene eksterni nalozi za oduzimanje kao podrška u domaćim postupcima građanskopravnog oduzimanja;

- izvršenje stranih naloga za građanskopravno ili krivično oduzimanje imovine;
- privatne građanskopravne tužbe koje podnosi država koja potražuje imovinu (uključujući mogućnost da se dobiju sudske zabrane dok traje postupak).

U kontekstu međunarodne pravne pomoći treba imati u vidu da međunarodna saradnja uzima u obzir činjenicu da različite države imaju različite načine izvršavanja zahteva. Države sa sistemima zasnovanim na vrednosti (imovine) tražiće od država koje imaju sisteme zasnovane na imovini da pribave (ili izvrše) nalog za konfiskaciju. U takvim okolnostima, ako se nalog pribavi u sudu zamoljene države, on će biti u skladu s pristupom zasnovanim na imovini. Naravno, isto načelo će se primeniti ako se uloge promene i država sa sistemom zasnovanim na imovini šalje molbu državi sa sistemom zasnovanim na vrednosti. U oba slučaja, pod uslovom da organi države molilje imaju vezu sa odgovarajućim organima u zamoljenoj državi, treba ustanoviti koje dokaze i materijale treba pribaviti i razumeti osnov i dejstvo traženog naloga, što ne bi trebalo da izaziva poteškoće u praksi.

„PLAN“ ZA UVOĐENJE GRAĐANSKOPRAVNOG ODUZIMANJA

Prilikom svakog razmatranja o uvođenju zakona o građanskopravnom oduzimanju imovine, mora se imati na umu ono što je na snazi (zato što bi odredbe koje bi se odnosile na građanskopravno oduzimanje trebalo da dopunjuju postojeće strukture i sadejstvuju s njima, kao i sa važećim režimom oduzimanja imovine nakon osuđujuće presude) i mora se voditi računa o ispunjavanju međunarodnih standarda.

Usled toga pravni okvir za delotvorno građanskopravno oduzimanje trebalo bi da sadrži sledeće elemente⁶⁹:

- 1) vlasti moraju da dokažu ispravnost svoje teze na osnovu ravnoteže verovatnoća (ne traži se viši standard koji postoji u krivičnim predmetima);
- 2) sud mora rešavati o datom pitanju i navesti obrazloženje;
- 3) sud treba da donosi privremene i trajne naloge⁷⁰;
- 4) nema potrebe da se identifikuje ili dokazuje neko određeno krivično delo, već sud mora biti uveren da je imovina o kojoj je reč proistekla iz krivičnog dela ili se može dovesti u vezu s njim
- 5) svim vlasnicima imovine ili onima koji polažu pravo na tu imovinu treba priznati pravo da učestvuju u postupku;

69 Sledeći zakoni/modeli zakona mogu biti dobra polazna osnova koja može pomoći u formulisanju zakona o građanskopravnom oduzimanju imovine:

Komonvelt: Model zakonskih odredaba o građanskopravnom oduzimanju imovine stečene krivičnim delom, uključujući imovinu terorista (Commonwealth model legislative provisions on the civil recovery of criminal assets including terrorist property at http://secretariat.thecommonwealth.org/shared_asp_files/uploadedfiles/21B7788D-F604-4FB6-85A1-AB8370566AFC_COMMONWEALTHMODELLEGISLATIVEPROVISIONSONTHECIVILREC.pdf)

Kancelarija UN za borbu protiv droge i kriminala: Model Zakona o pranju novca, finansiranju terorizma, preventivnim merama i imovini proistekloj iz krivičnog dela i nezakonitih aktivnosti, iz 2009. godine (relevantne odredbe o građanskopravnom oduzimanju imovine nalaze se u delu VII) (Model Provisions on Money Laundering, Terrorist Financing, Preventive Measures and Proceeds of Crime at http://www.imolin.org/pdf/imolin/Model_Provisions_Final.pdf) kao i nedavno usvojeni Zakon Mauricijusa o oduzimanju imovine (Mauritius: The Asset Recovery Bill, No. II of 2011 at <http://dpp.gov.mu/English/Documents/asset%20recovery/bill0211.pdf>)

70 Izvesno je da svako ovlašćenje u pogledu donošenja rešenja za trajno oduzimanje imovine (bez obzira na to da li je reč o nalogu za trajno oduzimanje na osnovu osuđujuće presude ili o nezavisnom pravu na građanskopravno oduzimanje koje nije zasnovano na osuđujućoj presudi) mora biti praćeno ovlašćenjem za privremeno zamrzavanje ili oduzimanje imovine. Pored toga, nalog za zamrzavanje imovine trebalo bi da je moguće doneti čim započne istraga.

- 6) valjalo bi razmotriti mogućnost uvođenja odbrane po osnovu „save-
snog vlasnika“.

Iskustvo drugih država i međunarodni instrumenti treba da posluže kao osnovni vodič na kome bi valjalo koncipirati odgovore države. U smislu zakonodavstva o građanskopravnom oduzimanju, postavljaju se sledeći osnovni zahtevi:

- definicija imovine koju treba oduzeti;
- obezbediti oduzimanje sredstava izvršenja;
- utvrditi da li je potrebno predikatno delo;
- oduzimanje imovine stečene krivičnim delom počinjenim izvan jurisdikcije;
- dokaz kriminaliteta koji leži u osnovi (imovine) i otklanjanje potrebe da se dokaže krivično delo;
- retroaktivnost;
- rokovi u kojima se građanskopravni postupak mora započeti;
- ulaženje u trag, praćenje i mešanje u imovinu stečenu kriminalom;
- norma dokazivanja;
- zamrzavanje imovine i trajanje naloga;
- istražna ovlašćenja nakon naloga za zamrzavanje;
- ovlašćenje da se obezbede dokazi potrebni za istragu, kao što su nalazi za predočavanje podataka itd.;
- ekstrateritorijalni zahtev u odnosu na imovinu koja se nalazi u inostranstvu;
- međunarodna saradnja – neposredno izvršenje/posredno izvršenje;
- saradnja i razmena obaveštajnih i osnovnih informativnih podataka na nacionalnom i međunarodnom planu;
- imenovanje prinudnih upravnika;
- izvršenje naloga;
- pravni troškovi vlasnika imovine;
- koji organ će biti odgovoran za istragu i za pokretanje takvog postupka;
- naknada vlasniku u slučaju obustave postupka;
- prava trećih lica;
- svi ostali zaštitni mehanizmi koje država smatra neophodnima.

Postoje takođe i neke druge fakultativne odredbe koje bi valjalo razmotriti:

- finansijski prag za otpočinjanje postupka;
- postojanje građanskopravnog oduzimanja tamo gde je pojedinac imao koristi od krivičnog dela putem, na primer, objavljivanja ili prodaje priče novinarima itd.;
- pretpostavka da povećanje bogatstva mora da vodi poreklo iz kriminalnih aktivnosti, osim ako lice ne pokaže drugačije.

PRIKAZ ELEMENATA SVEOBUH VATNOG ZAKONA O GRAĐANSKOPRAVNOM ODUZIMANJU

(uključujući neophodna istražna i pravna sredstva, ali prihvatajući da ta sredstva mogu biti deo samog zakona o građanskopravnom oduzimanju ili pak umetnuta, u vidu izmena i dopuna, u druge, postojeće zakone)

U nastavku pratimo prikaz elemenata sveobuhvatnog zakona o građanskopravnom oduzimanju, prema sledećem sadržaju:

- GLAVA I. REŠENJA O ZABRANI RASPOLAGANJA/OČUVANJU IMOVINE
- GLAVA II. REŠENJE O ODUZIMANJU
- GLAVA III. ULAŽENJE U TRAG
- GLAVA IV. ISTRAŽNA OVLAŠĆENJA
- GLAVA V. MEĐUNARODNA SARADNJA
- GLAVA VI. ODUZETA IMOVINA I TROŠKOVI
- GLAVA VII. GRAĐANSKOPRAVNI POSTUPCI
- GLAVA VIII. OPŠTE ODREDBE
- GLAVA IX. DEFINICIJE

GLAVA I. REŠENJA O ZABRANI RASPOLAGANJA/ OČUVANJU IMOVINE

Ovaj deo bi trebalo da reguliše zahteve koje bi organ trebalo da podnese sudu da zabrani licu da raspolaže imovinom (za koju se tvrdi da je ili korist od protivzakonite aktivnosti ili sredstvo korišćeno u protivzakonitoj aktivnosti) na ma koji način, sve dok ne bude doneta konačna odluka.

Jedan član bi trebalo da izloži postupak ishodovanja naloga za očuvanje imovine i dužnosti/odgovornost odgovarajućeg organa. Nakon podnošenja zahteva za donošenje rešenja za očuvanje imovine, sud mora da bude uveren da postoji razuman osnov uverenja (ili ekvivalentna formulacija) da je imovinska korist stečena protivzakonitom aktivnošću ili sredstvo korišćeno za protivzakonite aktivnosti, bez obzira da li je pokrenut krivični postupak. Nalog za očuvanje imovine će obično imati dva aspekta:

- očuvanje imovine;
- postavljenje odgovarajućeg kvalifikovanog lica da upravlja imovinom, gde se to smatra neophodnim.

Osnovna svrha je očuvanje imovine i sud je ovlašćen da izdaje pomoćne naloge koje smatra potrebnim za izvršenje naloga. U skladu sa izričitom odredbom, sud mora da bude u stanju da menja ili ukine rešenje ako smatra da je to

u interesu pravde ili ako je postupak protiv lica okončan. Bilo koje lice na koje doneto rešenje za očuvanje imovine proizvodi dejstvo mora da bude u stanju da se obrati sudu za menjanje ili ukidanje naloga.

Potreba za imenovanjem lica sa odgovarajućom kvalifikacijom da upravlja imovinom ne mora se pojaviti u svakoj situaciji, tako da je ostavljeno agenciji/direkciji/nadležnom telu da u prvom stepenu proceni potrebu za upravnikom. U najvećem broju slučajeva će se takva potreba pojaviti tamo gde je imovina u odnosu na koju se donosi rešenje za očuvanje imovine, sledeće vrste: tekući posao, složena ulaganja, hoteli, stoka i drugo, a pripadnici nadležnog nemaju neophodna znanja da bi mogli da se bave upravljanjem takvom imovinom. Glavna funkcija postavljenog lica je da obezbedi održavanje vrednosti imovine da bi se moglo zadovoljiti svako kasnije rešenje o oduzimanje ili, tamo gde takvo rešenje nije doneto, da imovinu preda u prikladnom stanju licu od koga je oduzeta.

Lice postavljeno da upravlja imovinom je službenik suda, jer ga je postavio sud. Stoga on/a da bi obavljao svoje dužnosti, mora posedovati odgovarajuća ovlašćenja i ta ovlašćenja moraju biti izričito formulisana, na jedan od dva načina:

- rešenjem za očuvanje imovine može se ovlastiti upravnik ili stečajni upravnik da preduzme radnje koje smatra prikladnim za svrhe obezbeđivanja očuvanja imovine na koju se nalog odnosi ili da preduzme bilo kakav drugi korak koji smatra potrebnim;
- sud koji donosi rešenje o očuvanju imovine može, u vreme donošenja rešenja ili u bilo kom trenutku kasnije, da donese pomoćne naloge koje smatra neophodnim za valjano, pravično i delotvorno izvršenje naloga.

Zakon bi takođe trebalo da jasno izloži šta znači „upravljanje imovinom“.

Ovlašćenja i dužnosti odgovarajućeg lica u vezi sa upravljanjem imovinom treba da budu navedena i da utvrde sledeće ključne funkcije:

- postavljeno lice je službenik suda;
- zahtev je da se održi vrednost imovine;
- lična primanja postavljenog lica;
- zaštita od pravnih postupaka protiv postavljenog lica.

Sud takođe može da prenese na ovlašćeno lice ovlašćenja koja smatra potrebnim za izvršenje rešenja. U gornjem spisku su date ključne funkcije koje moraju da budu uključene kao minimum da bi nalog bio delotvoran.

Izrazi imovina, imovinska korist stečena protivzakonitom aktivnošću ili sredstva izvršenja protivzakonite aktivnosti moraju da budu definisani (vidi deveti deo); protivzakonita aktivnost obuhvata i aktivnosti koje se događaju izvan jurisdikcije konkretne države.

Kao mehanizam zaštite za one koji bi mogli biti pogođeni donošenjem rešenja o očuvanju imovine, zakon bi trebalo da predvidi da je Agencija dužna

da obavesti sve one koji su pogođeni takvim rešenjem, ako je upoznata s njihovim identitetom. Ako, međutim, Agencija nije u mogućnosti da identifikuje sve koji su tim rešenjem pogođeni, onda se postavlja zahtev da se obaveštenje objavi, na primer, u dva dnevna lista koji izlaze u celoj zemlji ili u nekom sličnom mediju.

Preporučuje se da zakon obezbedi mogućnost pokrivanja razumnih životnih troškova onima koji imaju interesa u imovini koja je predmet rešenja za očuvanje, kao i mogućnost nadoknade razumnih pravnih troškova lica čija je imovina u pitanju/koja pogađa odluka suda.

Takođe, treba da postoji izričita odredba o roku važenja, odnosno isteka rešenja za očuvanje imovine posle, recimo, 90 dana, ako nije izdat nalog za trajno oduzimanje imovine.

Trebalo bi proglasiti krivičnim delom postupanje suprotno rešenju za očuvanje imovine.

Treba predvideti konkretnu odredbu u odnosu na nepokretnu imovinu. U takvom rešenju koji se odnosi na nepokretnu imovinu treba posebno potvrditi svako predviđeno ograničenje i samo rešenje treba da sadrži spisak koraka koji se moraju preduzeti u takvim okolnostima.

GLAVA II. REŠENJE O ODUZIMANJU

Nakon dela koji predviđa izdavanje rešenja za očuvanje, drugi deo će se baviti postupkom za trajno oduzimanje imovine.

Sud donosi rešenje ako je uveren na osnovu ravnoteže verovatnoća da je imovina koja je predmet rešenja za očuvanje proistekla ili pribavljena krivičnim delom. Kao i rešenje za očuvanje (zabranu raspolaganja), sud može doneti i svaki dopunski nalog koji smatra pogodnim za izvršenje rešenja o oduzimanju. Treba uneti i odredbu kojom će se potvrditi da na zakonitost rešenja o oduzimanju ni na koji način ne utiče ishod bilo kakvog krivičnog postupka ili istrage. Rešenje mora postati pravnosnažno pre no što može da se izvrši, to jest posle odlučivanja o žalbi/ama u odnosu na takvo rešenje.

Takođe, treba da postoji zaštitna odredba za one koji bi mogli biti pogođeni rešenjem za oduzimanje i sud bi trebalo da može samostalno da isključi pojedine imovinske interese onda kada ustanovi, na osnovu ravnoteže verovatnoća, da je određeno lice steklo interes u datoj imovini zakonitim putem i da nije znalo niti je imalo razumnog osnova da sumnja da je ta imovina proistekla iz nezakonite aktivnosti ili da je pribavljena nezakonitom aktivnošću.

Ako je neko lice pogođeno rešenjem, a nije primilo obaveštenje o rešenju za oduzimanje, treba predvideti mogućnost da se ono obrati sudu u roku od 45 dana od dana donošenja rešenja da bi iz imovine bili isključeni interesi tog lica. Kada se podnese takav zahtev, sud treba da se postara da to pitanje razmotri u roku od 30 dana. Lice koje je pogođeno rešenjem može priložiti dokaze ili po-

zvati svedoke koji će svedočiti njemu u korist. Budući da to ne treba da bude *ex parte* rasprava, niti njen ekvivalent, Agencija će takođe učestvovati. Sud može doneti rešenje u korist podnosioca žalbe ako ustanovi da se, na osnovu ravnoteže verovatnoća, vidi da je lice zakonitim putem steklo interes na toj imovini i da nije znalo niti je imalo razumnog osnova da sumnja da je imovina proistekla iz nezakonite aktivnosti ili da je pribavljena takvom nezakonitom aktivnošću. U zakonu će biti sadržana i odredba o kažnjavanju za davanje lažnog iskaza, u slučaju da neko lažno svedoči u takvom postupku.

Po završetku žalbenog postupka, rešenje postaje pravosnažno i imovina o kojoj je reč biva oduzeta u korist države i poverena određenoj Agenciji/Direkciji, koja je čuva u ime države. Agencija potom preuzima vlasništvo nad imovinom od svakog lica koje drži u posedu imovinu koja je predmet rešenja i mora je otuđiti prodajom ili na neki drugi način, shodno uputstvima suda, a novac od prodaje kao i svaki drugi oduzeti novac mora biti deponovan na račun po odbitku i pokriću svih troškova u vezi sa oduzimanjem i održavanjem imovine.

GLAVA III. ULAŽENJE U TRAG

Cilj trećeg dela je da reguliše ulaženje u trag imovini stečenoj nezakonitom aktivnošću ako je ta imovina u međuvremenu bila otuđena. Ulaženje u trag omogućuje da bude identifikovana izvorna nezakonito stečena imovina, kao i ona koja je više puta bila otuđena da bi je potom agencija mogla oduzeti. Na taj način se takođe omogućuje da se imovini uđe u trag tako da se utvrdi ko je sve u međuvremenu postao njen „vlasnik“, što sve dopušta oduzimanje, sem ako je lice tu imovinu pribavilo u dobroj veri.

Odredbom bi se utvrdilo da imovina podleže oduzimanju ako je pribavljena nezakonitom aktivnošću i na taj način se određuje osnovno načelo ulaženja u trag izvornoj imovini ako je ona u međuvremenu prenetna na neko drugo lice ili mu je bila ustupljena.

Time se omogućuje ulaženje u trag imovini koja je otuđena i ustanovljava se koje lice ima u svom posedu imovinu koja je proistekla iz izvorne imovine. Na primer, ako je ukradeni automobil prodat, pa je potom gotovinom dobijenom od te prodaje kupljena neka druga imovina i ta imovina se smatra „prljavom“, odnosno „ukaljanom“ i može podlegati oduzimanju.

Jedan član bi se bavio „kombinovanjem imovine“, to jest kombinovanjem prihoda i/ili imovine pribavljene nezakonitim aktivnostima sa zakonitom imovinom, tako da, na primer, gotovina koja je deponovana na bankovnom računu delom može biti novac stečen zakonito, a delom novac proistekao iz krivičnog dela ili stečen krivičnim delom koje je počinio vlasnik računa ili neko ko je to delo učinio u njegovo ime. Taj član omogućuje povraćaj onog dela imovine koji odgovara vrednosti proistekloj iz krivičnog dela ili pribavljenoj krivičnim delom.

Jedan član treba da predviđa oduzimanje svake dobiti proistekle iz imovine izvorno stečene nezakonitom aktivnošću ili pribavljene takvom aktivnošću.

Dodatno ili dopunski stečena imovina, na osnovu imovine izvorno stečene nezakonitom aktivnošću, takođe se tretira kao imovina koja podleže oduzimanju. Na primer, sredstva zarađena od držanja nezakonito stečene imovine na računu, na koju banka plaća kamatu, takođe mogu biti oduzeta.

Sledeća odredba treba da utvrđuje okolnosti u kojima imovina proistekla iz krivičnog dela ili pribavljena krivičnim delom prestaje da bude predmet oduzimanja i tom odredbom se predviđaju situacije u kojima je neko lice imovinu pribavilo u dobroj veri ili u kojima je ona predmet nekog drugog rešenja o oduzimanju prema odredbama ovog zakona ili se vrednost pribavljene imovine uzima u obzir kada je doneto rešenje o trajnom oduzimanju po izrečenoj osuđujućoj presudi itd.

GLAVA IV. ISTRAŽNA OVLAŠĆENJA

U ovom delu treba navesti izvestan broj istražnih ovlašćenja koja se odnose na istragu u građanskopravnom oduzimanju imovine i utvrđuju se kao krivična dela one radnje koje ometaju istragu.

Istražna ovlašćenja obuhvataju naloge za:

- dostavljanje:
- kompjuterskih informacija,
- materijala koje poseduju ministarstva;
- pretres i zaplenu;
- obelodanjivanje;
- dostavljanje informacija o klijentima;
- praćenje računa.

Nalog za dostavljanje

Agencija koja je odgovorna za istragu u građanskopravnom oduzimanju imovine može podneti *ex parte* zahtev sudu za izdavanje naloga da joj lice koje možda ima u posedu ili kontroliše neki materijal prikaže taj materijal u roku navedenom u nalogu. Sud mora, pre no što izda takav nalog, da se uveri u uslove koji su zasebno utvrđeni kao i u to da postoji razuman osnov za verovanje da to lice, po svemu sudeći, ima u svome posedu ili kontroliše materijal koji treba da bude predmet naloga.

Sud može, ako smatra primerenim, da izdaje nalog kojim se od tog lica zahteva da omogući pristup materijalu u svojim prostorijama.

Kada se materijal drži u kompjuteru, sud može zahtevati od lica da „predoči materijal službeniku agencije tako što će mu omogućiti da taj materijal odnese, što se svodi na nalog za prikazivanje materijala u obliku u kome on može biti odnet i koji je vidljiv i čitljiv. Ako se nalog odnosi na pristup materijalu, taj materijal takođe mora biti „vidljiv i čitljiv“.

Za materijal koji poseduju ministarstva takođe može biti izdat nalog za pokazivanje/predočavanje u odnosu na materijal koji je u posedu nekog državnog resora ili je pod njegovom kontrolom i takav nalog mora biti uručen relevantnom resoru. Taj državni resor ili odeljenje mora preduzeti sve razumne korake da obezbedi da materijal bude dostavljen odgovarajućoj agenciji. Ako taj resor ili odeljenje ne izvrši nalog, zahteva se da dostavi izveštaj u kome će sudu predočiti sve razloge neizvršenja.

Biće potrebno predvideti odredbu kojom će se obezbediti da agencija ili svako lice na čiji je zahtev izdata naredba može da se obrati sudu zahtevajući izvršenje takve naredbe.

Kada je reč o privilegovanom (povlašćenom) materijalu, tu treba preduzeti zaštitu.

Nalozi za pretres i zaplenu

Nadležan organ može da podnese zahtev da se izdaju nalozi za pretragu i zaplenu na *ex parte* raspravi. Imajući u vidu intruzivnu prirodu naloga za pretragu, moraju da budu navedene okolnosti u kojima se takava naredba može odobriti.

O izdavanju naloga za pretres i zaplenu može se razmišljati samo ako:

(a) nije izvršen nalog koji je izdat za dostavljanje materijala i postoje razumni osnovi za verovanje da se materijal nalazi u prostorijama koje su naznačene u zahtevu za izdavanje naloga za pretres i zaplenu,

(b) agencija nije u stanju da stupi u kontakt s licem koje je ovlašćeno da dopusti ulaz u prostorije i ulaz u te prostorije neće biti omogućen bez naloga za pretres, a istraga će biti ometena ako agencija ne bude u stanju da obezbedi ulazak u te prostorije.

U zahtevu za izdavanje naloga za pretres i zaplenu mora biti naznačeno da imovina koja je poimence navedena u zahtevu podleže istrazi u građanskopravnom oduzimanju.

Nalog za pretres i zaplenu je nalog kojim se ovlašćuju agencija ili njeno ovlašćeno lice:

(a) da uđu u prostorije koje su poimence navedene u zahtevu za izdavanje naloga i pretresu ih,

(b) da zaplene i oduzmu svaki materijal koji tamo pronađu a koji verovatno ima znatnu vrednost (svejedno da li sam po sebi ili na neki drugi način) za istragu radi koje je zahtev i podnet.

Nalog za pretres i zaplenu ne dopušta zaplenu bilo kakvog privilegovanog (povlašćenog) materijala.

Nalog za obelodanjivanje: agencija može podneti zahtev za izdavanje Naloga za dostavljanjem kojim će se od svakog navedenog lica tražiti da odgovori

na pitanja, dostavi informacije koje su pobrojane u nalogu ili da predoči dokumente koji se odnose na istragu. Nalog za dostavljanje mora biti uručen licu od koga se te informacije traže. Sud mora biti uveren da postoje razumni osnovi za verovanje da će informacije koje bi mogle biti predočene na temelju takve naredbe bile od suštinske važnosti za istragu i da je u interesu javnosti da te informacije budu dostavljene.

Kao i kada je reč o drugim merama, i ovde treba predvideti zaštitu u odnosu na privilegovani (povlašćeni) materijal.

Nalog za dostavljanje informacija o klijentu

Ovo je nalog kojim finansijska institucija obezbeđuje podatke odgovarajućem organu na takav način i u takvo vreme kada su organu potrebni podaci o klijentu, bilo o tome da drži, bilo da je držao račun(e) u finansijskoj instituciji.

U jednoj odredbi treba utvrditi koje informacije mogu da budu predmet takvog naloga.

Nalozi za praćenje računa

Sud može da izda nalog za praćenje računa nakon što *ex parte* podnese molbu odgovarajući organ. Nalog za praćenje računa odnosi se na podatke o računu od finansijske institucije o računu u određenom periodu.

Podaci o računu se definišu kako sledi:

- podaci o računu su podaci koji se odnose na jedan ili više računa koje u finansijskoj instituciji drži navedeno lice (samo ili zajedno s drugim licem);
- zahtev za nalog za praćenje računa može da sadrži podatke koji se odnose na:
 - sve račune koje drži lice navedeno u zahtevu,
 - određen opis računa držanih na taj način,
 - poseban račun ili posebne račune držane na taj način.
- nalog za praćenje računa je nalog na osnovu koga finansijska institucija naznačena u zahtevu za izdavanje naloga mora, u periodu koji je takođe naznačen, dostavljati informacije o računu čiji je opis precizno naveden u samom nalogu; informacije se dostavljaju [odgovarajućem/ovlašćenom] licu na način i u vremenskim intervalima koji su određeni u nalogu.

S obzirom na intruzivnu prirodu tih ovlašćenja, moraju postojati strogi kriterijumi za sprovođenje takvih naloga, a činioци koje sud mora uzeti u obzir prilikom pozitivnog rešavanja zahteva za izdavanje tih naloga objašnjeni su u odgovarajućim delovima ovog rada.

GLAVA V. MEĐUNARODNA SARADNJA

Da bi se izvršili strani nalozi za zamrzavanje i oduzimanje imovine, zakonom bi trebalo omogućiti pružanje takve pomoći, i preduzimanje mera koje npr. preporučuje Konvencija UN protiv korupcije. Važno je primetiti da će drugi zakoni (na primer o međusobnoj pravnoj pomoći) morati biti izmenjeni u svetlu zakona o građanskopravnom oduzimanju.

Čl. 51–59, koji se nalaze u glavi V Konvencije UN protiv korupcije, regulišu mehanizme međunarodne saradnje da bi se povratila ukradena imovina u slučajevima korupcije i omogućavaju sledeće mere u pogledu povraćaja imovine preko državne granice:

- neposredno vraćanje imovine građanskopravnim postupkom;
- posredno i neposredno izvršenje stranih naloga.

Neposredno izvršenje stranih naloga

Da bi se primenili strani nalozi i vraćanje imovine, Konvencija zahteva da se ustanovi osnovni režim za zamrzavanje, zaplenu i oduzimanje imovine u zakonima država članica. Intencija je sve više na strani neposrednog izvršenja, umesto posrednog izvršenja koje je znatno zahtevnije i u pogledu napora, i u pogledu materijalnih resursa (zamoljena država može da se, u slučaju posrednog izvršenja, nađe u situaciji u kojoj je dužna da prikupi veliku količinu dokaznog materijala kako bi postupila po zamolnici). Jedan član će regulisati neposredno izvršenje stranih naloga za građanskopravno oduzimanje imovine.

Slično tome, trebalo bi da postoji i propis koji reguliše prenos imovine ili sredstava izvršenja stranoj državi nakon izvršenja stranog naloga za oduzimanje imovine.

Opšta saradnja

Trebalo bi da postoji i propis/i o sklapanju sporazuma među organima na nacionalnom i međunarodnom nivou koji se odnose na razmenu informacija unutar agencija i nisu namenjeni tome da organ sklapa bilo kakve druge međunarodne sporazume, koji su u delokrugu ministarstva spoljnih poslova.

GLAVA VI. ODUZETA IMOVINA I TROŠKOVI

Šesti deo će se baviti postupkom nakon oduzimanja imovine. Oduzeta imovina se vraća državi i tamo gde je imovina novac, postoji zahtev da se takav novac položi na posebne štedne račune.

Jasno je da će se morati pokriti i troškovi organa, i zakon će predvideti plaćanje troškova organa koji će biti pokriveni iz oduzete imovine.

Ovaj deo će takođe sadržati plaćanje nadoknade i pomoć žrtvama/oštećenima.

Biće potrebna i odluka o tome da li će morati da se podnoe redovni izveštaji (npr. Parlamentu) o iznosima koje je dotirao Fond, uporedo s podacima o dostavljenim sredstvima i svim ulaganjima koja su možda izvršena.

GLAVA VII. GRAĐANSKOPRAVNI POSTUPAK

Ovaj deo će sadržati odredbu u skladu sa članom 53. Konvencije UN protiv korupcije (UNCAC), koji se odnosi na to da države ugovornice ustanove/ imaju pravni režim koji dozvoljava drugoj državi ugovornici da pokrene parnični postupak za oduzimanje imovine ili da interveniše ili da se umeša u postupak pred domaćim sudom kako bi se izborila za izvršenje svog zahteva za naknadu štete. Cilj Konvencije je bio da obezbedi da razne opcije budu na raspolaganju državama i u skladu s tim sedmi deo treba da dozvoli da strana država pokrene parnični postupak.

GLAVA VIII. OPŠTE ODREDBE

Pretpostavka je da će cilj zakona biti da se primeni na svu imovinu ili sredstva izvršenja, protivzakonitih aktivnosti, čak i ako su pribavljeni pre stupanja zakona na snagu, ako su te aktivnosti bile protivzakonite i u vreme kada su izvršene. Takav pristup po pravilu nije suprotan ustavu i pravilu o zabrani retroaktivnosti, jer je ponašanje bilo protivzakonito u svakom slučaju. Na primer, ukoliko X pribavi imovinu kriminalnog porekla pre stupanja na snagu zakona, kada nije bilo moguće otpočeti krivični postupak, imovina koja je pribavljena i dalje može da bude oduzeta, i dokle god taj kriminalni čin predstavlja krivično delo po važećim propisima; u takvim okolnostima, smatraće se da je imovina pribavljena nezakonitom aktivnošću, odnosno da je iz nje proistekla.

U deo VIII treba uneti i odredbu o tome da se potvrđuje da su svi postupci po ovom zakonu parnični postupci *in rem*, a ne *in personam* i da je na sve postupke po njemu primenljiva građanskopravna norma dokazivanja, to jest standard najveće moguće verovatnoće ili njegovi ekvivalenti.

Budući da će postupci po ovom zakonu biti *in rem*, to jest protiv imovine, a ne protiv pojedinca, neće biti moguće da se neko lice pozove na imunitet ili bilo kakvu jurisdikcionu zaštitu. Ako je imovina o kojoj je reč proistekla iz neke nezakonite radnje ili je pribavljena takvom radnjom, protiv nje se može preduzeti odgovarajuća mera.

Svaka agencija koja započne istragu ili postupak građanskopravnog oduzimanja imovine zaštićena je od odgovornosti ako postupa u dobroj veri.

GLAVA IX. TUMAČENJE

Svrha ovog dela je da u njemu bude izneto tumačenje (tj. definicije) ključnih pojmova koji će se koristiti u zakonu.

ISBN 978-86-84437-60-2



9 788684 437602