

SUDSKA PRAKSA

558. STRANA PRAZNA

SUDSKA PRAKSA

Dr. sc. Petar Novoselec*

1. Primjena blažeg zakona u slučaju gospodarske prijevare

Prijevare kojom je ostvarena znatna imovinska korist za vlastitu pravnu osobu, a počinjena je prije stupanja na snagu Kaznenog zakona, ima se nakon toga pravno označiti kao prijevare iz čl. 224. st. 4. tog zakona.

VSRH, Kzz-13/1999-3 od 15. 9. 1999.

Činjenično stanje

Optuženik je 9. 9. 1993. u ime svoje zadruge naručio i preuzeo robu u vrijednosti od 73.068 kuna i kao sredstvo plaćanja predao dobavljaču akceptni nalog znajući da se on ne može naplatiti, čime je oštetio dobavljača za navedeni iznos.

Općinski sud u Koprivnici oglosio ga je presudom od 24. 11. 1998. br. K-99/97 krivim zbog kaznenog djela prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. st. 2. Kaznenog zakona. Županijski sud u Koprivnici presudom od 20. 4. 1999. br. KŽ-64/69 preinačio je prvostupanjsku presudu u pravnoj oznaci djela tako da je optuženika proglasio krivim zbog kaznenog djela prijevare iz čl. 224. st. 4. Kaznenog zakona. Protiv te presude podigao je državni odvjetnik RH zahtjev za zaštitu zakonitosti koji je VSRH presudom od 15. 9. 1999. br. Kzz-13/1999 odbio kao neosnovan.

Iz obrazloženja

Točna je tvrdnja državnog odvjetnika RH da činjenični opis predmetnog djela ispunjava obilježja i jedne i druge kaznenopravne norme (kazneno djelo prijevare iz čl. 224. i kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. Kaznenog zakona), međutim, optuženik je kazneno djelo počinio 9. rujna 1993, prije stupanja na snagu novog Kaznenog zakona, a kako je kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. Kaznenog zakona potpuno novo kazneno djelo, sud prvog stupnja nije mogao optuženika oglositi krivim za to kazneno djelo... kad to djelo u pogledu zapriječene kazne nije za optuženika blaže, već upravo suprotno: propisana kazna za kazneno djelo prijevare iz čl. 224. st. 4. jest od šest mjeseci do pet godina, a za kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. st. 2. zapriječena kazna je od jedne do osam godina zatvora.

Nadalje, pogrešno se državni odvjetnik poziva na postojanje pravnog kontinuiteta između kaznenog djela prijevare i kaznenog djela prijevare u gospodarskom poslovanju. Kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju zapravo je jedan posebni kvalificirani oblik prijevare, no on kao takav u vrijeme počinjenja kaznenog djela (9. rujna 1993) nije postojao, pa možemo govoriti samo o pravnom kontinuitetu između kaznenog djela prijevare iz čl. 137. odnosno 142. KZRH i kaznenog djela prijevare iz čl. 224. novog Kaznenog zakona.

* Dr. sc. Petar Novoselec, redoviti profesor Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

Kako je sud drugog stupnja dužan paziti je li sud prvog stupnja prema počinitelju primijenio zakon koji je bio na snazi u vrijeme kada je kazneno djelo počinjeno, a samo ako je zakon promijenjen, jednom ili više puta, obavezan je primijeniti novi zakon ako je za počinitelja blaži, to je drugostupanjski sud svojom presudom pravilno i zakonito djelatnost optuženika pravno označio kao kazneno djelo prijevare iz čl. 224. st. 1. i 4. KZ, pa time nije stvorena povreda Kaznenog zakona iz čl. 368. toč. 4. ZKP/97 u njegovu korist, kako se to tvrdi u zahtjevu.

Napomena

Stajalište VSRH i drugostupanjskog suda ne može se prihvatiti. Naprotiv, ispravno je stajalište prvostupanjskog suda prema kojem je kazneno djelo trebalo pravno označiti kao prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. st. 2. Kaznenog zakona.

Točno je da u novom Kaznenom zakonu prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. predstavlja kvalificirani oblik prijevare iz čl. 224. tog zakona. Isto je tako točno da se novi kvalificirani oblik ne može primijeniti ako nije postojao u vrijeme počinjenja djela (zato se, primjerice, ubojstvo djeteta, maloljetnice ili trudnice iz čl. 90. toč. 1. i 2. KZ nije moglo tretirati kao kvalifikatorna okolnost kod djela počinjenih prije stupanja na snagu Kaznenog zakona). Međutim, VSRH je izgubio iz vida da je kvalificirani oblik prijevare postojao i prije donošenja Kaznenog zakona, i to u čl. 137. st. 2. Krivičnog zakona RH (pri čemu je kvalifikatorna okolnost bila imovinska korist u određenom iznosu) te da je on obuhvaćao i prijevare u gospodarskom poslovanju, a da je praktično ista kvalifikatorna okolnost (sada označena kao znatna imovinska korist) predviđena i u sadašnjoj prijeveri u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. st. 2. KZ. Pri ocjeni koji je zakon blaži trebalo je usporediti kvalificirane oblike prijevare iz čl. 137. st. 2. Krivičnog zakona RH i prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. st. 2. Kaznenog zakona. Ta usporedba pak pokazuje da je novi zakon blaži jer predviđa za taj kvalificirani oblik kaznu zatvora od jedne do osam godina, dok je čl. 137. st. 2. Krivičnog zakona RH predviđao kaznu zatvora od jedne do deset godina.

Isprvno je državni odvjetnik u zahtjevu za zaštitu zakonitosti tvrdio da se kazneno djelo prijevare iz čl. 224. KZ uopće nije smjelo uzeti u obzir jer "nije u igri". Načelo konkretnosti kao temeljno načelo kod uspoređivanja starog i novog zakona traži da se stari i novi zakon primijene na konkretnog počinitelja te da se nakon toga utvrdi koji je za njega blaži. Stoga se na optuženika u ovom slučaju uopće nije mogla primijeniti odredba čl. 224. KZ jer on, prosuđuje li se njegovo djelo po novom zakonu, nije počinio običnu prijevare, nego prijevare u gospodarskom poslovanju.

2. Nasrtaj vozilom na prometnog policajca

Vozač koji usmjeri vozilo na prometnog policajca koji ga pokušava zaustaviti svjetlećom pločicom čini u stjecaju kaznena djela dovođenja u opasnost života i imovine općeopasnom radnjom (čl. 146. st. 1. Krivičnog zakona RH) i sprečavanja službene osobe u obavljanju dužnosti (čl. 186. st. 1. Krivičnog zakona RH).

**Županijski sud u Varaždinu, Kž-82/1999 od 18. 5. 1999.
(Općinski sud u Novom Marofu, K-4/98 od 15. 6. 1998)**

Činjenično stanje

Optuženik je 19. 1. 1994. u 1 sat noću kao vozač usmjerio automobil mercedes na prometnog policajca koji ga je pokušao zaustaviti dajući mu na kolniku znakove svjetlećom pločicom "stop", ali je policajac uspio pravovremeno sići s kolnika. Nakon dvadeset minuta učinio je isto i prema

drugom prometnom policajcu. Ovaj put je zahvatio prednjim lijevim blatobranom i lijevim vanjskim retrovizorom pločicu koju je policajac držao u ruci, pri čemu se ona razbila, a policajac je pao na tlo.

Optuženik je prvostupanskom presudom oglašen krivim za dva kaznena djela dovođenja u opasnost života i imovine općeopasnom radnjom ili sredstvom iz čl. 146. st. 1. KZRH i dva kaznena djela sprečavanja službene osobe u obavljanju službene dužnosti iz čl. 186. st. 1. KZRH. Izrečena mu je uvjetna osuda. U povodu žalbe državnog odvjetnika zbog odluke o kaznenoj sankciji drugostupanski je sud preinačio presudu tako da je u okviru uvjetne osude izrekao dužu kaznu zatvora i utvrdio duži rok provjeravanja. Taj sud nije se upuštao u pravnu ocjenu optuženikovih radnji.

Napomena

Da se u ovom slučaju radi o dva kaznena djela sprečavanja službene osobe u obavljanju dužnosti (čl. 186. st. 1. KZRH) nije prijeporno. Nešto drukčije je s kaznenim djelima dovođenja u opasnost života i imovine iz čl. 146. st. 1. KZRH.

U vrlo sličnom slučaju kada je vozač usmjerio ukradeni kamion prema policajcu koji ga je zaustavljao stojeći na cesti s pištoljem u ruci tako da se policajac u posljedjem trenutku spasio bacivši se u stranu, VRSH je uzeo da se radi o stjecaju pokušaja ubojstva i sprečavanju službene osobe u obavljanju dužnosti (VRSH, I Kž-564/93; v. kritiku te odluke u HLJKPP 2/19995, st. 402). To se stajalište ne može prihvatiti. Vozač koji usmjerava vozilo na policajca kako bi ga prisilio na uzmak svjestan je, doduše, da može doći i do smrti policajca, ali on na takvu posljednicu ne pristaje jer računa, ne bez ikakvog utemeljenja, da će policajac pravovremeno odskočiti. On hoće ugroziti život policajca pa utoliko pustupa s izravnom namjerom na ugrožavanje, ali u odnosu na smrt policajca nema ni neizravne namjere.

Radi li se onda o temeljnom prometnom deliktu, tj. o ugrožavanju sigurnosti prometa iz čl. 156. st. 1. KZRH koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja djela ili o izazivanju prometne nesreće iz čl. 272. st. 1. Kaznenog zakona? Ako bi se prihvatio takav zaključak, ne bi uopće bilo kaznenog djela jer bi se u tom slučaju morao primijeniti čl. 272. st. 1. Kaznenog zakona kao zakon koji je blaži i za počinitelja (taj zakon traži tešku tjelesnu ozljedu ili imovinsku štetu velikih razmjera kao posljedice koje ovdje nisu nastupile). Međutim, i neovisno o tome, o navedenim kaznenim djelima ne može biti govora jer se počinitelj nije koristio vozilom kao prometalom, tj. kao sredstvom koje mu je trebalo poslužiti da stigne do željenog cilja, nego kao sredstvom kojim napada policajca. On je ugrozio sigurnost prometa, ali tako da je svjesno odstupio od svrhe kojoj služi vozilo, a to je nešto drugo nego kršenje prometnih propisa u slučaju kada se počinitelj vozilom služi u skladu s njegovom namjenom. To je svakako i opasniji oblik ugrožavanja prometa, pa je u tom slučaju opravdano ne uvjetovati kažnjivost nastupom određenih povreda, nego se zadovoljiti konkretnim ugrožavanjem kao posljedicom.

Stoga je ovdje zaista riječ o ugrožavanju općeopasnom radnjom ili sredstvom. Međutim, sudovi su previdjeli da je u bivšem Krivičnom zakonu RH postojalo posebno kazneno djelo ugrožavanja javnog prometa opasnom radnjom ili sredstvom (čl. 160) kao *lex specialis* u odnosu na kazneno djelo dovođenja u opasnost života i imovine općeopasnom radnjom ili sredstvom iz čl. 146. st. 1. KZ i s nižom propisanom kaznom. Sudovi su, dakle, bili dužni umjesto čl. 146. st. 1. KZRH primijeniti čl. 160. st. 1. KZRH.

Pri tome ništa ne mijenja što se kazneno djelo iz čl. 160. KZRH više ne pojavljuje u novom hrvatskom Kaznenom zakonu. Budući da je ono bilo *lex specialis*, nakon njegova ukidanja slučajeve koji su bili njime obuhvaćeni treba podvoditi pod kazneno djelo dovođenja u opasnost života i imovine iz čl. 263. KZ. Kako pak čl. 263. st. 1. KZ predviđa strožu kaznu nego čl. 160. st. 1. KZRH, nije se mogao primijeniti povratno.

Upravo ovdje razmatrani slučaj ilustrira potrebu da se kazneno djelo ugrožavanja prometa opasnom radnjom ili sredstvom vrati u hrvatsko kazneno zakonodavstvo, što se i predlaže u Vladinom Prijedlogu zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona iz listopada 2002. (novi čl. 272a. KZ). Prema Prijedlogu za to je kazneno djelo dovoljno samo konkretno ugrožavanje i ne traži se teška tjelesna ozljeda ili imovinska šteta velikih razmjera kao u čl. 272. Na prigovor da je novo kazneno djelo suvišno jer su u njemu opisane radnje ionako obuhvaćene kaznenim djelom dovođenja u opasnost života i imovine općeopasnom radnjom iz čl. 263. KZ, valja odvratiti da je zakonodavac prometne delikte već odvojio od tog kaznenog djela kao općeg kaznenog djela ugrožavanja, pa kada je krenuo tim putem, dužan je predvidjeti sve oblike prometnih delikata. Pri tome treba imati u vidu i da opis kaznenog djela iz čl. 263. KZ uopće ne upućuje na ugrožavanje u prometu pa se takva ugrožavanja mogu podvesti pod taj propis samo na temelju generalne klauzule "kakva općeopasna radnja ili općeopasno sredstvo". Umjesto takve općenite odredbe kazneno djelo ugrožavanja prometa opasnom radnjom ili sredstvom nudi precizniji opis.

3. Stjecaj primanja mita, zlouporabe položaja i ovlasti i krivotvorenja službene isprave

Policijski službenik koji primi mito da ne kazni počinitelja prometnog prekršaja te pritom ne upiše prekršaj u izvješće na poledini radnog naloga počinio je u stjecaju kaznena djela primanja mita iz čl. 347. st. 1. KZ, zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 3. KZ i krivotvorenja službene isprave iz čl. 312. st. 1. KZ.

**Županijski sud u Bjelovaru, Kž-37/01 od 22. 2. 2001.
(Općinski sud u Čazmi, K-5/00 od 25. 10. 2000)**

Činjenično stanje

Optuženik je kao policijski službenik kontrolirajući promet utvrdio da je svjedok A. R. vozio traktor bez ikakvih isprava. Rekao mu je da je počinio prekršaj za koji je predviđena kazna od 1.000 kuna. Nakon toga prihvatio je ponudu svjedoka da mu dade 300 kuna ako ga ne kazni. Svjedoku je izdao obavijest o počinjenom prekršaju i potvrdio o uplati 500 kuna, ali to nije unio na poledini radnog naloga.

Prvostupanjskom presudom oglašen je krivim zbog kaznenog djela primanja mita (čl. 347. st. 1. KZ), zlouporabe položaja i ovlasti (čl. 337. st. 3. KZ) i krivotvorenja službene isprave (čl. 312. KZ) te mu je izrečena uvjetna osuda. Sud drugog stupanja odbio je optuženikovu žalbu kao neosnovanu.

Iz obrazloženja

Neosnovano optuženik u žalbi navodi da nije moguć stjecaj kaznenih djela iz čl. 347. st. 1. i čl. 337. st. 3. i 1. KZ u ovom predmetu jer da se činjenični opis jednog i drugog kaznenog djela u konkretnom slučaju potpuno podudaraju, odnosno da je počinjenje kaznenog djela iz čl. 337. st. 3. u svezi sa st. 1. KZ konzumirano u činjeničnom opisu i bitnim zakonskim obilježjima kaznenog djela primanja mita.

Nasuprot tome, izdavanjem obavijesti o počinjenom prekršaju od strane optuženika svjedoku, iz koje proizlazi da je svjedok dužan platiti iznos od 500,00 kuna i iznos od 1.000 kuna u roku od osam dana, svakako je nastala obveza naplaćivanja kazni za počinjene prekršaje, pa kada je optuženik to propustio evidentirati u službenoj ispravi, pribavljena je svjedoku imovinska korist.

Stoga je pravilno zaključio prvostupanjski sud da su u radnjama optuženika pored zakonskih obilježja kaznenog djela protiv službene dužnosti primanjem mira ostvarena i zakonska obilježja kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti kako proizlazi iz izreke presude.

Napomena

Usprkos stanovitim nespretnostima u obrazloženju, ovdje zauzeto pravno shvaćanje valja prihvatiti. Pitanje stjecaja primanja mita i zlouporabe položaja i ovlasti bilo je svojedobno predmet brojnih rasprava, ali i ovaj primjer pokazuje da ga ne treba dovoditi u pitanje. Očito nije ista kriminalna količina ako službena osoba samo primi mito i pritom ne učini ono za što je primila mito, ili zbog primljenog mita još i zlouporabi položaj. Isto vrijedi i za krivotvorenje službene isprave koje se pritom može, ali i ne mora počiniti.

564. str. prazna