

Zoran Burić*

PRIKAZ KONFERENCIJE DOKAZI U SLUČAJEVIMA EU PRIJEVARA (18. i 19. listopada 2012., Varšava, Poljska)

Zaštita financijskih interesa Europske unije tema je koja na pravnoj i političkoj razini Unije ne gubi na aktualnosti. Problemi u kaznenom progonu djela počinjenih na štetu financijskih interesa EU izviru iz činjenice da on ostaje u nadležnosti nacionalnih tijela kaznenog progona. Pravno dobro koje se štiti ima supranacionalnu vrijednost, ali odgovor mehanizama kaznenog prava događa se na nacionalnoj razini. Budući da nacionalna kaznena prava u području zaštite financijskih interesa EU, usprkos ustrajnim nastojanjima tijela EU, (još uvijek) nisu harmonizirana, supranacionalno pravno dobro u različitim se državama članicama štiti na različit način. Problemi se multipliciraju kada se s područja materijalnog kaznenog prava prijeđe na područje kaznenog procesnog prava. Budući da slučajevi kaznenih djela na štetu financijskih sredstava Unije imaju uglavnom transnacionalnu dimenziju, uspješan kazneni progon takvih slučajeva zahtijeva učinkovitu suradnju nacionalnih tijela kaznenog progona. Međutim, nakon što se i osigura učinkovita suradnja, problem prelazi u područje kaznenog postupka – kako su nacionalna kaznena procesna prava različita, postavlja se problem uporabe dokaza pribavljenih u jednoj državi u kaznenom postupku druge države. Situacija se do kraja komplicira ako u nju uključimo i djelovanje supranacionalnih tijela koja raspolazu različitim ovlastima u područjima administrativnih i pravosudnih istraga.

Radi sveobuhvatne analize problema dokaza u slučajevima EU prijevara, u Varšavi, Poljska, 18. i 19. listopada 2012. održana je međunarodna znanstvena konferencija. Konferenciju su suorganizirali Europski ured za borbu protiv prijevara (*European Anti-Fraud Office, OLAF*), Poljska udruga za istraživanje europskog prava (*European Law Research Association of Poland*) te Sveučilište Kozminski. Na konferenciji su, uz mnoge znanstvenike, suce, državne odvjetnike, odvjetnike, službenike upravnih tijela i policijske službenike iz svih europskih zemalja i institucija EU, sudjelovali i predsjednik Hrvatske udruge za europsko kazneno pravo i umirovljeni profesor kaznenog prava na Pravnom fakulteta u Zagrebu Petar Novoselec te član Udruge i asistent na Katedri za kazneno procesno pravo Pravnog fakulteta u Zagrebu Zoran Burić.

* Zoran Burić, asistent na Katedri za kazneno procesno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

Konferenciju je svojim izlaganjem otvorio **Giovanni Kessler**, glavni direktor OLAF-a. OLAF je supranacionalno tijelo koje se bavi istragama u slučajevima sumnje na kaznena djela počinjena na štetu proračuna EU. Istrage koje provodi OLAF nisu pravosudne, već administrativne naravi. Odnos OLAF-a i nacionalnih administrativnih i pravosudnih tijela određuju dva načela: načelo supsidijarnosti i načelo potpore. OLAF se uključuje samo u one istrage koje imaju europsku dimenziju te se bavi europskom dimenzijom nacionalnih istraga. To tijelo primi oko 1.400 prijava godišnje, a otprilike u 25% prijavljenih slučajeva postupa. Zanimljivo je da prijave u najvećem broju slučajeva dolaze od privatnih osoba, a ne od državnih tijela. Gospodin Kessler upozorio je na dvije pojave koje otežavaju učinkovitu zaštitu proračuna EU kroz mehanizme kaznenopravnih sustava država članica: nedovoljni stupanj harmonizacije nacionalnih materijalnih kaznenih prava i različita dokazna prava u kojima se različito uređuje pitanje dopustivosti i dokazne vrijednosti rezultata OLAF-ovih istraga u nacionalnim kaznenim postupcima. Pravne razlike između država članica dovode i do različite uspješnosti slučajeva koje je inicirao OLAF u nacionalnim kaznenim postupcima – stupanj uspješnosti je od 14 do 80%, ovisno o kojoj se državi članici radi. U nekim državama članicama velik broj slučajeva upućen od OLAF-a nacionalna tijela kaznenog progona eliminiraju odmah na početku, odbacuju ih i ne postupaju po njima. Uočeni nedostaci u zaštiti financijskih sredstava EU kroz mehanizme kaznenog prava pokušavaju se ukloniti kroz nove zakonodavne inicijative. U tijeku je usvajanje Smjernice o zaštiti financijskih interesa EU kroz mehanizme kaznenog prava (*Proposal for a Directive on the Protection of EU Financial Interests by Means of Criminal Law*), koja bi trebala konačno ostvariti harmonizaciju nacionalnih kaznenih prava u odnosu na kaznena djela na štetu proračuna EU, čije se usvajanje očekuje do kraja 2012. godine. Pored usvajanja navedene Smjernice, druga značajna inicijativa u području zaštite financijskih sredstava EU jest donošenje uredbe kojom bi se osnovao Ured europskog javnog tužitelja i uredila pitanja njegova djelovanja. U tijeku je postupak izrade nacрта te uredbe čiji se ulazak u zakonodavnu proceduru očekuje sredinom 2013. godine.

Konferencija je nastavljena izlaganjem profesora **Johna A. E. Vervaelea** sa Sveučilišta u Utrechtu u Nizozemskoj. Profesor Vervaele govorio je općenito o problemima vezanim uz transnacionalno prikupljanje i uporabu dokaza u EU. Financijski kriminal u EU redovito ima transnacionalna obilježja pa je preduvjet uspješnog progona takvih kaznenih djela razvijanje učinkovitih mehanizama kaznenopravne suradnje. Ovdje u obzir dolazi suradnja između nacionalnih policijskih, administrativnih i pravosudnih tijela, ali i suradnja između nacionalnih i supranacionalnih tijela. Kada je riječ o transnacionalnom prikupljanju dokaza, problemi nastaju zbog različitog pravnog uređenja u pojedinim državama koje se očituje kroz različite istražne ovlasti, različita

postupovna jamstva i različitu organizaciju. Nakon problema koji se odnose na prikupljanje dokaza u inozemstvu, nastaju problemi koji se odnose na uporabu takvih dokaza u nacionalnim kaznenim postupcima. Tu treba razlikovati dva pitanja – pitanje dopustivosti i dokazne vrijednosti dokaza prikupljenih u inozemstvu. Svi problemi vezani uz prikupljanje dokaza u inozemstvu i njihovu uporabu u nacionalnim kaznenim postupcima izvire iz različitosti u nacionalnim kaznenoprocenim sustavima država članica. Lisabonski ugovor daje pravnu osnovu za harmonizaciju nacionalnih dokaznih prava, ali ta mogućnost nije još iskorištena.

O uporabi dokaza koje je prikupio OLAF u sudskom upravnom postupku govorio je, iz poljske perspektive, **Andrzej Kisielewicz**, zamjenik predsjednika Vrhovnog upravnog suda. U postupku pred tim sudom, koji provodi sudski postupak nadzora nad upravnim postupkom provedenim pred upravnim tijelima, zapisnici prikupljeni od OLAF-a koriste se kao dokazi te čak, kao javne isprave, imaju veću dokaznu vrijednost. Iako taj sud sam ne pribavlja dokaze, već odlučuje na temelju spisa predmeta, do dokaza prikupljenih od OLAF-a dolazi preko postupka provedenog pred upravnim tijelima.

O prikupljanju informacija i dokaza o prijevarama u upravnom postupku, također iz poljske perspektive, govorio je **Jacek Skonieczny** iz poljskog Ministarstva financija. Kao dokazi u postupcima za porezne prijevare koji se vode pred upravnim tijelima koriste se informacije prikupljene od državnih tijela, koje, kao javne isprave, imaju veću dokaznu vrijednost, informacije prikupljene od gospodarskih subjekata, banaka i ostalih financijskih institucija te informacije od stranih poreznih vlasti.

O privatnim istragama, za kojima u slučaju prijave često posežu osobito velike kompanije, govorio je **Mariusz Witalis** iz Ernst & Younga Poljska. Posebno je analizirao dva pitanja: privatne istrage i dokaze. U kompanijama se provode dvije vrste privatnih istraga. Prva se provodi kada postoji sumnja da je zaposlenik kompanije počinio kazneno djelo. Kompanija tada prikuplja dokaze, osobito one za koje je malo vjerojatno da bi ih moglo prikupiti državno odvjetništvo, nakon čega ih prosljeđuje državnom odvjetništvu, koje odlučuju o daljnjem kaznenom progonu. Druga vrsta privatnih istraga poduzima se kada postoji sumnja da je zaposlenik počinio nešto na štetu kompanije. U takvim istragama za kompanije je važna primarno brzina. Istražuje se samo ona dimenzija slučaja koja je bitna za kompaniju. Kada je riječ o dokazima koji su prikupljeni u privatnim istragama, a koji su naknadno prosljeđeni državnom odvjetništvu, državno se odvjetništvo tim dokazima redovito koristi, ali se često pojavljuje i pitanje njihove dopustivosti u kaznenom postupku. Dopustivost tih dokaza ovisi o načinu na koji su prikupljeni. U privatnim istragama koje se provode u kompanijama ogroman broj dokaza u obliku je elektroničkih dokaza.

O ulozi Europske pravosudne mreže (*European Judicial Network, EJN*) u olakšavanju prikupljanja dokaza govorila je **Ianina Lipara**. EJN pruža nacio-

nalnim pravosudnim tijelima pomoć informacijama o pravnom sustavu drugih država te informacijama o implementaciji i primjeni prava EU. Promicanjem suradnje EJM pridonosi razvijanju europske pravosudne kulture. Informacije se kroz EJM dobivaju na dva načina: preko kontaktnih točaka (predstavnik pojedinih zemalja) i preko *web* stranice.

O prikupljanju informacija i dokaza o prijeverama za potrebe kaznenog postupka, iz poljske perspektive, govorili su **Adam Pęsko** i **Krzysztof Kot** iz ravnateljstva poljske policije i **Jacek Łazarowicz** iz glavnog državnog odvjetništva Republike Poljske. U praksi poljskih tijela kaznenog progona uočeno je da se kaznena djela prijevera na štetu financijskih sredstava EU najčešće čine u stjecaju s drugim kaznenim djelima: pranjem novca, kriptovorenjem isprava, korupcijom, zlouporabom službene dužnosti i drugima. Istraga takvih slučajeva uključuje prikupljanje različitih vrsta dokaza: isprava, elektroničkih dokaza, ali i personalnih dokaza (iskaza svjedoka, okrivljenika). Prikupljeni dokazi često se vještače. Istragu provodi policija pod nadzorom državnog odvjetnika. Sve što policija prikupi, prosljeđuje se državnom odvjetniku koji odlučuje o uporabi prikupljenih dokaza pred sudom. Fenomenološki prijevera na štetu proračuna EU obuhvaćaju dvije vrste ponašanja: porezne i carinske utaje. Često je riječ o transnacionalnim kaznenim djelima, pa njihov uspješni kazneni progon pretpostavlja suradnju sa stranim tijelima kaznenog progona. Kod nacionalnih istraga, a osobito kod transnacionalnih, često se kao problem javlja institut bankarske tajne. Izneseni su i podaci o suradnji između OLAF-a i Poljske: OLAF je Poljskoj transferirao 80 slučajeva, a od toga je u 10 donesena osuđujuća presuda.

Usljedila je rasprava s komparativnim pregledom iskustava o dopustivosti i vrijednosti dokaza prikupljenih od OLAF-a u nacionalnim kaznenim postupcima. O švedskim iskustvima govorio je profesor **Christoffer Wong**. Istaknuo je iznimno mali broj slučajeva pred švedskim sudovima koji su pokrenuti na inicijativu OLAF-a. Od početka djelovanja OLAF-a do 2012. godine pokrenuto je samo 15 takvih slučajeva. Budući da se u švedskom kaznenom postupku primjenjuju načela slobodne uporabe i slobodne ocjene dokaza, činjenica što je riječ o dokazima prikupljenim od OLAF-a, sama po sebi, ne dovodi u pitanje ni njihovu uporabljivost, ni njihovu dokaznu snagu. Problemi koji su uočeni u odnosu na slučajeve inicirane od OLAF-a odnose se ne na dokaze, već na zastaru kaznenog progona. Kao daljnje potencijalne probleme istaknuo je zaštitu prava okrivljenika s obzirom na različitu razinu zaštite prava obrane u upravnim i kaznenim postupcima i primjenu načela *ne bis ne idem* s obzirom na (ne)moćnost vođenja kaznenog postupka nakon pravomoćnog okončanja upravnog postupka. **Stephanie Shaw** iz Udruge za europsko kazneno pravo Malte istaknula je da je pred sudovima Malte vođen samo jedan slučaj transferiran nacionalnim tijelima kaznenog progona od OLAF-a, ali u tom slučaju još nije donesena sudska odluka. S obzirom na postojanje samo

jednog slučaja, koji još nije okončan, teško je dati odgovor na pitanje o dopustivosti i vrijednosti dokaza prikupljenih od OLAF-a u kaznenim postupcima pred sudovima Malte. **Laszlo Kiss** iz Mađarske udruge za europsko kazneno pravo posebno je naglasio važnost načela neposrednosti u mađarskom pravu i u tom smislu upozorio na ograničenu mogućnost uporabe zapisnika o ispitivanju svjedoka sastavljenih od OLAF-a u mađarskom kaznenom postupku. O poljskim iskustvima govorila je **Grażyna Stronikowska** iz glavnog državnog odvjetništva Republike Poljske. Od 2008. godine OLAF je poljskom državnim odvjetništvu transferirao četiri slučaja, od kojih su dva pravomoćno okončana, od toga jedan osuđujućom, a jedan oslobađajućom presudom. Vezano uz materijal poslan od OLAF-a javila su se dva problema. Prvi se odnosi na isprave, a drugi na personalne dokaze. Kada je riječ o ispravama, da bi bile dokaz u poljskom kaznenom postupku, moraju biti podnesene u originalu ili u ovjerenjnoj kopiji, što s materijalom poslanim od OLAF-a često nije slučaj. U odnosu na personalne dokaze, da bi iskaz određene osobe bio dokaz u postupku, ona mora biti ispitana od pravosudnog tijela, što s iskazima osoba ispitanim od OLAF-a nije slučaj, jer OLAF nije pravosudno, već upravno tijelo. Jedan od načina na koji bi se na praktičnoj razini mogli riješiti problemi vezani uz uporabu dokaza jest da OLAF, čim sazna da određena istraga uključuje sumnju da je počinjeno kazneno djelo, o tome odmah obavijesti državna odvjetništva zainteresiranih država članica kako bi se na taj način osigurala uporabivost dokaza prikupljenih od OLAF-a u nacionalnom kaznenom postupku. O važnosti uspostavljanja suradnje između OLAF-a i nacionalnih tijela kaznenog progona što je prije moguće govorio je i **Lothar Kuhl** iz OLAF-a. Osim toga, upozorio je i na važnost prava obrane osobe protiv koje OLAF poduzima administrativnu istragu te je istaknuo da se radi jačanja tih prava predlažu određene promjene u pravnom okviru na temelju kojeg postupka OLAF. Na taj se način standardi administrativne istrage približavaju standardima pravosudne istrage. Upozorio je i na loše strane, iz financijskih razloga i razloga vremena, prakse prema kojoj se materijal poslan od OLAF-a koristi samo kao polazišna informacija u nacionalnim istragama i kroz te se istrage pretvaraju u dokaze uporabljive u nacionalnim kaznenim postupcima.

O razlikama u dokaznim pravilima kaznenog i upravnog postupka govorio je profesor **Michiel Luchtman** sa Sveučilišta u Utrechtu, Nizozemska, na primjeru privilegija protiv samooptuživanja i pozivom na judikaturu Europskog suda za ljudska prava. Osnovni problem slobodnog protoka dokaza između upravnog i kaznenog postupka jesu različiti standardi zaštite prava koji se koriste u tim postupcima.

Profesorica **Barbara Nita** sa Sveučilišta Lazarski u Varšavi govorila je o prekograničnom prikupljanju dokaza u kaznenom pravu EU te o najnovijem razvoju normative infrastrukture kroz prijedlog usvajanja Smjernice o europskom istražnom nalogu (*Proposal for a Directive Regarding the European*

Investigation Order in Criminal Matters). Tim se prijedlogom želi olakšati i ubrzati postupak prekograničnog prikupljanja dokaza kroz punu implementaciju načela uzajamnog priznanja u tom području.

U zaključnim razmatranjima **Lothar Huhl** iz OLAF-a upozorio je na nekoliko koraka koje je nužno poduzeti kako bi se poboljšala zaštita financijskih sredstava EU. Prije svega potrebno je raditi na jačanju pravnog okvira na temelju kojeg djeluje OLAF. Pored toga, potrebno je jačati položaj OLAF-a kao partnera nacionalnih pravosudnih istražnih tijela, poboljšati mogućnosti međusobne razmjene informacija, podići razinu uporabljivosti i važnosti rezultata OLAF-ovih istraga u nacionalnim kaznenim postupcima te se usuglasiti oko zajedničkih standarda za poduzimanje određenih istražnih radnji koje bi vrijedile jednako za OLAF i za nacionalna tijela kaznenog progona. Drugo područje na kojem treba djelovati je osnivanje Ureda europskog javnog tužitelja.

O mogućnostima unapređenja suradnje između OLAF-a i nacionalnih tijela kaznenog progona, iz perspektive odvjetnika koji se bavi pravom konkurencije, govorio je **Mateusz Błahucki** iz Poljske akademije znanosti. Predvidio je da će u budućnosti, kroz kreativnu interpretaciju čl. 6. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, doći do brisanja granice između kaznenog i upravnog postupka kada je riječ o postupcima vezanim uz pravo konkurencije. Već je danas tu granicu teško odrediti, u nekim se državama ti postupci vode pred kaznenim sudovima, a u drugima pred upravnim tijelima.

Konferencija je pokazala da još uvijek postoji niz problema vezanih uz učinkovit kazneni progon kaznenih djela počinjenih na štetu proračuna EU. Učinkovit progon tih djela nužno zahtijeva uzimanje u obzir njihove često prisutne transnacionalne dimenzije. Dok god nacionalna tijela kaznenog progona gledala na te slučajeve isključivo iz perspektive nacionalnog prava, nemoguće je osigurati njihov učinkoviti i sveobuhvatni kazneni progon. Stoga je ideja pojačane suradnje između nacionalnih tijela progona ili uspostavljanja supranacionalnog tijela kaznenog progona iz te perspektive opravdana. Svaki pokušaj, međutim, da se kazneni progon paneuropeizira mora biti popraćen učinkovitim mehanizmima zaštite onoga tko se s transnacionalnim kaznenim progonom suočava. EU je poduzela niz koraka kako bi olakšala prikupljanje dokaza u prekograničnim slučajevima. Ali unapređenje suradnje u tom području predstavlja rješenje samo jednog dijela problema. Prikupljeni se dokazi uvijek u konačnici pojavljuju u nacionalnom kaznenom postupku te nacionalni sud o njihovoj dopustivosti i dokaznoj vrijednosti odlučuje na temelju nacionalnog kaznenog prava. Dok god između nacionalnih kaznenih procesnih prava ne postoji odgovarajuća razina harmonizacije, nemoguće je osigurati jednako učinkovit progon kaznenih djela prijevara na štetu financijskih sredstava EU na cijelom njezinom teritoriju.