

SUDSKA PRAKSA

Dr. sc. Petar Novoselec*

1. Produljenje zastare zbog donošenja prvostupanjske presude

Produljenje zastare kaznenog progona za dvije godine prema čl. 81. st. 3. KZ/11 je obvezno i kada je prvostupanjski sud donio presudu prije stupanja na snagu KZ/11 i kada je ta presuda ukinuta.

**VSRH, I KŽ-36/15 od 18. veljače 2015.
(Županijski sud u Zagrebu, K-63/11)**

Činjenično stanje

Trima optuženicama stavljena su na teret kaznena djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 4. KZ/97 počinjena 16. 12. 1994. Prvostupanjski je sud 12. 3. 2009. donio presudu koja je ukinuta rješenjem VSRH od 21. 12. 2010. Nakon toga prvostupanjski je sud rješenjem od 24. 12. 2014. obustavio kazneni postupak s obrazloženjem da je zastara kaznenog progona nastupila 16. 12. 2014. zbog proteka roka od dvadeset godina. VSRH je prihvatio žalbu državnog odvjetnika i preinačio prvostupanjsko rješenje tako da se kazneni postupak ima nastaviti jer se zastara kaznenog progona produljuje za dvije godine.

Iz obrazloženja

Točno je da je čl. 81. st. 1. al. 3. KZ/11 propisao da kazneni progon za kaznena djela za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju dužem od pet godina zastarijeva nakon 20 godina. Međutim odredbom čl. 86. KZ/11 propisano je da će se, ako se prije nastupa zastare kaznenog progona promijeni zastarni rok, primijeniti zastarni rokovi novog zakona. Stoga, iako je za kazneno djelo iz čl. 337. st. 4. KZ/97 propisana kazna zatvora od jedne do deset godina, za to kazneno djelo u vrijeme stupanja na snagu KZ/11 nije nastupila zastara kaznenog progona. Dakle prvostupanjski sud propustio je primijeniti odredbu čl. 81. st. 3. KZ/11, kojom je propisano da se, ako je prije proteka rokova iz st. 1. tog članka donesena prvostupanjska presuda, zastara kaznenog progona produljuje za dvije godine. Time je ostvarena povreda kaznenog zakona u pitanju primjene zastarnih rokova, a na što pravilno upire državni odvjetnik u svojoj žalbi.

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

Napomena

Odluku Vrhovnog suda, kao i njezino obrazloženje, valja u cijelosti prihvatiti. Prvostupanjski je sud propustio primijeniti odredbu čl. 81. st. 3. KZ/11 i zbog donesene nepravomoćne prvostupanjske presude produjiti zastarni rok za dvije godine. Zastara će u ovom predmetu nastupiti 16. 12. 2016.

Vrhovni sud s pravom zaključuje da je nova odredba čl. 81. st. 3. KZ/11 oblik produjtenja zastarnih rokova koji se prema čl. 86. KZ/11 ima primijeniti retroaktivno. To znači da i prvostupanjska presuda donesena prije stupanja na snagu čl. 81. st. 3. KZ/11 (u ovom slučaju donesena je 12. 3. 2009.) povlači produjtenje zastare.

Produjtenje zastare za dvije godine ne ovisi o tome u kojem je stadiju postupka donesena prvostupanjska presuda. Shvaćanje prema kojem je produjtenje moguće samo ako je prvostupanjska presuda donesena pri kraju isteka zastarnog roka predstavlja pogrešno tumačenje Vladina obrazloženja Konačnog prijedloga Kaznenog zakona (prihvaćeno i u *Turković i dr.* Komentar Kaznenog zakona, Zagreb 2013, str. 120). U tom je obrazloženju zaista navedeno da je odredba čl. 81. st. 3. KZ/11 potaknuta slučajevima donošenja presuda pri kraju zastarnog roka, čime se odgovornost za nastup zastare prebacivala na drugostupanjski sud, no to je samo ilustrativni primjer koji je naveo zakonodavca na donošenje spomenute odredbe. Zakonski tekst ne zahtijeva da se prvostupanjska presuda mora donijeti u određenom stadiju postupka (bilo bi i teško odrediti kada je zastarni rok „pri kraju“). Neki zakonic (npr. čl. 97. st. 3. švicarskog KZ i § 78b st. 3. njemačkog KZ) polaze od toga da nakon donošenja prvostupanjske presude zastara gubi svaki smisao pa njezin tijek od tog trenutka isključuju potpuno; to je i dosljednije rješenje od usvojenog u našem Kaznenom zakonu, koji se opredijelio za ograničeno produjtenje kao kompromisno rješenje. Iz ograničenja na dvije godine proizlazi i da do produjtenja zastare dovodi samo prva prvostupanjska presuda pa daljnje prvostupanjske presude, i kad su donesene prije nastupa zastare, ne produjtuju zastaru za daljnje dvije godine.

2. Odnos koristi i štete kao obilježja kaznenih djela

Za ostvarenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 nije nužno da počinitelj, pribavljajući sebi ili drugoj osobi protupravnu imovinsku korist, istovremeno prouzroči i štetu onome o čijim se interesima dužan brinuti.

VSRH, III Kr-38/14 od 6. studenog 2014.

Činjenično stanje

Presudom Općinskog kaznenog suda u Zagrebu Ko-526/06 od 19. 1. 2012., koja je potvrđena presudom Županijskog suda u Bjelovaru KŽ-448/12 od 21. 11. 2013., osuđene su dvije članice uprave jedne banke zbog kaznenog djela zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. st. 2. u vezi st. 1. toč. 6. KZ/97, koje su počinile 29. 4. 1999. tako da su u korist jednog društva s ograničenom odgovornošću, bez valjane pravne osnove, iz sredstava banke podmirile njegov dug u iznosu 18,203.102,95 kuna. VSRH je povodom zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude ukinuo presudu drugostupanjskog suda s obrazloženjem da je taj sud propustio dati ocjenu relevantnih navoda žalbi i time povrijedio odredbu čl. 391. st. 1. ZKP/97 (čl. 487. st. 1. ZKP/08). Međutim VSRH nije usvojio zahtjev u dijelu u kojem se tvrdilo da su sudovi povrijedili kazneni zakon. Ovaj komentar ograničit će se na taj dio presude VSRH.

Iz obrazloženja

Tvrđnja u zahtjevu o izostanku pravnog kontinuiteta između kaznenog djela iz čl. 292. st. 1. i 2. KZ/97 i kaznenog djela iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ/11, zbog čega je u postupku trebalo donijeti oslobađajuću presudu, nije točna. Za ostvarenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 nije nužno da počinitelj, pribavljajući sebi ili drugoj osobi protupravnu imovinsku korist, istovremeno prouzroči i štetu onome o čijim se interesima dužan brinuti. Obilježja ovog kaznenog djela propisana su alternativno, a ne kumulativno, što je vidljivo i iz teksta zakona s obzirom na to da šteta, kao obilježje djela, može biti prouzročena i na drugi način, a ne isključivo posljedicom pribavljanja protupravne imovinske koristi.

Napomena

VSRH s pravom utvrđuje da postoji pravni kontinuitet između navedenih kaznenih djela, iz čega slijedi da nije bilo mjesta retroaktivnoj primjeni KZ/11,

koji je, s obzirom na propisanu kaznu za počinjeno djelo, stroži. Ako su optuženice zaista kao odgovorne osobe u banci na teret banke podmirile dug pravne osobe prema kojoj banka nije bila ni u kakvoj obvezi, pribavile su toj pravnoj osobi znatnu protupravnu imovinsku korist (čl. 292. st. 2. KZ/97), ali su isto tako kao članice uprave u gospodarskom poslovanju povrijedile dužnost zaštite imovinskih interesa banke i na njezinu štetu pribavile drugoj osobi znatnu protupravnu imovinsku korist (čl. 264. st. 2. KZ/11).

Međutim iz obrazloženja presude Vrhovnog suda daje se zaključiti da su optuženice ostvarile obilježja kaznenog djela iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ/11 zato što su drugoj osobi pribavile imovinsku korist, dok se ne kaže je li na taj način ostvarena i šteta banci. Time je dotaknuto pitanje u kakvu su odnosu korist i šteta kao obilježja kaznenog djela iz čl. 246. st. 1. KZ/11. Kao rješenje Vrhovni sud nudi tumačenje prema kojem su ta obilježja propisana alternativno, a ne kumulativno.

Takvo je tumačenje pogrešno. Šteta je, doduše, moguća, a da nije ostvarena korist; to su situacije obuhvaćene ranijim nesavjesnim gospodarskim poslovanjem iz čl. 291. KZ/97 (što je u praksi rijetkost). Međutim nije moguća korist koja istodobno ne bi bila i šteta za zastupano društvo; tada su šteta i korist lice i naličje iste posljedice. Korist pribavljena počinitelju ili drugoj osobi ujedno je i šteta zastupanoj pravnoj osobi. Suprotno obrazloženju Vrhovnog suda, da bi bila ostvarena obilježja kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11, nužno je da počinitelj, pribavljajući sebi ili drugoj osobi protupravnu imovinsku korist, istovremeno prouzroči i štetu onome o čijim se interesima dužan brinuti. U ovdje razmatranom slučaju društvo s ograničenom odgovornošću je ostvarilo korist u iznosu 18,203.102,95 kuna jer mu je banka taj novac poklonila, a banka je u istom iznosu pretrpjela štetu jer je platila nešto što nije bila dužna. O alternativnosti navedenih obilježja, kako taj pojam tumači VSRH („ili korist ili šteta“), ne može biti govora jer bi tada korist isključivala štetu, a šteta korist, a to je nemoguće. Htjelo se reći da je dovoljna šteta iza koje ne stoji korist (što je točno), ali se izgubilo iz vida da je korist ujedno i šteta (što je i najčešći slučaj). Formulacija prema kojoj je (uvijek) potrebna kumulacija koristi i štete također ne zadovoljava jer u slučaju štete iza koje ne stoji korist nema kumulacije.

Čini se da je odnos koristi i štete izazvao šire nedoumice u praksi pa se o mogućoj izmjeni teksta čl. 246. st. 1. KZ/11 u okviru priprema druge novele Kaznenog zakona raspravljalo i na sjednici radne skupine za izmjenu Kaznenog zakona održanoj 19. lipnja 2012. Tamo je izneseno mišljenje da počinitelj može ostvariti korist za sebe, a da istodobno ne ošteti svoju pravnu osobu; kao primjer je naveden broker koji ostvaruje korist manipulirajući tuđim novcem. Međutim broker može počinuti kazneno djelo iz čl. 246. KZ/11 samo ako za-

radu koju je ostvario za svoju pravnu osobu zadrži za sebe, ali tada je njegova korist ujedno šteta za njegovu pravnu osobu, koja se sastoji u izmakloj koristi. Neopravdano se ponekad tvrdilo i da je dio zakonskog opisa „time ili na drugi način“ nejasan. Njime se htjelo naglasiti da se zlouporaba povjerenja može počinuti pribavljanjem koristi za sebe ili drugoga („time“), ali i bez pribavljanja koristi („na drugi način“). Na takav zaključak upućuje i tekst čl. 246. st. 2. KZ/11. Iz tih je razloga na sjednici zaključeno da nema potrebe mijenjati tekst čl. 246. st. 1. i 2. KZ/11.

Drugo je pitanje je li u tekst članka 246. KZ/11 trebalo unositi kao obilježje protupravnu imovinsku korist. Ako je počiniteljeva korist uvijek i šteta za zastupanu pravnu osobu, dovoljno je bilo kao obilježje predvidjeti štetu. Zakonodavac je ipak unio pribavljanje koristi kako bi se lakše dokazao pravni kontinuitet s onim ranijim gospodarskim kaznenim djelima koja su kao obilježje sadržavala korist za počinitelja ili drugoga (članci 292. i 337. KZ/97). Međutim to je bilo nepotrebno i stvorilo je, kako se vidi, teškoće.

Da je tome tako, pokazuje i uvid u ona kaznena zakonodavstva koja su prilikom oblikovanja čl. 246. KZ/11 poslužila kao model. U njemačkom Kaznenom zakoniku to je „nevjera“ (*Untreue*) iz § 266., pod kojom se obuhvaćaju radnje upravljačkog sloja kojima se krše dužnosti i prouzročuje šteta trgovačkom društvu, dok se pribavljanje koristi ne spominje. Pribavljanje koristi se kažnjava samo ako je dovelo do štete, što će i biti najčešći slučaj jer se šteta shvaća široko, tako da obuhvaća i izostanak uvećavanja imovine. Primjerice kažnjava se trgovački putnik koji sklopi ugovor sa stalnim mušterijama za svoj račun i na taj način onemogućí zaradu svom poslodavcu; isto tako se kažnjava član uprave trgovačkog društva koji primi mito da bi robu kupio od davatelja mita, koji onda iznos mita uračuna u prodajnu cijenu (tzv. „kick-back“), kada je trgovačko društvo pretrpjelo štetu jer bi, da nije bilo mita, kupilo robu po nižoj cijeni (primjeri prema Schönke/Schröder-Perron, *Strafgesetzbuch*, 29. izd., München 2014, § 266, rubni br. 46). U svim će se tim slučajevima počinitelj koji je pribavio korist kazniti za prouzročenu štetu. Ograničavanje posljedice na štetu nalazi se i u opisima odgovarajućih kaznenih djela austrijskog (§ 153.) i švicarskog Kaznenog zakonika (čl. 158.).

3. Obijesna vožnja u cestovnom prometu

Teško kršenje prometnih propisa i nastup konkretne opasnosti za život i tijelo ljudi jedina su obilježja kaznenog djela obijesne vožnje u cestovnom prometu koja sama po sebi upućuju na obijesno postupanje.

**Županijski sud u Bjelovaru, Kž-283/13 od 24. travnja 2014.
(Općinski sud u Virovitici, K-423/13)**

Činjenično stanje

Optuženik je 18. 8. 2013. po danu upravljao osobnim automobilom „Golf“ s koncentracijom od 1,74 g/kg apsolutnog alkohola u krvi vrludajući po cesti. Kako je o tome obaviještena prometna policija, na ulazu u Viroviticu dočekao ga je policijski službenik na motociklu i pokušao zaustaviti bljeskalicom, zvučnom sirenom i podignutom rukom. Optuženik je unatoč tome nastavio vožnju i pritom udario automobilom policijski motocikl. Za njime je na drugom motociklu krenuo drugi policijski službenik i zaustavio ga dvadesetak metara od mjesta na kojem je došlo do kontakta vozila. Optuženik nije htio izići iz automobila, a kad je izvučen, potužio se da mu nije dobro te je pozvana hitna pomoć.

Optuženiku je stavljeno na teret kazneno djelo obijesne vožnje u cestovnom prometu iz čl. 226. KZ/11. Prvostupanjski ga je sud oslobodio optužbe s obrazloženjem da njegove radnje ne predstavljaju obijesnu vožnju jer su „izostale okolnosti na strani počinitelja koje bi ukazivale na njegovu bezobzirnost, upornost kršenja propisa i neobaziranje na moguće posljedice“. Drugostupanjski je sud prihvatio žalbu državnog odvjetnika i ukinuo prvostupanjsku presudu.

Iz obrazloženja

Državni odvjetnik u žalbi pokušava dokazati kako u radnjama okrivljenika postoji obijesnost u ponašanju. Stav je ovog suda kako su naponi žalitelja da dokaže ostvarenje navodnog konstitutivnog elementa obijesti na strani počinitelja nepotrebni.

Kazneno djelo obijesne vožnje u cestovnom prometu sastoji se samo od dvaju potonjih elemenata djela koje spominje prvostupanjski sud, i to teškog kršenja prometnih propisa i nastupa opasnosti za život i tijelo ljudi. Kada zakonodavac propisuje: „Tko iz obijesti teško krši propise o sigurnosti na način ...“, te se u nastavku opisuju ti načini teškog kršenja propisa o sigurnosti prometa iz obijesti, evidentna je namjera zakonodavca da taksativno navedene oblike teških kršenja propisa odmah označi kao obijesne. Radi se o opisanim oblicima kršenja propisa o cestovnom prometu koji

sami po sebi ukazuju da je okrivljenik, kršeći te propise na tako grub način, postupao obijesno. U konkretnom slučaju iz ovog spisa inkriminira se vožnja s preko 1,5 g/kg alkohola u krvi, dakle ne inkriminira se uobičajeno pijanstvo u prometu, već tako izrazit stupanj pijanstva koji pokazuje da je osoba koja se u tako teško alkoholiziranom stanju upustila u upravljanje automobilom već postupila itekako obijesno u odnosu na kršenje prometnih propisa.

Zaključno je dakle stav ovog suda kako se ovo kazneno djelo sastoji od dvaju konstitutivnih elemenata, i to od teškog kršenja prometnih propisa i nastupa konkretne opasnosti za život i tijelo ljudi ...

Prvostupanjski sud ... izražava stav kako je djelo moguće počinuti samo s izravnom namjerom. Ako bi bilo dokazano da je okrivljenik namjerno nastavio vožnju u pravcu motocikla policijskog službenika, onda ne bismo raspravljali o počinjenju ovog kaznenog djela, već bi se moguće radilo o pokušaju nanošenja teške tjelesne ozljede ili slično, ali u svakom slučaju o nekom težem kaznenom djelu nevezanom za prethodnu nepropisnost u cestovnom prometu.

Kod ovog kaznenog djela potrebno je dokazati da okrivljenik s izravnom namjerom iz obijesti teško krši prometne propise ... U ovom postupku dakle nema nikakva spora da je okrivljenik s izravnom namjerom teško kršio prometne propise. Drugi element djela u vidu nastupa konkretne opasnost za život ili tijelo ljudi pripisuje se nehaju okrivljenika. Možemo reći da (je) okrivljenik, sjedajući u automobil u stanju znatne alkoholiziranosti, bio svjestan da može ostvariti konkretnu opasnost, no lakomisleno je smatrao da se to neće dogoditi.

Napomena

Obijesna vožnja u cestovnom prometu posve je novo kazneno djelo, ne samo u našem zakonodavstvu, pa je razumljivo što još nema ustaljenih stajališta o njegovim granicama. Stoga je dobro došao pokušaj Županijskog suda u Bjelovaru da analizom zakonskog teksta otvori raspravu o njegovu dometu. Pa ipak, tumačenje tog suda je vrlo ekstenzivno i teško ga je uskladiti sa zakonskim tekstom i voljom zakonodavca.

Ključna je teza drugostupanjskog suda da su obilježja („konstitutivni elementi“) kaznenog djela obijesne vožnje u cestovnom prometu samo teško kršenje prometnih propisa i nastup konkretne opasnosti, dok obijest to nije. No ako je obijest samo ponavljanje onoga što slijedi u zakonskom opisu djela, to bi bio zakonodavni promašaj jer opis kaznenog djela mora biti krajnje ekonomičan i ne smije sadržavati ništa suvišno. Da se ne radi o istom sadržaju, pa prema tome ni o ponavljanju, vidljivo je već iz okolnosti da su kršenje propisa i ugrožavanje objektivna obilježja, dok se obijest svodi na subjektivno stanje počinitelja. Obijest je dakle subjektivno obilježje kojim se dopunjuje biće djela, kao što su primjerice niske pobude kod ubojstva. „Radnja je tu, uz svoj objektivni supstrat, istodobno i izraz subjektivnog stanja, subjektivnih tendencija, u

tolikoj mjeri da bez tih subjektivnih pojava sama po sebi još ništa određeno ne izražava“ (*Bačić*, Kazneno pravo, opći dio, Zagreb 1998, str. 161).

Praktično to znači da teška kršenja propisa i ugrožavanje predstavljaju kazneno djelo samo ako su izraz počiniteljeve obijesti, što vodi u vrlo restriktivno poimanje kaznenog djela. Upravo za time je novi zakon i išao. On, doduše, hoće otkloniti lošu stranu „fiksacije na povređivanje“, koja je karakterizirala Kazneni zakon iz 1997., prema kojem se kao kazneno djelo kažnjavalo samo prouzročenje prometne nesreće s teškim posljedicama, dok su gruba ugrožavanja koja nisu dovela do težih posljedica predstavljala prekršaj, ali ipak nije htio proglasiti kaznenim djelima sva konkretna ugrožavanja koja nisu dovela do teške tjelesne ozljede, nego se ograničio na ona koja su počinjena iz obijesti. Obijest stoga, kao obilježje kaznenog djela iz čl. 226. KZ/11, znatno ograničava njegov opseg. Sva ostala konkretna ugrožavanja, čak i ona koja proizlaze iz grubih povreda propisa, ako nisu počinjena iz obijesti, ostaju i dalje prekršaji. Ako bi se prihvatilo tumačenje drugostupanjskog suda, učinak bi bio suprotan: znatan dio prekršaja iz Zakona o sigurnosti prometa na cestama koji kao posljedicu sadrže konkretno ugrožavanje pretvorio bi se u kaznena djela. To zakonodavac nije htio.

Tendencija drugostupanjskog suda da što više proširi granice kaznenog djela iz čl. 226. KZ/11 došla je do izražaja i u shvaćanju potrebnog oblika krivnje. To kazneno djelo može se, za razliku od kaznenog djela iz čl. 227. KZ/11, koje ima i nehajni oblik, počiniti samo s namjerom. U rješenju se priznaje da je optuženik s izravnom namjerom teško kršio prometne propise, ali se tvrdi da je u odnosu na nastup konkretne opasnosti dovoljan i nehaj. Međutim, kako namjera mora obuhvatiti sva obilježja kaznenog djela, a konkretno ugrožavanje je obilježje kaznenog djela obijesne vožnje u cestovnom prometu, nema dvojbe da i ono mora biti obuhvaćeno počiniteljevom namjerom. Na ovo kazneno djelo se ne odnosi odredba čl. 27. st. 2. KZ/11, koja dopušta da se i kod namjernih kaznenih djela teža posljedica može počiniti iz nehaja jer u čl. 226. KZ/11 ugrožavanje nije teža posljedica, nego posljedica koja je obilježje temeljnog kaznenog djela (oblik kvalificiran težom posljedicom kod tog kaznenog djela i ne postoji). Tvrdnja pak da bi namjerno nastavljanje vožnje u pravcu motocikla predstavljalo pokušaj teške tjelesne ozljede policijskog službenika nijeće namjeru ugrožavanja uopće (a time i postojanje kaznenih djela ugrožavanja) i pretvara je u namjeru povređivanja. Takvo je (inače u teoriji neprihvaćeno) stajalište navelo slovenskog zakonodavca da u Kaznenom zakoniku iz 1994. u odnosu na temeljni prometni delikt odustane od namjere i propiše ga samo kao „prouzrokovanje prometne nesreće iz nehaja“. Hrvatski zakonodavac nije išao tim putem, nego je dopustio da se izazivanje prometne nesreće (koje također sadrži ugrožavanje) može počiniti i s namjerom, a kod novog kaznenog djela iz čl. 226. KZ/11, kao izrazitog kaznenog djela ugrožavanja, to je i jedini mogući oblik krivnje.

Iako stajalište drugostupanjskog suda nije prihvatljivo *de lege lata*, ono služi pozornost ako se shvati kao kritika postojeće zakonske odredbe. Želja zakonodavca da novim kaznenim djelom obuhvati i teška kršenja prometnih propisa koja su dovela do konkretnog ugrožavanja, ali ne i do povređivanja, opravdana je, ali je unošenjem u naslov i opis kaznenog djela iz čl. 226. KZ/11 pojma obijesti takav cilj ostvaren samo u vrlo uskom opsegu. Poteškoća je i u tome da pojam obijesti nije razrađen u kaznenopravnoj literaturi. On je svakako uži od već ustaljenog pojma bezobzirnosti, koji se odnosi na korištenje vozila kao sredstva da se pod svaku cijenu što prije dođe do cilja, dok to nije motiv obijesnog vozača, koji prvenstveno ide za pojačanim uzbuđenjem. Tipični su primjeri obijesti vožnja zabranjenim smjerom na autocesti koja je, srećom, izvršila bez posljedica (primjer se navodi i u obrazloženju Vladina Konačnog prijedloga Kaznenog zakona iz 2011.) i mladenačka utrivanja automobilima u gradu. To su nedvojbeno slučajevi na koje treba primijeniti odredbu čl. 226. KZ/11, ali se s pravom postavlja pitanje treba li na njima i ostati. Alternativa je da se navedeni članak proširi tako da se iz njega izbaci obijest, a to je i poenta ovdje analizirane odluke. Tada bi se odredba približila rješenju u njemačkom Kaznenom zakoniku, koji u § 315c propisuje kazneno djelo ugrožavanja cestovnog prometa. To kazneno djelo obuhvaća konkretno ugrožavanje ljudi i stvari u cestovnom prometu prouzročeno utjecajem alkohola ili droge, duševnim ili tjelesnim nedostacima i osobito teškim kršenjima prometnih propisa (tzv. „sedam smrtnih grijeha u cestovnom prometu“). Po tom se Zakoniku ugrožavanje cestovnog prometa može počiniti namjerno ili nehajno. Ako bismo prihvatili takvo rješenje, bio bi to u jednom dijelu povratak na kazneno djelo ugrožavanja javnog prometa iz omamljenosti, koje je postojalo u Krivičnom zakonu RH iz 1977. (čl. 157.), a koje se također moglo počiniti s namjerom ili iz nehaja. Da je takvo djelo postojalo u vrijeme počinjenja ovdje razmatranog slučaja, osuda optuženika ne bi se dovodila u pitanje.

Preuzimanje njemačkog modela ne bi značilo i povratak na kazneno djelo „ugrožavanja javnog saobraćaja“ iz čl. 271. Krivičnog zakonika iz 1951., koje je bilo koncipirano kao čisti delikt ugrožavanja (bez ikakvih povređivanja kao daljnjih posljedica), ali u preširokom opsegu jer se nije ograničavalo samo na teška kršenja propisa o sigurnosti prometa, nego se zadovoljavalo svakom „nepropisnom ili nepravilnom vožnjom“. Ograničenje koje je donio Krivični zakon RH iz 1977. u čl. 156. (163.) tako da je kao obilježja dodao laku tjelesnu ozljedu ili određenu imovinsku korist (što je kasnije prošireno na tešku tjelesnu ozljedu) nije bilo najsretnije rješenje jer je prevelika važnost dana posljedici, a zanemarena je nevrjednost same radnje.

4. Može li ugrožavanje jedne osobe biti općeopasna radnja?

Radnja usmjerena prema individualno određenoj osobi ne predstavlja kazneno djelo dovođenja u opasnost života i imovine općeopasnom radnjom ili sredstvom iz čl. 215. KZ/11.

VSRH, Kzz-32/14 od 14. siječnja 2015.

Činjenično stanje

Optuženik je 15. 2. 2013. u Umagu krenuo osobnim automobilom zemljanim putem prema oštećenici, koja je izmicanjem u stranu uspjela izbjeći izravni udar, ali ju je automobil ipak okrznuo u predjelu lijevog koljena. Državni odvjetnik to je djelo najprije pravno označio kao pokušaj ubojstva iz čl. 110. KZ/11, ali je na raspravi izmijenio optužnicu tako da je optuženiku stavio na teret kazneno djelo dovođenja u opasnost života i imovine općeopasnom radnjom ili sredstvom iz čl. 215. st. 1. KZ/11. Županijski sud u Puli je u presudi K-18/13 od 17. 12. 2013. prihvatio takvu pravnu kvalifikaciju te osuđeniku izrekao uvjetnu osudu. U činjeničnom dijelu presude naveo je da je optuženik bio svjestan da ugrožava život i tijelo oštećenice i da je na to pristao (obrazloženje je primjenom čl. 459. st. 8. ZKP izostavio).

Povodom žalbe državnog odvjetnika zbog troškova postupka (optuženik je bio oslobođen njihova snošenja) VSRH je presudom I Kž-308/14 od 10. 6. 2014. po službenoj dužnosti preinačio pobijanu presudu i optuženika oslobodio optužbe. Presudu je obrazložio tvrdnjom da je djelo bilo počinjeno prema jednoj određenoj osobi, „uslijed čega se ne radi o ugrožavanju ljudi jer taj pojam, u smislu opće opasnosti, podrazumijeva veći broj individualno određenih ili neodređenih osoba“.

Protiv te presude zamjenik Glavnog državnog odvjetnika RH podigao je zahtjev za zaštitu zakonitosti u kojem je naveo da je VSRH u drugostupanj-skoj presudi povrijedio kazneni zakon. Smatra da pobijana presuda predstavlja gramatičko tumačenje čl. 215. st. 1. KZ/11 jer se temelji na riječi „ljudi“ (množina) u zakonskom opisu djela, dok u prilog primjene čl. 215. st. 1. KZ/11 „govore kriminalno politički razlozi, jer je teško vjerovati da bi zakonodavac izvan zone kažnjivosti ostavio ona postupanja koja izazivaju sveopću osudu, a dovode u opasnost život ili tijelo samo jedne (individualno određene) osobe.“ U prilog svojeg stajališta pozvao se na mišljenje *Zlatarića* (Krivični zakonik u praktičnoj primjeni, Zagreb, 1958, str. 495), koje je prihvaćeno i u knjizi *Horvatić, Šeparović i suradnici*, Kazneno pravo, posebni dio, Zagreb 1999, str. 343.

VSRH je zahtjev za zaštitu zakonitosti odbio kao neosnovan.

Iz obrazloženja

U činjeničnom opisu izreke prvostupanjske presude se navodi da je ... radnja počinjenja usmjerena prema individualno određenoj osobi. Takvim se postupanjem, prema prihvaćenoj sudskoj praksi ovoga suda, ostvaruju obilježja nekog od kaznenih djela protiv života i tijela, a ne kaznenog djela dovođenja u opasnost života i imovine općeopasnom radnjom ili sredstvom iz čl. 215. st. 1. KZ/11.

Prema tome zahtjev za zaštitu zakonitosti nije osnovan jer je pobijana presuda u pogledu merituma utemeljena na zakonu i njome nije primijenjen zakon koji se nije mogao primijeniti jer se činjenični opis izreke pobijane presude, koji odgovara opisu iz izmijenjene optužnice državnog odvjetnika, ne može podvesti pod predmetno kazneno djelo iz čl. 215. st. 1. KZ/11, zbog čega je ispravno osuđenik na temelju čl. 453. toč. 1. ZKP/08 oslobođen optužbe. Što se tiče pitanja valjanosti obrazloženja presude, a na što se zahtjev u biti uglavnom i fokusira, ono ne može, u smislu odredbe čl. 509. ZKP/08, biti predmet odlučivanja o osnovanosti zahtjeva za zaštitu zakonitosti.

Napomena

Pravno shvaćanje VSRH zauzeto u obje presude treba prihvatiti. Ono ne proizlazi samo iz dijela zakonskog teksta u kojem se traži ugrožavanje „ljudi“ nego i iz pojmova „općeopasna radnja“ i „općeopasno sredstvo“, koji su i ilustrirani primjerima (požar, poplava, eksploziv itd.), a to su okolnosti koje upućuju na opću opasnost. U ovdje razmatranom slučaju automobil nije općeopasno sredstvo jer je usmjeren prema određenoj osobi (ali to može biti ako se vozač automobilom zaleti u skupinu ljudi, VSRH, III Kr-420/90).

Ugrožavanje jedne osobe može se iznimno označiti kao opća opasnost samo ako ta osoba nije određena (nije unaprijed poznata). Tko prepili brvno tako da u rijeku padne prvi prolaznik koji naiđe ili postavi nagaznu minu koja može osakatiti samo jednu osobu, izazvao je opću opasnost jer je stvorio opasnost za život ili tijelo više ljudi, a pojedinačna je žrtva samo „predstavnik“ ugroženog mnoštva (tako *Arzt/Weber*, Strafrecht, Besonderer Teil, Bielefeld 2000, str. 785; slično i *Bačić/Pavlović*, Komentar Kaznenog zakona, Zagreb 2004, str. 913). Okolnost pak da je nerijetko povrijeđena samo jedna osoba upućuje na povređivanje kao težu posljedicu i ne mora značiti da je samo ta osoba bila ugrožena.

Nije osnovano stajalište izneseno u zahtjevu, prema kojem „kriminalno politički razlozi“ nalažu da se optuženikova radnja smatra općeopasnom. Kriminalnopolitički cilj može se u ovom i sličnim slučajevima ostvariti osudom počinitelja za pokušaj ubojstva ili teške tjelesne ozljede ili za prijetnju, a ako nijedna od tih mogućnosti ne dolazi u obzir, nema ni kriminalnopolitičke potrebe da se počinitelja kažnjava; takva potreba ne može opravdati kršenje načela zakonitosti.

Točno je da je dosadašnja praksa bila neujednačena, a u nekim je slučajevima i sam VSRH kao općeopasnu radnju tretirao i radnju kojom se ugrožava samo jedna određena osoba, tako npr. kada lovac ubije drugog misleći da puca na divlju svinju, što se pravno označilo kao kvalificirani oblik ugrožavanja općeopasnom radnjom umjesto kao prouzročenje smrti iz nehaja (VSRH, KŽ-2238/91). Takvo je tumačenje djelomično bilo potaknuto i odredbom čl. 263. st. 3. KZ/97, prema kojoj se ugrožavanje „više osoba“ smatralo kvalificiranim oblikom tog djela, iz čega se izvodio zaključak (logički pogrešan!) da temeljni oblik obuhvaća i ugrožavanje jedne određene osobe (tako *Katušić Jergović*, Prilog razmatranju je li moguće ostvarenje kaznenog djela dovođenja u opasnost života i imovine općeopasnom radnjom ili sredstvom prema jednoj određenoj osobi, Hrvatska pravna revija 5/2011, str. 42). Nakon brisanja tog kvalificiranog oblika u čl. 215. KZ/11 i taj je „argument“ otpao. No baš zbog dosadašnjeg kolebanja prakse sadašnja odluka Vrhovnog suda, pogotovo kad se uzme u obzir da je donesena u postupku za zaštitu zakonitosti, daje garanciju da će se sudska praksa ustaliti.

Ovdje predstavljena odluka Vrhovnog suda ipak nije besprijekorna. Državni je odvjetnik u prilog zahtjeva naveo stajališta nekih autora, preko čega je sud prešao šutke. Nejasno je i odbijanje ispitivanja obrazloženja pobijane presude jer to „nije predmet odlučivanja o osnovanosti zahtjeva za zaštitu zakonitosti“. Može li se zakonitost odluke ocijeniti neovisno o njezinu obrazloženju? Nije li, umjesto primjene načela *Roma locuta causa finita*, trebalo pobliže obrazložiti zašto se Vrhovni sud ne slaže sa suprotnim stajalištima, uključujući i ona zauzeta u nekim vlastitim rješidbama? Ne bi li produbljena razrada jednog teorijskog spora pridonijela uvjerljivosti sudske odluke? To bi bio i doprinos kaznenopravnoj znanosti, koju ne kreiraju samo teoretičari nego i oni koji zakon primjenjuju. U razvijenim pravnim državama odluke vrhovnih sudova nerijetko su i teoretski traktati u kojima se navode i kritički ocjenjuju pravna shvaćanja pojedinih autora relevantna za rješavanje predmeta postupka, a takve su odluke onda predmet daljnjih teoretskih rasprava.

5. Izmjene u opisu kaznenog djela pronevjere

Kazneno djelo pronevjere iz čl. 233. KZ/11, za razliku od čl. 345. KZ/97, ne obuhvaća samo prisvajanje pokretnih stvari nego i imovinskih prava, a to znači i novac na bankovnom računu.

**Županijski sud u Bjelovaru, Kž-547/12 od 28. ožujka 2013.
(Općinski kazneni sud u Zagrebu, KO-792/11)**

Činjenično stanje

Optuženica je kao likvidatorica štete u dioničkom društvu u razdoblju od 8. 11. 1997. do 29. 1. 1999. u četrnaest slučajeva ukupni iznos od 110.788,36 kuna, namijenjen za isplatu štete osiguranicima, jednom uplatila na račune osiguranika, a drugi put na svoj bankovni račun i zadržala za sebe. Prvostupanjskom presudom od 8. 3. 2012. osuđena je zbog kaznenog djela pronevjere iz čl. 345. st. 3. KZ/97 te joj je izrečena uvjetna osuda (11 mjeseci zatvora uvjetno na tri godine). Optuženica je također dužna na ime imovinskopravnog zahtjeva isplatiti štetu dioničkom društvu u iznosu 110.788,36 kuna. Povodom žalbe optuženice drugostupajnski je sud po službenoj dužnosti preinačio prvostupajnsku presudu tako da je optuženicu oglosio krivom za kazneno djelo pronevjere iz čl. 233. st. 2. KZ/11 te ju je osudio na istu kaznu.

Iz obrazloženja

Razmatranjem činjeničnog opisa kaznenog djela za koje je optuženica proglašena krivom može se zaključiti da isti sadrži sve bitne elemente kaznenog djela pronevjere iz čl. 233. st. 1. i 2. KZ/11 i da postoji pravni kontinuitet, jer se radi o protupravnom prisvajanju imovinskog prava koje je optuženici bilo povjereno na radu, što je ranije bilo obuhvaćeno kaznenim djelom zlouporabe položaja i ovlasti i što bi bila ranije ispravna pravna kvalifikacija, a sada kazneno djelo pronevjere sadrži ne samo prisvajanje pokretnih stvari nego i imovinskih prava. Kako je za kazneno djelo pronevjere iz čl. 233. st. 1. i 2. KZ/11 propisana kazna zatvora do 8 godina, dok je po starom zakonu bila zapriječena kazna zatvora do 10 godina, to je drugostupajnski sud bio dužan optuženicu osuditi po blažem zakonu.

Napomena

Drugostupajnska presuda dobar je primjer ispravne primjene blažeg zakona i tumačenja kaznenog djela pronevjere. Prvostupajnski je sud kazneno djelo

pogrešno pravno označio kao pronevjeru iz čl. 345. KZ/97 jer su predmeti tog kaznenog djela bili novac, vrijednosni papiri ili druge pokretne stvari. Kako je prema čl. 89. st. 25. KZ/97 novac bilo samo kovano ili papirnato sredstvo plaćanja, novac na bankovnom računu, koji je po svojoj prirodi tražbina prema banci, nije bio novac kao predmet pronevjere. Iz tog je razloga tadašnja sudska praksa prisvajanje novca na računu u službi tretirala kao kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 3. ili 4. KZ/97 (tako npr. VSRH, I Kž-951/02). Novi KZ/11 ispustio je spomenutu definiciju novca, ali i proširio utaju i pronevjeru na imovinska prava, a to je pojam koji obuhvaća i novac na računu. Budući da je nova odredba o pronevjeri zbog propisane kazne blaža od ranijeg kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 3. KZ/97, ali i (pogrešno primijenjene) pronevjere iz čl. 345. st. 3. KZ/97, drugostupanjski je sud ispravno primijenio novi zakon kao blaži.

Začuđuje što prvostupanjski sud, kada se već odlučio za uvjetnu osudu, nije primijenio odredbu čl. 68. st. 1. KZ/97 i osuđenici kao drugi uvjet postavio naknadu štete koju je prouzročila (a koja je bila znatna). Dakako, drugostupanjski sud u tom pogledu nije mogao intervenirati jer državni odvjetnik nije uložio žalbu. Teško se oteti dojmu da sudovi mogućnost dvostrukog uvjeta ne koriste dovoljno.