

## CRIMINAL LIABILITY FOR ABUSE OF PAYMENT CARDS

### KAZNENA ODGOVORNOST ZA ZLOUPORABU PLATNIH KARTICA

GLAVIC, Ivan

**Abstract:** *The paper contains an analysis of the provisions of criminal legislation in relation to the abuse of payment cards by authorized user. Also indicates to problems associated with the use of the current criminal offence of checks and payment cards abuse and comparison is made with criminal offence of checks and payment card that it should be replaced next year. Conclusion was enabled in the above manner to extent to which new legislation really represents an improvement and necessary to comply with the technological development of non-cash payments.*

**Key words:** *abuse of payment card, authorized user, criminal legislation, criminal procedure*

**Sažetak:** *Rad sadrži raščlambu odredbi kaznenog zakonodavstva u odnosu na zlouporabu platnih kartica od strane ovlaštenog korisnika. Ukazano je na probleme vezane uz primjenu sadašnjeg kaznenog djela zlouporabe čeka i kreditne kartice, te napravljena usporedba s kaznenim djelom zlouporabe čeka i platne kartice, koje bi ga trebalo zamijeniti iduće godine. Na navedeni način omogućen je zaključak u kojoj mjeri novo zakonodavstvo doista predstavlja poboljšanje i nužno usklađivanje s tehnološkim razvitkom sustava bezgotovinskog plaćanja.*

**Ključne riječi:** *zlouporaba platne kartice, ovlašteni korisnik, kazneno zakonodavstvo, pokretanje kaznenog postupka*



**Authors' data:** Ivan, Glavić, dr.sc., Općinsko državno odvjetništvo u Zagrebu, Zagreb, Ulica grada Vukovara 84, glavic.ivan@gmail.com

## 1. Uvod

Dana 1. siječnja 1998., stupanjem na snagu prvog hrvatskog Kaznenog zakona,[1] započela je primjena kaznenog djela zlouporabe čeka i kreditne kartice, opisanog u čl. 226. st. 1. u glavi kaznenih djela protiv imovine. Na taj način po prvi je puta uvedena kaznena odgovornost ovlaštenog korisnika kreditne ili debitne kartice za nedozvoljeno trošenje, a počinitelj je kaznenog djela bila osoba koja zlouporabom (čeka,) kreditne ili bankomat kartice na čiju uporabu ima pravo, banku ili drugu pravnu osobu obveže na isplatu iznosa za koji zna da nema pokrića, a koji je ugovorom o uporabi (čekova ili) kartice izričito zabranjen. Kazneni postupak za navedeno djelo pokreće državno odvjetništvo po službenoj dužnosti, nakon što ga oštećenik inicira podnošenjem prijedloga za kazneni progon. Prvotno je bila propisana novčana kazna do 150 dnevnih dohodaka ili kazna zatvora do šest mjeseci, a nakon toga, stupanjem na snagu Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona 01. listopada 2006., novčana kazna ili kazna zatvora do šest mjeseci.

Kaznena djela počinjena nakon 1. siječnja 2013. godine bit će obuhvaćena novim Kaznenim zakonom, [2] koji u čl. 239. opisuje kazneno djelo zlouporabe čeka i platne kartice, koje čini onaj tko zlouporabom (čeka ili) platne kartice na čiju uporabu ima pravo obveže njihova izdavatelja na isplatu i na taj mu način prouzroči imovinsku štetu. Propisana kazna povećana je u odnosu na sadašnje kaznenopravno uređenje, može se izreći i zatvor do tri godine. Osim toga, više nije riječ o kaznenom djelu za koje postupak mora podnošenjem prijedloga inicirati oštećenik. Valja naglasiti da je zloupotreba takve kartice neovlaštenim kopiranjem na njoj sadržanih računalnih podataka, baš kao i njeno korištenje od strane neovlaštene osobe, čak i ako je cilj postupanja pribavljanje protupravne imovinske koristi, u oba zakonodavna rješenja obuhvaćena drugim kaznenim djelima, prvenstveno računalnom prijeverom.

## 2. Pitanja koja je valjalo urediti novim Kaznenim zakonom

*Ratio* kaznenopravnog uređenja zlouporabe platnih kartica od strane ovlaštenog korisnika predstavlja zlouporaba povjerenja, isključivo u trostranom pravnom odnosu ovlaštenog korisnika, izdavatelja kartice (obično banke ili kartičarske kuće) te prodavatelja ili pružatelja usluge, što obuhvaća i prihvatanje kartice na POS uređaju ili bankomatu osobe različite od izdavatelja. Time se nastoji popuniti pravna praznina nastala zbog činjenice da prodavatelj ili pružatelj usluge ne mogu biti dovedeni u zabludu o tome da ovlašteni korisnik zloupotrebljava platnu karticu, zbog čega se takav odnos ne može podvesti pod kazneno djelo prijevere. Naime, sukladno prethodnom ugovoru sklopljenom sa bankom ili kartičarskom kućom prodavatelj ili pružatelj usluge nisu ovlašteni ispitivati da li je korisnik kreditne kartice sposoban po dospijeću platiti svoje obveze, odnosno ima li korisnik debitne ili pretplatne kartice u trenutku njenog korištenja pokriće, zbog čega nemaju predodžbu o sposobnosti ili volji korisnika da plati preuzete obveze.[3] Primjenom analogije, razvijeno je shvaćanje da u slučaju slične zlouporabe kartice u računalnom sustavu prodavatelja ili pružatelja usluge, koji ujedno nije izdavatelj kartice, nije moguće počinuti kazneno djelo računalne prijevere.[4] Premda je rješenje hrvatskog Kaznenog zakona iz 1997.

godine inspirirano njemačkim i švicarskim kaznenopravnim uređenjem,[5] kazneno djelo zlouporabe čeka i kreditne kartice nije u zakonskom opisu sadržavalo obilježja iz kojih bi bilo vidljivo da se primjenjuje samo kada postoji narušavanje povjerenja. Najbolji primjeri u kojima nije došlo do toga su upotrebe platne kartice u dvostranom odnosu između korisnika i izdavatelja (npr. kartice robnih kuća ili podizanje gotovine na bankomatu izdavatelja), te kada je sam izdavatelj autorizirao transakciju i na taj način raspolaže podacima da ovlašteni korisnik, primjerice, troši više od dozvoljenog limita na kreditnoj kartici (odnosno pokrića na debitnoj kartici) ili dulje vrijeme ne plaća dospjele obveze nastale uporabom kreditne kartice. Kaznenopravno u svakom slučaju ne bi trebalo štiti takvo svjesno ulaženje u rizik banke ili kartičarske kuće.

Dvodioba platnih kartica na kreditnu i bankomat karticu, koja ranije nije imala posebni značaj zbog nepostojanja pretplatnih kartica i prvenstvene uporabe debitnih kartica na bankomatima, danas sasvim sigurno ne pogađa bit. Kako vrste platnih kartica, kao i prava i obveze ovlaštenog korisnika, nisu uređeni zakonom već ugovorom sklopljenim s bankom ili kartičarskom kućom, valja se osloniti na stajalište ekonomske doktrine. Kreditna kartica u širem smislu je vrsta platne kartice kod koje korisnik prilikom kupovanja robe ili usluga ne mora imati novčana sredstva, već ih osigurava naknadno - u trenutku dospjeća plaćanja naznačenog u od strane izdavatelja ispostavljenom računu. Takva definicija rezultat je podjele platnih kartica prema trenutku kada je korisnik dužan osigurati sredstva na svom računu. U tom smislu razlikuju se kreditne, debitne i pretplatne kartice.[6] U slučaju debitnih kartica korisnik mora osigurati novčana sredstva na računu već pri samoj uporabi kartice, te istu može trošiti samo do iznosa raspoloživih sredstava i odobrenog prekoračenja (npr. Maestro ili Visa Electron kartica). Kod pretplatnih kartica, korisnik unaprijed uplaćuje sredstva na računu, koja mu se „skidaju“ za iznos obavljene transakcije, sve dok se račun ne isprazni. U toj trodiobi izraz bankomat kartica, koji se odnosi na način uporabe platne kartice, postaje suvišan – sve tri vrste platnih kartica mogu se upotrebljavati na bankomatu, te takva uporaba nije jedini mogući način korištenja.

Zakonsko obilježje „pokriće“, kao iznos na računu i dopušteno prekoračenje koji služe u svrhu osiguranja plaćanja, upotrebljivo je kod debitnih kartica. Također, niti za pretplatne kartice određivanje pokrića ne bi predstavljalo problem, jer je riječ o unaprijed uplaćenom novčanom iznosu raspoloživom za trošenje. Kod kreditnih kartica to nije slučaj. Naime, troškovi napravljeni takvim sredstvom plaćanja ne dospjevaju odmah, već datumom naznačenim u od strane izdavatelja kartice ispostavljenom računu (izvatku), ili u slučaju da korisnik nije zaprimio takav račun, obično u roku od 45 dana od dana kupovine ili narudžbe roba i usluga. Dakle, u trenutku korištenja ne traži se nikakvo sredstvo koje bi trebalo poslužiti osiguranju plaćanja, pa samim time postaje dubiozna primjena izraza „pokriće“ na kreditne kartice. Iako uporaba platnih kartica nije detaljnije regulirana zakonom, nepotrebno je pozivanje na ugovornu zabranu raspolaganja iznosom (bez pokrića), s obzirom da je ista već sadržana u pojmu zlouporabe. Naime, pod potonjim se zakonskim obilježjem ne može podvesti ona uporaba koja ujedno ne predstavlja povredu ugovornog odnosa. Pritom valja naglasiti da povreda ugovorne obveze uvijek mora biti povezana s

nastupom štete na strani izdavatelja platne kartice, pa kaznenopravno neće biti obuhvaćeni slučajevi kao što je, primjerice, uporaba nepotpisane kartice.

### 3. Zloupotreba platnih kartica u novom zakonodavstvu

Pozivanjem na odredbe Zakona o platnom prometu u zemlji, napušta se dioba sredstva počinjenja kaznenog djela na kreditne i bankomat kartice, te inkriminira zloupotreba platne kartice, odnosno sredstva „koje omogućuje njezinom imatelju izvršenje plaćanja robe i usluga bilo preko prihvatnog uređaja ili na daljinu i/ili koje omogućuje podizanje gotovog novca i/ili korištenje drugih usluga na bankomatu ili drugom samoposlužnom uređaju“.[7] Iz daljnjeg teksta Konačnog prijedloga Kaznenog zakona ostaje nejasno namjerava li se time obuhvatiti i pretplatna kartica, budući da se kao razlog zakonodavne promjene navodi da su i kreditna i bankomat kartica vrste platne kartice, te će nedoumicu morati razriješiti sudska praksa. Novo zakonodavstvo u svakom slučaju zaostaje za sadašnjom tehnologijom jer bezrazložno uskraćuje kaznenopravnu zaštitu zloupotrebe bezgotovinskog plaćanja ovlaštenog korisnika putem interneta, koje je često lišeno potrebe za bilo kakvom platnom karticom i vezuje se samo uz pristupne podatke za broj računa te eventualno uporabu tokena ili TAN tablice, ali isključivo u svrhu provjere njegova identiteta. Posljedično, zloupotrebom internetskog plaćanja ovlašteni korisnik uzrokuje iste posljedice kao da je, primjerice, platna kartica korištena na POS uređaju, ali takva zloupotreba povjerenja povlači tek građanskopravnu odgovornost.

Pojedini nedostaci dosadašnjeg zakonskog rješenja ipak su otklonjeni, pa biće kaznenog djela zloupotrebe čeka i platne kartice ne sadrži neodgovarajuće obilježje u vidu svijesti o nepostojanju pokrića i kod kreditne kartice ili nepotrebno isticanje da zloupotreba mora biti izričito zabranjena ugovorom između korisnika i izdavatelja platne kartice. S obzirom da mora postojati kauzalna veza između zloupotrebe od strane korisnika i nastupanja imovinske štete na strani izdavatelja kartice proizlazi da subjektivno obilježje kaznenog djela, u pogledu kojega je dostatna i neizravna namjera, sada predstavlja svijest korisnika da u trenutku korištenja debitne ili pretplatne kartice raspolaže iznosom koji prelazi pokriće, a kod kreditne kartice da iz vlastite imovine ne može namiriti obveze koje će dospjeti na naplatu.

Ključno otvoreno pitanje ostaje – ništa u zakonskom opisu kaznenog djela ne upućuje na postojanje zloupotrebe povjerenja kao bitnog obilježja kaznenog djela, kao primjerice u švicarskom zakonodavstvu u kojem se zahtijeva da je izdavatelj kartice poduzeo razumne mjere protiv zloupotrebe. Navedeno će se posebice ispoljiti u neopravdanom kažnjavanju ovlaštenih korisnika i kada njihovo dugovanje nije rezultat zloupotrebe povjerenja, primjerice kod kreditnih kartica, ako banka ili kartičarska kuća svjesno podižu limit za potrošnju klijentu koji je očigledno u financijskim problemima ili ne stavljaju zabranu raspolaganja karticom iako ranije obveze nisu po dospelju podmirene.

Naposljetku, navedeni problem bit će potenciran predvidivim porastom broja kaznenih postupaka uslijed činjenice da se više ne radi o kaznenom djelu koje se progoni povodom prijedloga, bez obzira na visinu nanesene štete. Naime, većina kaznenih prijava za kazneno djelo zloupotrebe čeka i kreditne kartice dosad je bila

odbačena upravo zbog činjenice da prijedlozi nisu bili stavljeni u zakonskom roku od tri mjeseca od dana saznanja za kazneno djelo i počinitelja.[8] Predmetna situacija rezultat je okolnosti da su se izdavatelji kartica odlučivali na iniciranje kaznenog postupka tek kada bi naplata potraživanja u ovršnom postupku bila neuspješna. Anomalija je da zakonodavac, određujući da se radi o kaznenom djelu za čije pokretanje nije potreban prijedlog, stavlja u povoljniji položaj izdavatelja zloupotrebene platne kartice od, primjerice, oštećenika kaznenog djela pronevjere koji mora inicirati kazneni postupak podnošenjem prijedloga i kada se radi o obliku kaznenog djela za koji je propisana bitno veća mjera kazne zatvora do pet godina.

#### 4. Zaključak

Učinjene izmjene kaznenog zakonodavstva su svakako poželjne, ali uglavnom ostaju na razini „kozmetičkih“ promjena, ne rješavajući niti u zakonskom tekstu, ni u obrazloženju Konačnog prijedloga Kaznenog zakona, goruće pitanje ograničenja primjene kaznenog djela samo na slučajeve u kojima izdavatelj kartice postupa u dobroj vjeri i poduzima razumne mjere kako bi spriječio ovlaštenog korisnika da učini zlouporabu. Jedina suštinska promjena u svezi s kaznenim djelom zlouporabe čeka i platne kartice zapravo i nije poželjna, jer će izostavljanje odredbe da je za pokretanje postupka nužan pravovremeni prijedlog oštećenika prouzročiti opterećenost državnih odvjetništva i sudova predmetima u kojima primarni interes oštećenika nije kažnjavanje počinitelja, nego nastojanje da prisilnu naplatu svog potraživanja ne ostvaruje kroz ovrhu, već za njega besplatnim, kaznenim postupkom.

#### 5. Literatura

- [1] Kazneni zakon, Narodne novine 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 84/05, 71/06, 110/07, 152/08, 57/11
- [2] Kazneni zakon, Narodne novine 125/11
- [3] Glavić, I. (2008). *Kazneno djelo zlouporabe čeka i kreditne kartice u hrvatskom pozitivnom kaznenom pravu*, Hrvatsko udruženje za kaznene znanosti i praksu, Ministarstvo unutarnjih poslova, ISBN 978-953-161-222-7, Zagreb
- [4] Glavić, I. (bilj. 3)
- [5] čl. 266. b njemačkog Kaznenog zakona, čl. 148. švicarskog Kaznenog zakona
- [6] Baričević, E. i dr. (1997). *Plaćanje i osiguranje plaćanja*, Hrvatska zajednica računovođa i financijskih djelatnika, ISBN 953-6480-08-5, Zagreb, str. 395.- 398., Kereta, Mirjana: *Plastične kartice kao sredstvo plaćanja*, *Osiguranje*, Vol. 41., No. 9/2001, str. 27-40, ISSN 1330-9692; Vukšić, Z. *Kreditne kartice u računovodstvenom i poreznom sustavu*, *Suvremeno poduzetništvo*, Vol. 11, No. 9/2004, str. 12-19, ISSN 1333-5197
- [7] Vlada RH, Konačni prijedlog Kaznenog zakona, Zagreb, listopad 2011., str. 229.
- [8] Glavić, I. (bilj. 3)



Photo 035. Cannon / Top