

“Pravni instrumenti tokom krivičnog postupka u pogledu privremenog i trajnog oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim djelom”

Tema današnjeg izlaganja biti će pravni instrumenti koji se koriste prilikom privremenog i trajnog oduzimanja imovinske koristi koja je stečena krivičnim djelom.

U toku predavanja ću se osvrnuti na sljedeća pitanja:

- Uvod
- Međunarodni pravni standardi
- Zakonodavstvo Bosne i Hercegovine
- Utvrđivanje/otkrivanje nezakonito stečene imovinske koristi
- Privremene mjere zabrane raspolaganja/otudjenja
- Trajno oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom

1. Uvod

Pitanje oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim djelom je posebno značajno kod krivičnih djela organizovanog kriminala, u kojima je glavni motiv upravo sticanje imovinske koristi. Organizovani kriminal postaje sve više problem u svim društvima u svijetu, zbog čega se zakonsko reguliranje sve više bavi kako sprečavanjem, tako i adekvatnim sankcionisanjem ovih krivičnih djela.

Oduzimanje koristi koja je stečena krivičnim djelom postaje efikasno sredstvo u borbi protiv organizovanog kriminala, te se na taj način uspostavlja princip da niko ne može imati koristi od počinjenog krivičnog djela. Prema tome, njegova svrha nije samo prevencija i kazna, nego i zaštita interesa oštećene strane, a neki od brojnih efekata ovog pravnog instrumenta su i:

- vrši prevenciju krivičnih djela (imovinska korist je motiv većine krivičnih djela)
- sprečava infiltriranje nezakonitog prihoda i korupcije u legalnu ekonomiju
- ukida sredstva za buduće činjenje krivičnih djela
- pomaže da se cilja na najviše vodstvo kriminalne organizacije
- podržava vladavinu zakona i moralni princip da niko ne može imati korist od krivičnog djela.

Čitav postupak oduzimanja imovinske koristi može se podijeliti na 3 faze:

1. Istražna faza, u kojoj se ova vrsta koristi utvrđuje i kada se prikupljaju dokazi o vlasniku iste (kao i podaci o imovini vlasnika). Kao rezultat toga može biti privremena mjera oduzimanja kako bi se osiguralo kasnije oduzimanje imovine na osnovu sudske odluke.
2. Sudska faza, kada se donosi konačna odluka o oduzimanju imovinske koristi.
3. Faza raspolaganja, u kojoj država oduzima imovinu i njome raspolaze u skladu sa zakonom.

2. Međunarodni pravni standardi

Konvencija Vijeća Evrope iz 1990. godine o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenog krivičnim djelom¹ je jedan od prvih dokumenata kojim je određen osnov za kriminalizaciju i standarde za trajno oduzimanje prihoda stečenog krivičnim djelom. Pravni instrumenti koji su uslijedili nakon nje u ovoj oblasti uveli su neke dodatne elemente i novine u međunarodne standarde. Tako, npr. Konvencija Ujedinjenih nacija iz 2000. godine protiv transnacionalnog organizovanog kriminala² se bavi trajnim oduzimanjem nezakonito pribavljene koristi, a odredbe o trajnom oduzimanju ove vrste imovinske koristi sadrži i Krivičnopravna konvencija Vijeća Evrope o korupciji iz 1999. godine³.

Provođenje međunarodnih standarda u domaćim zakonodavstvima zavisi od pravnog sistema koji postoji u određenoj državi, pa se razlike između pojedinih država mogu uporediti po pravnom karakteru oduzimanja, standardima dokaza i obimu oduzimanja. Također, u mnogim evropskim zemljama standardi dokaza su sniženi tako da veza između krivičnog djela koje je predmet postupka i imovine za koju se može ocijeniti da je nezakonita može biti slabija, i tužilac nije dužan da dokaže vezu između krivičnog djela u pitanju i ukupne imovine. Sa druge strane, pored prihoda stečenog krivičnim djelom, u ovim slučajevima i druga imovina se može oduzeti, pa čak i ako je pribavljena drugim krivičnim djelom, a ne onim zbog kojeg se vodi postupak. Obim oduzimanja se obično ne ograničava na direktni prihod stečen krivičnim djelom, nego je moguće i oduzimanje imovine u toj vrijednosti. U tom slučaju može se oduzeti i zakonito stečena imovina kada se direktni prihod ne otkrije.

Praksa u mnogim državama pokazuje da je dokazati kriminalno porijeklo imovine učinioca krivičnog djela veoma teško dokazati, ili čak nemoguće. Konvencijom iz 2005. godine⁴ uvedena je obaveza za države da usvoje zakonodavne i druge mjere potrebne da se u slučaju teških krivičnih djela ili krivičnih djela propisanih domaćim zakonom zahtijeva da učinilac krivičnog djela dokaže porijeklo prihoda za koji se tvrdi da je stečen krivičnim djelom ili druge imovine koja može biti predmet oduzimanja, ukoliko je takav zahtjev u skladu sa principima domaćeg prava države.

¹ Konvencija o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenog krivičnim djelom, Strasbourg, ETS 141, 08.11.1990.

² Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, Palermo, 15.11.2000.

³ Krivičnopravna konvencija o korupciji, ETS 173, Strasbourg, 27.01.1999.

⁴ Konvencija o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenog krivičnim djelom i finansiranju terorizma, ETS 198, 16.05.2005. godine

3. Zakonodavstvo Bosne i Hercegovine

U Bosni i Hercegovini je 2003. godine provedena reforma krivičnog zakonodavstva kojom su, između ostalog, uvedeni neki novi instituti, kao i nova uloga tužioca koji provodi istragu. Prema važećim zakonskim propisima, tužilac je u toku cijelog postupka dužan da prikuplja dokaze i istražuje aktivnosti koje su od važnosti za utvrđivanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Osim toga, Sud po službenoj dužnosti u toku postupka utvrđuje imovinu stečenu krivičnim djelom, te može po slobodnoj procjeni dokaza utvrditi visinu imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, ako bi njeno utvrđivanje bilo povezano sa nesrazmjernim teškoćama ili znatnim odugovlačenjem postupka.

Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP BiH), Krivični zakon Bosne i Hercegovine (KZ BiH), kao i Zakon o izvršnom postupku pred Sudom Bosne i Hercegovine (ZIP) sadrže relevantne odredbe kojima je regulisan postupak oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim djelom.

Bosna i Hercegovina je potpisnik Konvencije o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenih krivičnim djelom od 30.03.2004. godine, po kojoj je oduzimanje takve imovinske koristi moguće iz bilo koje imovine u koju je pretvorena imovinska korist pribavljena krivičnim djelom, pa čak i imovine koja je zakonito stečena a u vrijednosti koja odgovara imovinskoj koristi pribavljenoj krivičnim djelom.

4. Utvrđivanje/otkrivanje nezakonito stečene imovinske koristi

Sticanje imovine može biti (i vrlo često je) motiv počinjenja krivičnog djela. Pri tome, prihod može biti jedan od elemenata krivičnog djela, posebno direktni prihod koji vrlo često predstavlja dokaz krivičnog djela. Član 110. KZ BiH propisuje da se imovinska korist pribavljena krivičnim djelom ne može ni u kom slučaju zadržati. U skladu sa članom 111. KZ BiH imovinska korist pribavljena krivičnim djelom može se oduzeti od osobe na koju je prenesena bez naknade ili uz naknadu koja ne odgovara stvarnoj vrijednosti, ako je ta osoba znala ili mogla znati da je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom. Nezakonito stečena imovina je predmet oduzimanja i u slučaju kada je prenesen na pravnu osobu. Također, članom 140. KZ BiH je propisano da će se imovinska korist oduzeti od pravne osobe ukoliko je pravna osoba tu korist stekla vršenjem krivičnog djela. Pored toga, imovinska korist će se oduzeti u odvojenom postupku ukoliko postoji opravdani razlog da se vjeruje da je korist pribavljena krivičnim djelom, a vlasnik ili uživatelj iste nije u mogućnosti da pruži dokaze da je korist pribavljena zakonito.

Načini na koje se utvrđuje visina i vrsta nezakonito stečene imovine su različiti. U slučajevima organizovanog kriminala, visina i vrsta prihoda se utvrđuje, između ostalog, i pomoću posebnih istražnih radnji, prisluškivanjem, prikrivenim praćenjem, te drugim tajnim operacijama. Pri tome, u slučajevima privrednog kriminala šteta ili nezakoniti prihod se utvrđuju ispitivanjem

poslovne dokumentacije. Prilikom utvrđivanja prihoda, bitni su i podaci o finansijskim transakcijama koje su izvršili osumnjičeni i druge osobe.

Utvrđivanje visine imovine pribavljenje krivičnim djelom predstavlja polaznu osnovu i za provođenje privremenih mjera, kao i za sudsku odluku za trajno oduzimanje imovine. Članom 394. ZKP BiH je propisano da visinu iznosa imovinske koristi pribavljenje krivičnim djelom može utvrditi Sud po slobodnoj ocjeni ukoliko bi inače njeno utvrđivanje bilo povezano sa nesrazmjernim teškoćama ili sa znatnim odugovlačenjem postupka. Ukoliko bi to bio slučaj, takva odluka Suda morala bi biti obrazložena, proporcionalna i zasnovana na nalazima i ocjenama provedene istrage.

5. Privremene mjere zabrane raspolaganja/otuđenja

Privremeno oduzimanje predmeta i imovine je samostalna radnja dokazivanja i istom se pribavljaju dokazi i predmeti koji služe utvrđivanju činjenica u krivičnom postupku, a ova mjera, između ostalog, onemogućava korištenje ili otuđenje određene imovine. Privremeno oduzimanje predmeta ili imovine može biti posljedica prinudnog oduzimanja (pretresom stana, poslovnih prostorija, stvari i osoba) ili dobrovoljne predaje.

U članu 73. ZKP BiH je predviđeno privremeno oduzimanje imovine radi obezbjeđenja, iz razloga sprečavanja korišćenja, otuđenja ili raspolaganja određenom imovinom. Pri tome, ovdje se misli na imovinu koja se može oduzeti u skladu sa članom 111. KZ BiH (novac, predmeti od vrijednosti, nepokretne stvari, kao i svaka druga imovinska korist koja je pribavljena krivičnim djelom). Član 73. ZKP-a ne propisuje detaljne uslove koji moraju biti ispunjeni prilikom određivanja privremenih mjera zabrane u različitim fazama krivičnog postupka.

U cilju sprečavanja korištenja otuđenja ili raspolaganja određenom imovinom uz mjeru privremenog oduzimanja imovine Sud može odrediti mjeru zapljene imovine ili drugu neophodnu privremenu mjeru kako bi se postigli navedeni ciljevi. Ovu mjeru Sud izdaje na prijedlog tužioca i ona se može izreći u toku cijelog krivičnog postupka.

U krivičnom postupku je moguće da oštećena osoba podnese imovinskopravni zahtjev, što u stvari predstavlja rješavanje građanske stvari istovremeno sa krivičnom stvari, najprije iz razloga njihove povezanosti, kao i zbog potrebe ostvarenja principa ekonomičnosti i cjelishodnosti i poboljšanja položaja oštećenog. Na taj način, oštećeni u postupku može, umjesto da pokreće parnični postupak protiv optuženog, naknadu štete ostvariti u krivičnom postupku.

U slučaju kada se radi o obezbjeđivanju imovinskopravnog zahtjeva putem privremenih mjera u skladu sa članom 202. ZKP BiH, odnosno u skladu sa relevantnim odredbama ZIP – a, uvijek mora da postoji prijedlog ovlašćenog lica, bez obzira da li se radi o društvenoj imovini ili imovini u vlasništvu građana. Oštećeni ne može odmah i direktno ostvariti imovinskopravni zahtjev koji mu je dosuđen, nego tek nakon pravosnažnosti presude, i to u izvršnom postupku. To bi u praksi značilo da od nastanka štete do momenta njene naknade prolazi dosta vremena u kome optuženi može oštećenom onemogućiti ili otežati izvršenje. Upravo zbog toga je predviđena mogućnost da Sud još u toku krivičnog postupka na prijedlog ovlašćenih lica odredi

privremene mjere obezbjeđenja po pravilima koja važe za izvršni postupak. Također, vrste privremenih mjera obezbjeđenja i uslovi pod kojima ih Sud može odrediti utvrđeni su u ZIP – u. Vrsta mjera zavisi od toga da li se radi o novčanom ili nenovčanom potraživanju, te ZIP predviđa da Sud može odrediti svaku mjeru kojom se postiže svrha obezbjeđenja, a naročito su česte mjere: zabrana protivniku obezbjeđenja da otuđi ili optereti pokretne stvari, oduzimanje tih stvari i njihovo povjeravanje na čuvanje predlagaču obezbjeđenja ili trećem licu, oduzimanje i polaganje gotovog novca ili hartija od vrijednosti u Sud, itd.

Odredbe člana 242 – 245. ZIP – a regulišu postupak određivanja privremenih mjera za obezbjeđenje potraživanja. Konkretno, odredbe člana 242. ZIP – a predviđaju mogućnost određivanja privremenih mjera i prije pokretanja krivičnog postupka, pa i poslije okončanja postupka, iz razloga obezbjeđenja realizacije imovinskopravnog zahtjeva. U ovim odredbama je jasno određeno šta treba sadržavati prijedlog za određivanje privremene mjere, a to je:

- zahtjev u kojem će tačno naznačiti potraživanje čije osiguranje traži
- vrsta mjere koja se traži i vrijeme njenog trajanja,
- u slučaju kada je potrebno, sredstva obezbjeđenja kojima će se privremena mjera prinudno ostvariti
- predmet obezbjeđenja.

Pored toga, u prijedlogu se moraju navesti činjenice na kojima se zasniva zahtjev za određivanje privremene mjere, te predložiti dokazi kojima se ti navodi potkrepljuju.

Ukoliko Sud donese rješenje kojim se određuju privremene mjere, ako je to potrebno s obzirom na vrstu mjere i svrhu koja se tom mjerom treba postići, u tom rješenju će se odrediti i sredstva kojima će se određena mjera ostvariti, te predmet obezbjeđenja. Ovakvo rješenje ima dejstvo rješenja o izvršenju. Odredbe člana 245. ZIP –a određuju pretpostavke za određivanje privremene mjere, tako da se ove mjere mogu odrediti ako predlagač obezbjeđenja učini vjerovatnim postojanje potraživanja i opasnost da će bez takve mjere protivnik obezbjeđenja spriječiti ili znatno otežati naplatu potraživanja, time što će svoju imovinu otuđiti, prikriti ili na drugi način njome raspolagati. Također, u istom članu je predviđeno da predlagač obezbjeđenja ne mora dokazivati pomenutu opasnost ukoliko učini vjerovatnim da bi predloženom mjerom protivnik obezbjeđenja pretrpio samo znatnu štetu. Prema članu 242. ZIP –a, privremena mjera se može predložiti prije pokretanja i tokom sudskog postupka (sve dok eventualno izvršenje ne bude provedeno). Predložena mjera zabrane može biti određena upravo iz razloga osiguranja imovine koja bi eventualno mogla postati predmetom oduzimanja, a kako je to opisano članom 245. ZIP-a.

I član 395. ZKP BiH propisuje na identičan način obavezu Suda da po službenoj dužnosti po odredbama koje važe za izvršni postupak, odredi privremene mjere osiguranja, ukoliko dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi u konkretnom slučaju.

Imajući u vidu činjenicu da je ova mjera privremenog karaktera, u tom smislu je u odredbi člana 74. ZKP BiH predviđeno da će predmeti koji su u toku krivičnog postupka oduzeti biti vraćeni vlasniku, odnosno držatelju, kada u toku postupka postane očigledno da njihovo zadržavanje više nije svrsishodno.

6. Trajno oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom

Članom 110. KZ BiH izričito je propisano da niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom. Izricanjem mjere oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom učinitelj krivičnog djela lišava se imovinske koristi koju je protupravno stekao. Osnov oduzimanja ove koristi je sudska odluka kojom je utvrđeno da je krivično djelo učinjeno, a to su:

- presuda kojom je optuženi oglašen krivim
- rješenje o primjeni vaspitne mjere
- presuda kojom se utvrđuje da je optuženi počinio krivično djelo u stanju neuračunljivosti.

Potrebno je da prilikom donošenja navedenih sudskih odluka Sud utvrdi da je učinjenjem tog konkretnog krivičnog djela pribavljena imovinska korist, te oduzimanje iste dolazi u obzir samo ako oštećenom nije dosuđen imovinskopravni zahtjev ili ako mu je dosuđen imovinskopravni zahtjev u iznosu koji ne dostiže iznos imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

Imovinska korist koja je pribavljena krivičnim djelom oduzeće se i onda kada učinjenjem krivičnog djela u pitanju niko nije neposredno oštećen ili kada je oštećena osoba neodređena ili nepoznata.

U slučaju kada su ispunjeni navedeni zakonski uslovi, Sud je dužan da, neovisno od toga da li je postojao prijedlog tužioca u tom smjeru, odlukom kojom je utvrđeno učinjenje krivičnog djela izrekne mjeru oduzimanja imovinske koristi pribavljene tim krivičnim djelom.

Članom 392. ZKP BiH je propisano je da se imovinska korist pribavljena krivičnim djelom utvrđuje u krivičnom postupku po službenoj dužnosti, pri čemu je obaveza tužioca da u toku postupka prikuplja dokaze i izviđa okolnosti koje su od važnosti za utvrđivanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

Odredbom člana 110. stav 3. KZ BiH predviđeno je da Sud može oduzeti nezakonito stečenu korist u odvojenom postupku ukoliko postoji opravdani razlog da se vjeruje da je korist pribavljena krivičnim djelom, a vlasnik ili uživatelj nije u mogućnosti da dokaže da je korist pribavljena zakonito. Princip da niko ne može zadržati nezakonito stečenu korist opravdava oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i onda kada nije bilo mogućnosti za vođenje krivičnog postupka i donošenje sudske odluke kojom je utvrđeno da je krivično djelo učinjeno i da je istim pribavljena imovinska korist. Termin „opravdani razlog“ ipak ostavlja prostor za određene rezerve zbog toga što mogućnost oduzimanja koristi vezuje za postojanje samog opravdanog razloga, čime je teret dokazivanja da je korist pribavljena zakonito na strani vlasnika ili uživaoca koristi, koji ne mora uvijek biti i potencijalni počinilac konkretnog krivičnog djela. U odnosu na oduzimanje koristi u odvojenom postupku, ZKP BiH ne sadrži odredbe koje regulišu postupak za oduzimanje iste. Ovakvo zakonsko regulisanje predstavlja novinu u krivičnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine.

Zakon nije propisao tačno šta je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom, nego je u članu 111. KZ BiH propisano u čemu se ona može sastojati. Prihvaćeno je stajalište da je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom svako uvećanje imovine ili sprečavanje smanjenja imovine do kojeg je došlo počinjenjem krivičnog djela, tako da se imovinskom koristi u tom smislu smatra novac, predmeti od vrijednosti i svaka druga imovinska korist. Ovakvo određenje je u skladu i sa definicijama pojmova „imovinska korist pribavljena krivičnim djelom“ i „imovina“ sadržanim u članu 1. a) i b) Konvencije o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenih krivičnim djelom⁵. U smislu ove Konvencije imovinska korist stečena krivičnim djelom može se sastojati od bilo koje vrste imovine, odnosno može se sastojati u pravima ili stvarima, može biti pokretna ili nepokretna, može biti u obliku pravnih akata ili dokumenata koji dokazuju naslov ili pravo na takvoj imovini.

Nezakonito stečena imovina se od učinitelja oduzima u obliku u kojem je i pribavljena krivičnim djelom. Samo ako to nije moguće (imovina je pretvorena u neki drugi oblik ili ju je učinitelj sakrio, potrošio ili prenio na treće lice) učinitelj će se obavezati na isplatu novčanog iznosa srazmjernog pribavljenoj imovinskoj koristi. Ovakvo rješenje (član 111. stav 1. KZ BiH) nije u skladu sa članom 2. stav 1. Konvencije o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenih krivičnim djelom, u kojem je propisano da su države članice obavezane na prihvatanje zakonodavnih i drugih mjera na osnovu kojih se može vršiti oduzimanje nezakonitog prihoda (bilo kakva imovinska korist pribavljena krivičnim djelom) ili imovine čija vrijednost odgovara takvom nezakonitom prihodu. Prihvatanjem navedenog zakonodavnog rješenja na koji bi se države članice obavezale omogućilo bi prema tome, primjenom ove mjere, oduzimanje od učinitelja na ime imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom bilo koje imovine u koju je pretvorena imovinska korist pribavljena krivičnim djelom, pa čak i imovine koja je zakonito stečena a u vrijednosti koja odgovara vrijednosti nezakonito stečene imovine.

Ovakvu mogućnost sudska praksa Bosne i Hercegovine odbija propisujući upravo da će se, ako nije moguće oduzimanje novca, predmeta od vrijednosti i svake druge imovinske koristi koja je pribavljena krivičnim djelom, učinilac obavezati na isplatu novčanog iznosa srazmjerno pribavljenoj imovinskoj koristi.

U članu 111. stav 2. KZ BiH je propisano da se u slučaju kada je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom sjedinjena sa imovinom stečenom na zakonit način, takva imovina može oduzeti, ali u mjeri koja ne premašuje procijenjenu vrijednost imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Ovakvo rješenje je preuzeto iz Konvencije UN za borbu protiv nezakonite trgovine narkoticima i psihotropnim supstancama i iz Konvencije UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala⁶. Ovu mogućnost možemo tumačiti kao mogućnost da sud u takvim slučajevima od učinioca oduzme imovinsku pribavljenu krivičnim djelom ili tako što će ga obavezati na isplatu novčanog iznosa srazmjernog pribavljenoj imovinskoj koristi sjedinjenoj sa imovinom stečenom na zakonit način ili tako što će oduzeti tu sjedinjenu imovinu u mjeri koja ne prelazi procijenjenu vrijednost imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Pri tome, ova

⁵ Konvencija o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenog krivičnim djelom, Strasbourg, ETS 141, 08.11.1990. (BiH je ovu konvenciju potpisala 30.03.2004. godine)

⁶ Konvencija UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, član 111. stav 2. i 3. (BiH je ovu konvenciju ratifikovala 05.02.2002. godine)

druga mogućnost će se koristiti samo kada se ta sjedinjena imovina može podijeliti tako da se dobije njen dio koji odgovara procijenjenoj vrijednosti nezakonito stečene imovine.

U skladu sa međunarodnim standardima je i odredba člana 111. stav 3. KZ BiH koja pruža mogućnost da se prihod ili druge koristi iz imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom ili iz imovine u koju je ova korist pretvorena ili iz imovine s kojom je ova korist sjedinjena, oduzme na isti način i u istoj mjeri kao i imovinska korist pribavljena krivičnim djelom.

Odredbe članova od 392 – 398. ZKP BiH regulišu postupak oduzimanja imovinske koristi koja je pribavljena krivičnim djelom (imovina koja je predmet oduzimanja u skladu sa prethodno obrazloženim odredbama).

Obaveza Suda iz člana 392. ZKP BiH da imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom utvrđuje u krivičnom postupku po službenoj dužnosti direktna je posljedica prethodno obrazložene odredbe člana 110. stav 1. KZ BiH po kojoj niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom. Oduzimanje imovinske koristi predstavlja posebnu krivičnopravnu mjeru koja ne ulazi u sistem krivičnopravnih sankcija. Da bi se oduzela imovinska korist stečena krivičnim djelom, osoba na koju je imovinska korist prenesena, kao i predstavnik pravne osobe pozivaju se na glavni pretres radi saslušanja. To bi značilo da je u postupku obavezno učešće fizičkog, odnosno pravnog lica, ali u slučaju njihovog nedolaska (ako su uredno pozvani) neće nastupiti nikakve pravne posljedice na tok postupka, a niti će se ta lica prinudno dovesti. S druge strane, propuštanje Suda da ih pozove predstavlja bitnu povredu odredbi krivičnog postupka. Predmet utvrđivanja prilikom saslušanja su činjenice koje mogu dati odgovor na pitanje da li je i pod kojim uslovima korist prenesena, da li je to bilo uz naknadu koja odgovara stvarnoj vrijednosti ili bez naknade i da li su lica znala ili mogla znati da je korist pribavljena krivičnim djelom. Lica koja su pozvana se saslušavaju prema redoslijedu izvođenja dokaza tokom glavnog pretresa. Pri tome, lica na koja je prenesena imovinska korist imaju pravo da samostalno predlažu dokaze u vezi sa utvrđivanjem imovinske koristi, ali postavljati pitanja mogu samo uz dozvolu sudije, iz razloga što ova lica nemaju status stranke u postupku. Njihova uloga je da ospore povezanost krivičnog djela i nastale imovinske koristi. Ukoliko bi Sud u toku postupka utvrdio da dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi, obavezno je prekinuti pretres i pozvati fizičko lice, odnosno predstavnika pravnog lica, na koje je imovinska korist prenesena kako bi mogli učestvovati u postupku.

Član 394. ZKP BiH propisuje da će visinu iznosa imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom utvrditi Sud po slobodnoj ocjeni ako bi inače njeno utvrđivanje bilo povezano sa nesrazmjernim teškoćama ili znatnim odugovlačenjem postupka. Ovdje se najčešće radi o oduzimanju imovinske koristi u novčanom iznosu koji je ekvivalentan pribavljenoj koristi, a sve iz razloga što su predmeti uništeni ili otuđeni. Ukoliko su predmeti pronađeni i oduzeti od optuženog, oni se oduzimaju kao imovinska korist koja je neposredno nastala izvršenjem krivičnog djela. Zato se u navedenim situacijama visina iznosa imovinske koristi utvrđuje po slobodnoj ocjeni.

Odredbe člana 397. ZKP BiH predviđaju mogućnost ponavljanja postupka u pogledu odluke o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, na zahtjev lica, odnosno predstavnika pravnog lica, na koje je prenesena imovinska korist.

Iz svega prethodno izloženog, evidentno je da se tokom cijelog postupka utvrđuje imovina osumnjičenih ili trećih osoba od kojih je moguće oduzimanje nezakonitog prihoda (imovina za koju se sumnja da je pribavljena počinjenjem krivičnog djela), te primjenjuju privremene mjere, a sve iz razloga osiguranja konačnog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

Salem Miso, sudija Suda BiH