Groupe d'Etats contre la corruption
Group of States against corruption

OPĆA UPRAVA ZA LJUDSKA PRAVA I PRAVNE POSLOVE
UPRAVA ZA PRAĆENJE

Strasbourg, 4. prosinca 2009.

Za objavu
Greco Eval III Rep (2009) 1E
Tema I

Treći krug ocjenjivanja

Evaluacijsko izvješće o Hrvatskoj
Inkriminacije (ETS 173 i191, GPC 2)

(Tema I)

Usvojio GRECO
na svom 45. plenarnom sastanku
(U Strasbourgu, 30. studenog – 4. prosinca 2009.)

Secrétariat du GRECO
Conseil de l'Europe
F-67075 Strasbourg Cedex

www.greco.coe.int
☎ +33 3 88 41 20 00

GRECO Secretariat
Council of Europe
Fax +33 3 88 41 39 55

I. UVOD

1. Hrvatska se pridružila GRECO-u 2000. GRECO je usvojio izvješće Prvog kruga ocjenjivanja (Greco Eval I Rep (2002) 4E) u odnosu na Hrvatsku na svojem 9. plenarnom sastanku (13.-17. svibnja 2002.) i izvješće Drugog kruga ocjenjivanja (Greco Eval II Rep (2005) 4E) na svojem 26. plenarnom sastanku (Strasbourg, 5.-9. prosinca 2005). Spomenuta evaluacijska izvješća i popratna izvješća o usklađenosti dostupna su na Grecovoj internetskoj stranici (http://www.coe.int/greco).

2. Teme Trećeg kruga ocjenjivanja GRECO-a (koji je započeo 1. siječnja 2007.) su sljedeće:

   - **Tema I – Inkriminacije**: članak 1.a i 1.b, 2. do 12, 15. do 17, 19. stavak 1. Kaznenopravne konvencije o korupciji (ETS 173), članak 1. do 6. Dodatnog protokola (ETS 191) i Načela 2 (kriminalizacija korupcije).

   - **Tema II – Transparentnost stranačkog financiranja**: Članak 8, 11, 12, 13.b, 14. i 16. Preporuke Rec(2003)4 o Zajedničkim pravilima protiv korupcije u financiranju političkih stranaka i izbornih kampanja, i - općenitije - Načelo 15 (financiranje političkih stranaka i izbornih kampanja).

3. Članovi GRECO-vog ocjenjivačkog tima za Temu I (u daljnjem tekstu "GET"), koji su Hrvatsku posjetili 30. i 31. ožujka 2009. bili su: g. Flemming DENKER, zamjenik ravnatelja, državni odvjetnik za ozbiljni gospodarski kriminal (Danska) i g. Georg Florian GRABENWEGER, voditelj odjeljka 4, Sprečavanje i vanjski odnosi, Savezni ured za interne poslove, Savezno ministarstvo unutarnjih poslova (Austrija). Michael JANSSEN iz tajništva GRECO-a je GET-u pružao podršku. Prije posjeta, GET-u je dostavljen opsežni odgovor na ocjenjivački upitnik (dokument Greco Eval III (2009) 1E, Tema I) i primjerci mjerodavnih zakona.

4. GET se sastao sa dužnosnicima sljedećih državnih tijela: Ministarstva pravosuđa, Ministarstva financija, Vrhovnog suda, Županijskog suda u Zagrebu, Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminala (USKOK) i policije. Osim toga, GET se sastao i s predstavnicima Sveučilišta u Zagrebu (Pravni fakultet), nevladinih organizacija (Transparency International i "Partnerstvo za društveni razvoj") i medija.

5. Ovo izvješće o Temi I Trećeg kruga ocjenjivanja GRECO-a o inkriminacijama pripremljeno je na temelju odgovora na upitnik i podataka prikupljenih za vrijeme terenskog posjeta. Glavni je cilj izvješća ocijeniti mjere koje su donijele hrvatske vlasti radi poštivanja zahtjeva koji proizlaze iz odredbi stavka 2. Izvješće sadrži opis stanja, nakon kojeg slijedi kritička analiza. Zaključci obuhvaćaju popis preporuka koje je donio GRECO i koje su upućene Hrvatskoj radi povećanja njene razine usklađenosti s odnosnim odredbama.

6. Izvješće o Temi II – Transparentnost stranačkog financiranja – navodi se u Greco Eval III Rep (2009) 1E - Tema II.

II. INKRIMINACIJE

Opis stanja

7. Hrvatska je 8. studenog 2000. ratificirala Kaznenopravnu konvenciju o korupciji (ETS 173) koja je u Hrvatskoj stupila na snagu 1. srpnja 2002. bez rezervi. Hrvatska je 10. svibnja 2005. ratificirala Dodatni protokol Kaznenopravne konvencije o korupciji (ETS 191) koji je u Hrvatskoj stupio na snagu 1. rujna 2005. bez rezervi.

8. Kazneni zakon Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: KZ) stupio je na snagu 1. siječnja 1998. Nekoliko odredbi vezanih uz korupciju izmijenjeno je izmjenama i dopunama iz 2000., 2004. i 2006. čiji je cilj bio prilagoditi nacionalno zakonodavstvo zahtjevima Kaznenopravne konvencije o korupciji i njenom Dodatnom protokolu, posebice u odnosu na određenje pojma "službene osobe" i međunarodnog značenja tog pojma,[1] kriminalizaciju primanja i davanja mita u privatnom sektoru[2] i pasivnog trgovanja utjecajem[3].

Podmićivanje tuzemnih državnih službenika (članak 1. do 3. i 19. ETS 173)

9. Člankom 347. KZ-a propisano je kazneno djelo *primanja mita*, a u članku 348. KZ-a *davanje mita*. U oba članka razlikuju se zakonito (stavak 1.) i protuzakonito (stavak 2.), namjeravano ili počinjeno, djelo ili propust počinjen od strane službene ili odgovorne osobe te se predviđaju različiti stupnjevi sankcija. Nadalje, članak 348. KZ-a sadržava posebnu odredbu o primanju mita *nakon* djela ili propusta počinjenog od strane službene ili odgovorne osobe (stavak 3) gdje je predviđena blaža sankcija.

Članak 347. KZ-a: Primanje mita

(1) Službena ili odgovorna osoba koja zahtijeva ili primi dar ili kakvu drugu korist, ili koja primi obećanje dara ili kakve koristi da u granicama svoje ovlasti obavi službenu ili drugu radnju koju ne bi smjela obaviti, ili da ne obavi službenu ili drugu radnju koju bi morala obaviti, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do osam godina.

(2) Službena ili odgovorna osoba koja zahtijeva ili primi dar ili kakvu drugu korist ili koja primi obećanje dara ili kakve koristi, da u granicama svoje ovlasti obavi službenu ili drugu radnju koju bi morala obaviti, ili da ne obavi službenu ili drugu radnju koju ne bi smjela obaviti, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.

(3) Službena ili odgovorna osoba koja nakon obavljanja odnosno neobavljanja službene ili druge radnje navedene u stavku 1. i 2. ovoga članka, a u svezi s njom, zahtijeva ili primi dar ili kakvu drugu korist, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do godine dana.

(4) Primljeni dar ili druga imovinska korist oduzet će se.

Članak 348. KZ-a: Davanje mita

(1) Tko službenoj ili odgovornoj osobi dade ili obeća dar ili kakvu drugu korist da u granicama svoje ovlasti obavi službenu ili drugu radnju koju ne bi smjela obaviti ili da ne obavi službenu ili drugu radnju koju bi morala obaviti, ili tko posreduje pri takvom podmićivanju službene ili odgovorne osobe, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do tri godine.

(2) Tko službenoj ili odgovornoj osobi dade ili obeća dar ili kakvu drugu korist da u granicama svojeg ovlaštenja obavi službenu ili drugu radnju koju bi morala obaviti, ili da ne obavi službenu ili drugu radnju koju ne bi smjela obaviti, ili tko posreduje pri takvom podmićivanju službene ili odgovorne osobe, kaznit će se kaznom zatvora do godinu dana.

(3) Počinitelj kaznenog djela iz stavka 1. i 2. ovoga članka koji je dao mito na zahtjev službene ili odgovorne osobe i prijavio djelo prije njegova otkrivanja ili prije saznanja da je djelo otkriveno, oslobodit će se kazne.

(4) Dar ili imovinska korist u slučaju iz stavka 3. ovoga članka vratit će se davatelju.

[1] Članak 89. stavak 3. KZ-a.
[2] Članak 294.a i 294.b KZ-a.
[3] Članak 343. KZ-a, protuzakonito posredovanje.

Elementi kaznenog djela

"tuzemna službena ili odgovorna osoba *"*

10. U kontekstu hrvatskih odredbi o podmićivanju koriste se pojmovi "službena osoba" i "odgovorna osoba", kako je definirano u članku 89. stavak 3. i 7. KZ-a.[4]

> *Članak 89. KZ-a*
>
> (…) (3) Službena osoba kad je ona označena kao počinitelj kaznenog djela je izabrani ili imenovani dužnosnik u predstavničkom tijelu, državni dužnosnik i službenik koji obavlja službene poslove u tijelima državne uprave, lokalne samouprave i uprave, jedinici lokalne samouprave, tijelima sudbene vlasti, u Ustavnom sudu Republike Hrvatske, Državnom odvjetništvu, Pučkom pravobraniteljstvu Republike Hrvatske, Pravobraniteljstvu za djecu, Pravobraniteljstvu za ravnopravnost spolova, Uredu predsjednika republike, tijelu, uredu i stručnoj službi Vlade Republike Hrvatske i Hrvatskom saboru, nositelj pravosudne dužnosti, sudac Ustavnog suda Republike Hrvatske, Glavni državni odvjetnik Republike Hrvatske i njegovi zamjenici, Pučki pravobranitelj Republike Hrvatske i njegovi zamjenici, Pravobranitelj za djecu i njegovi zamjenici, Pravobranitelj za ravnopravnost spolova i njegovi zamjenici i domaći arbitar te javni bilježnik.
>
> Kod kaznenih djela koje je Republika Hrvatska dužna kažnjavati po međunarodnom pravu službena osoba je strani javni službenik, zastupnik ili službenik u stranom predstavničkom tijelu, službenik međunarodne organizacije čiji je Republika Hrvatska član, zastupnik ili službenik međunarodne parlamentarne skupštine, čiji je Republika Hrvatska član, te sudac ili službenik međunarodnog suda čiju sudbenost Republika Hrvatska prihvaća, strani sudac porotnik i strani arbitar.
>
> (7) Odgovorna osoba je smislu ovoga Zakona osoba kojoj je povjeren određeni djelokrug poslova iz područja djelovanja pravne osobe, državnog tijela i tijela lokalne samouprave i uprave i tijela lokalne samouprave. (…)

Vlasti su ukazale na to da ovaj koncept također obuhvaća, između ostalog, ministre i gradonačelnike.

"*obećanje, nuđenje, davanje" (davanje mita)*

11. U odredbama članka 348. KZ-a koriste se izrazi "dade" i "obeća dati". Vlasti su ukazale GET-u na to da ove odredbe, na temelju nekoliko odluka Vrhovnog suda, obuhvaćaju i "nuđenje", jer nema pravne razlike između nuđenja i obećavanja.[5]

"zahtjevanje ili primanje, primanje ponude ili obećanja" (primanje mita)

12. U odredbama članka 347. KZ-a koriste se izrazi "zahtijeva", "primi" i "primi obećanje". Vlasti su ukazale GET-u na to da ova odredba obuhvaća i "prihvaćanje", jer su u hrvatskom jeziku izrazi "primiti" i "prihvatiti" istoznačni.

"bilo koja nepripadajuća korist"

13. Koncept "bilo koje nepripadajuće koristi" prenesen je pozivanjem na "dar ili neku drugu korist" u kaznenim odredbama vezanima uz davanje i primanje mita. Vlasti su ukazale GET-u na to da se izraz "korist" široko tumači od strane sudova te obuhvaća kako materijalne tako i nematerijalne pogodnosti. Što se tiče elementa "nepripadajuća", uputili su na propise sadržane u članku 16. Zakona o državnim službenicima i članku 8. Zakona o sprječavanju sukoba interesa u obnašanju javnih dužnosti, pri čemu potonja odredba dopušta dužnosnicima zadržati darove simbolične

---

4 U ovom izvješću pojam državni službenik koristi se i shvaća u smislu službene ili odgovorne osobe, osim ako nije drugačije navedeno.

5 Vlasti se pozivaju na odluke Vrhovnog suda br. I Kž 1011/07, I Kž 747/07, I Kž 483/07, I Kž 650/06, I Kž 415/06, I Kž 778/05, I Kž 102/05, I Kž 30/05, I Kž 883/04 i I Kž 742/03.

vrijednosti koja ne prelazi vrijednost od 500 hrvatskih kuna/HRK (67 EUR)[6] od istog darovatelja (uz iznimku novca, druge vrijednosnice ili dragocjene kovine čije primanje je općenito zabranjeno). Način postupanja s poklonima koji nisu simbolične vrijednosti definiran je Uredbom o darovima koje prime dužnosnici.

"izravno ili neizravno"

14. U mjerodavnim odredbama o primanju i davanju mita ne navodi se može li se kazneno djelo počiniti izravno ili neizravno. Prema vlastima, podmićivanje se može izvršiti i neizravno od strane davatelja ili primatelja mita i u takvim situacijama su posrednici također kazneno odgovorni (na temelju članka 348. KZ-a – u kojem se izričito spominju posrednici – ili članka 347. KZ-a zajedno s općim odredbama o pomaganju i poticanju[7]).

"za sebe ili bilo koju drugu osobu"

15. U odredbama o primanju i davanju mita ne navodi se mora li korist biti namijenjena samoj službenoj ili odgovornoj osobi. Vlasti su GET-u ukazale na to da se, u skladu s nekoliko sudskih odluka, primanjem mita također smatraju slučajevi u kojima je korist namijenjena ili dana trećoj strani.[8]

"djelovanje ili propuštanje djelovanja prilikom izvršavanja dužnosti"

16. Hrvatsko zakonodavstvo izričito obuhvaća zakonito i protuzakonito djelo i propust, pod uvjetom da su u granicama ovlasti osobe koja ih počini. Prema vlastima, djela koje nisu u granicama ovlasti službene ili odgovorne osobe obuhvaćene su drugim odredbama – konkretno, odredbama o prijevari (članak 224. KZ-a), zlouporabi položaja i ovlasti (članak 337. KZ-a), zlouporabi obavljanja dužnosti državne vlasti (članak 338. KZ-a), nesavjesnom radu u službi (članak 339. KZ-a), protuzakonitom posredovanju (članak 343.) ili prijevari u službi (članak 344. KZ-a), ovisno o okolnostima.

"počinjeno s namjerom"

17. Vlasti su GET-u ukazale na to da se mito može primiti i dati samo s namjerom.

Sankcije

18. Davanje mita kažnjivo je zatvorom u trajanju od 6 mjeseci do 3 godine ako uključuje protuzakonita djela ili propuste počinjene od strane službene ili odgovorne osobe te novčanom kaznom ili zatvorom do godine dana ako uključuje zakonita djela ili propuste. Kazneno djelo primanja mita predviđa kaznu zatvora od 1 do 8 godina u slučaju protuzakonitih djela ili propusta i kaznu od 6 mjeseci do 5 godina u slučaju zakonitih djela ili propusta; novčana kazna ili kazna zatvora do godine dana izriče se službenicima koji zatraže ili prime korist nakon djela ili propusta (zakonitih ili protuzakonitih).

19. U skladu s člankom 56. KZ-a, sud odmjerava kaznu s obzirom na sve olakotne ili otegotne okolnosti i to: stupanj krivnje, pobude i društvene/osobne uzroke za počinjenje kaznenog djela, okolnosti u kojima je kazneno djelo počinjeno, jačinu ugrožavanja ili povrede kaznenim djelom zaštićenog dobra, okolnosti u kojima je počinitelj živio prije i nakon počinjenog kaznenog djela, poštivanje zakona i njegovo ponašanje, posebno odnos prema oštećeniku i naknadi štete prouzročene kaznenim djelom. Prema članku 54. KZ-a, sud može zamijeniti kaznu zatvora do 6 mjeseci radom za opće dobro na slobodi, uz suglasnost okrivljenika. Nadalje, u skladu sa člankom

[6] Tečajna stopa HRK/EUR od 10. veljače 2009.
[7] Vidi članak 36/38 KZ-a
[8] Vlasti su se pozvale na odluke Vrhovnog suda br. I Kž-3378/1955 i na odluke Županijskog suda u Zagrebu (K-us-16/02, K-us-21/04).

57, sud iznimno može ublažiti zakonom propisanu kaznu za određeno kazneno djelo kad utvrdi da se, s obzirom na postojanje naročito izraženih olakotnih okolnosti, svrha kažnjavanja može postići i blažom kaznom od propisane.

20. Slične kazne propisane su i za druga slična kaznena djela kao što su prijevara (članak 224. KZ-a), zlouporaba položaja i ovlasti (članak 337. KZ-a), zlouporaba obavljanja dužnosti državne vlasti (članak 338. KZ-a), nesavjestan rad u službi (članak 339. KZ-a), prijevara u službi (članak 344 KZ-a) ili pronevjera (članak 345 KZ-a).

21. Povrh gore navedenih kazni, prema službenim ili odgovornim osobama koje su primile ili dalie mito može se primijeniti sigurnosna mjera "zabrane obavljanja zvanja, djelatnosti ili dužnosti" u trajanju koje ne može biti kraće od jedne niti dulje od pet godina. Prema odredbama članka 77. stavak 1. KZ-a takva mjera "može se primijeniti prema počinitelju koji je počinio kazneno djelo u obavljanju zvanja, djelatnosti ili dužnosti, ako postoji opasnost da bi takvo obavljanje moglo poticajno djelovati za počinjenje novoga kaznenog djela zlouporabom zvanja, djelatnosti ili dužnosti."

Podmićivanje članova tuzemnih državnih tijela (članak 4. ETS 173)

22. Vlasti su ukazale na to da su članovi tuzemnih državnih tijela obuhvaćeni člankom 347. i 348. KZ-a kojima se kriminalizira aktivna i pasivna korupcija u kojoj sudjeluju "službene osobe" kako su definirane u članku 89. stavak 3. KZ-a koji izričito uključuje izabrane ili imenovane dužnosnike u predstavničkom tijelu, državne dužnosnike i službenike koji obavljaju službene poslove u tijelima državne uprave ili lokalne samouprave i uprave. Elementi kaznenog djela i primjenjive sankcije koje su detaljno opisane u dijelu koji se odnosi na podmićivanje tuzemnih službenih ili odgovornih osoba vrijede i za podmićivanje članova tuzemnih državnih tijela. Ne postoji sudska praksa/sudske odluke vezane uz podmićivanje članova tuzemnih državnih tijela.

Podmićivanje inozemnih državnih službenika (članak 5. ETS 173)

23. Prema vlastima, podmićivanje inozemnih državnih službenika obuhvaćeno je člankom 347. i 348. KZ-a, budući da definicija "službene osobe" izričito uključuje "strane službenike" kad se radi o kaznenim djelima koja je Hrvatska obvezna sankcionirati prema međunarodnom pravu, vidi drugu rečenicu članka 89. stavak 3. KZ-a koja je uvedena 2000. kako bi se nacionalno zakonodavstvo uskladilo sa zahtjevima Kaznenopravne konvencije o korupciji. Vlasti su ukazale na to da elementi kaznenog djela i primjenjive sankcije detaljno opisane u dijelu koji se odnosi na podmićivanje tuzemnih državnih službenika također vrijede za podmićivanje inozemnih državnih službenika. Ne postoji sudska praksa/sudske odluke vezane uz podmićivanje inozemnih državnih službenika.

Podmićivanje članova inozemnih državnih tijela (članak 6. ETS 173)

24. Podmićivanje članova inozemnih državnih tijela u Hrvatskoj obuhvaćeno je odredbama o podmićivanju, budući da definicija "službene osobe" uključuje zastupnike i službenike u stranom predstavničkom tijelu kad se radi o kaznenim djelima koje je Hrvatska obvezna sankcionirati prema međunarodnom pravu, vidi drugu rečenicu članka 89. stavak 3. KZ-a. Elementi kaznenog djela i primjenjive sankcije koje su detaljno opisane u dijelu koji se odnosi na podmićivanje tuzemnih službenih ili odgovornih osoba vrijede i za podmićivanje članova inozemnih državnih tijela. Ne postoji sudska praksa/sudske odluke vezane uz podmićivanje članova inozemnih državnih tijela.

Podmićivanje u privatnom sektoru (članak 7. i 8. ETS 173)

25. Primanje i davanje mita u privatnom sektoru kriminalizirano je prema novim odredbama članka 294.a i 294.b KZ-a koje su uvedene 2004. kako bi se nacionalno zakonodavstvo uskladilo sa zahtjevima Kaznenopravne konvencije o korupciji.

Članak 294.a KZ-a: Primanje mita u gospodarskom poslovanju

(1) Odgovorna osoba u pravnoj osobi koja se bavi gospodarskim poslovanjem koja zahtijeva ili primi dar ili kakvu drugu korist, ili koja primi obećanje dara ili kakve druge koristi da prilikom sklapanja posla ili pružanja usluge pogoduje drugoga tako da prouzroči štetu onome koga zastupa, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do osam godina.

(2) Odgovorna osoba u pravnoj osobi koja se bavi gospodarskim poslovanjem koja zahtijeva ili primi dar ili kakvu drugu korist, ili koja primi obećanje dara ili kakve druge koristi kao protuuslugu za sklapanje posla ili pružanje usluge, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.

(3) Primljeni dar ili druga imovinska korist oduzet će se.

Članak 294.b: Davanje mita u gospodarskom poslovanju

(1) Tko odgovornoj osobi u pravnoj osobi koja se bavi gospodarskim poslovanjem dade ili obeća dar ili kakvu drugu korist da prilikom sklapanja posla ili pružanja usluge pogoduje drugoga tako da prouzroči štetu onome koga zastupa, ili tko posreduje pri takvom podmićivanju odgovorne osobe, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do tri godine.

(2) Tko odgovornoj osobi u pravnoj osobi koja se bavi gospodarskim poslovanjem dade ili obeća dar ili kakvu drugu korist kao protuuslugu za sklapanje posla ili pružanje usluge, ili tko posreduje pri takvom podmićivanju odgovorne osobe, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine.

(3) Počinitelj kaznenog djela iz stavka 1. i 2. ovoga članka koji je dao mito na zahtjev odgovorne osobe i prijavio djelo prije njegova otkrivanja ili prije saznanja da je djelo otkriveno, oslobodit će se kazne.

(4) Dar ili imovinska korist u slučaju iz stavka 3. ovoga članka, vratit će se davatelju.

Elementi kaznenog djela

26. Elementi opisani pod podmićivanjem tuzemnih službenih ili odgovornih osoba također se odnose na podmićivanje u privatnom sektoru u skladu sa sljedećim specifičnim elementima:

"osobe koje upravljaju ili rade u bilo kojem svojstvu u tijelima privatnog sektora"

27. Članci 294.a i 294.b Kaznenog zakona koriste riječi "odgovorna osoba u pravnoj osobi koja se bavi gospodarskim poslovanjem". Prema definiciji iz članka 89, stavka 6. Kaznenog zakona, pravna osoba je u tom smislu "trgovačko društvo, fond, ustanova, politička ili društvena organizacija i udruženje građana, jedinica lokalne samouprave i uprave, jedinica lokalne samouprave te druga pravna osoba koja u okvirima svog redovnog poslovanja stalno ili povremeno stvara ili pribavlja sredstva i njima raspolaže" Stavak 7. istog članka navodi da je "odgovorna osoba" u tom smislu "osoba kojoj je povjeren određeni djelokrug poslova iz područja djelovanja pravne osobe."

"u tijeku poslovne aktivnosti"; "…na način koji krši njene obveze"

28. Članci 294.a i 294.b KZ-a koriste riječi "da prilikom sklapanja posla ili pružanja usluge pogoduje drugoga tako da prouzroči štetu onome koga zastupa" (stavak 1.) te "kao protuuslugu za sklapanje posla ili pružanje usluge" (stavak 2.). Vlasti navode da ovi pojmovi podrazumijevaju djelo počinjeno tijekom poslovne aktivnosti na način kojim se krše poslovne obveze. Nadalje, objašnjavaju da pojam "sklapanje posla" znači zaključiti poslovni sporazum ili ugovor, ne nužno u pisanom obliku.

Sankcije

29. Davanje mita u privatnom sektoru kažnjivo je kaznom zatvora od 6 mjeseci do 3 godine u slučajevima počinjenja djela štetnih za privatne subjekte, a inače novčanom kaznom (izračunatom na temelju počiniteljevog ili prosječnog dnevnog dohotka) ili s najviše godinu dana zatvora. Kaznena djela primanja mita počinjena u privatnom sektoru nose kaznu zatvora od 1 do 8 godina u slučajevima počinjenja djela štetnih za privatni subjekt, a inače 6 mjeseci do 5 godina zatvora.

Podmićivanje službenika međunarodnih organizacija (članak 9. ETS 173)

30. Podmićivanje službenika međunarodnih organizacija obuhvaćeno je člancima 347. i 348. KZ-a, budući da definicija "službene osobe" izričito uključuje službenike međunarodnih organizacija kojih je Hrvatska članica, u odnosu na kaznena djela koja je Hrvatska obvezna sankcionirati temeljem međunarodnog prava, vidi drugu rečenicu članka 89, stavka 3. KZ-a Vlasti su pojasnile GET-u da je ova definicija dovoljno opširna da obuhvati i ugovorne djelatnike, drugo osoblje i osobe koje vrše funkcije koje odgovaraju funkcijama službenih ili odgovornih osoba. Elementi kaznenog djela i primjenjive sankcije koje su detaljno opisane pod podmićivanjem tuzemnih državnih službenika također se primjenjuju na podmićivanje službenika međunarodnih organizacija. Ne postoji sudska praksa/sudska odluka vezana uz podmićivanje službenika međunarodnih organizacija.

Podmićivanje članova međunarodnih parlamentarnih tijela (članak 10. ETS 173)

31. Podmićivanje članova međunarodnih parlamentarnih tijela obuhvaćeno je hrvatskim odredbama o podmićivanju, obzirom da definicija "službene osobe" izričito uključuje predstavnike i službenike međunarodnih tijela kojih je Hrvatska članica, obzirom na kaznena djela koja je Hrvatska obvezna sankcionirati temeljem međunarodnog prava, vidi drugu rečenicu članka 89, stavka 3. KZ-a. Elementi kaznenog djela i primjenjive sankcije opisane pod podmićivanjem tuzemnih službenih ili odgovornih osoba također se primjenjuju na podmićivanje službenika međunarodnih parlamentarnih tijela. Ne postoji sudska praksa/sudska odluka vezana uz podmićivanja članova međunarodnih parlamentarnih tijela.

Podmićivanje sudaca i službenika međunarodnih sudova (članak 11. ETS 173)

32. Davanje i primanje mita kod sudaca i službenika međunarodnih sudova kaznena su djela temeljem članaka 347. i 348. KZ-a; predmetne osobe obuhvaća pojam "službene osobe" u prethodnim odredbama. Prema drugoj rečenici članka 89, stavka 3. KZ-a, taj pojam uključuje suce i službenike međunarodnih sudova čija područja nadležnosti Hrvatska priznaje, u odnosu na kaznena djela koja je Hrvatska obvezna sankcionirati temeljem međunarodnog prava. Elementi kaznenog djela i primjenjive sankcije opisane pod podmićivanjem tuzemnih službenih ili odgovornih osoba također se primjenjuju na podmićivanje sudaca i službenika međunarodnih sudova. Ne postoji sudska praksa/sudska odluka vezana uz podmićivanje sudaca i službenika međunarodnih sudova.

Trgovanje utjecajem (članak 12. ETS 173)

33. Trgovanje utjecajem je kriminalizirano i u aktivnom (stavci 4. i 5.) i u pasivnom obliku (stavci 1. do 3., uvedeni 2004. godine) u članku 343. KZ-a (protuzakonito posredovanje).

> *Članak 343. KZ-a: Protuzakonito posredovanje*
> (1) Tko zahtijeva ili primi dar ili kakvu drugu korist, ili tko primi ponudu ili obećanje dara ili kakve druge koristi za sebe ili drugu fizičku ili pravnu osobu da iskorištavanjem svoga službenog ili društvenog položaja ili utjecaja posreduje da se obavi službena ili druga radnja koja bi se morala obaviti, ili da se ne obavi službena ili druga radnja koja se ne bi smjela obaviti, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do tri godine.

(2) Kaznom iz stavka 1. ovoga članka kaznit će se tko iskorištavanjem svoga službenog ili društvenog položaja ili utjecaja posreduje da se obavi službena ili druga radnja koja se ne bi smjela obaviti ili da se ne obavi službena ili druga radnja koja bi se morala obaviti.

(3) Ako je za posredovanje iz stavka 2. ovoga članka počinitelj primio dar ili kakvu drugu korist, ili ako je primio ponudu ili obećanje dara ili kakve druge koristi za sebe ili drugu fizičku ili pravnu osobu, a ne radi se o počinjenju drugoga kaznenog djela za koje je propisana teža kazna, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do pet godina.

(4) Tko drugome ponudi, obeća ili dade dar ili kakvu rugu korist, namijenjenu toj osobi ili drugoj fizičkoj ili pravnoj osobi, da iskorištavanjem svoga službenog ili društvenog položaja ili utjecaja posreduje da se obavi službena ili druga radnja koja bi se morala obaviti, ili da se ne obavi službena ili druga radnja koja se ne bi smjela obaviti, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do tri godine.

(5) Tko drugome ponudi, obeća ili dade dar ili kakvu drugu korist, namijenjenu toj osobi ili drugoj fizičkoj ili pravnoj osobi, da iskorištavanjem svoga službenog ili društvenog položaja ili utjecaja posreduje da se obavi službena ili druga radnja koja se ne bi smjela obaviti ili da se ne obavi službena ili druga radnja koja bi se morala obaviti, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do pet godina.

Elementi kaznenog djela

*"tvrdi ili potvrdi da je sposobna neprimjereno utjecati na odluku [*službene ili odgovorne osobe*]"*

34. Ovaj se koncept uvodi u članku 343. KZ-a riječima "iskorištavanjem svoga službenog ili društvenog položaja ili utjecaja posreduje da se obavi službena ili druga radnja (...), ili da se ne obavi službena ili druga radnja. Vlasti su navele da nije važno je li utjecaj zaista izvršen ili je doveo do željenog rezultata. Pojam "neprimjeren" (eng. "transposed") nije jasno prenesen, a odredbe članka 343. KZ-a obuhvaćaju obje vrste situacija koje podrazumijevaju (namjeravana ili stvarna) zakonita i protuzakonita djela ili propuste.

Drugi konstitutivni elementi

35. Konstitutivni elementi kaznenih djela podmićivanja uvelike su primjenjivi na aktivno i pasivno trgovanje utjecajem (portuzakonito posredovanje), međutim, jasno se navodi "nuđenje" koristi i "prihvaćanje ponude", kao i korisnici treće strane, za razliku od članaka 347/348 i 294.a/294.b Kaznenog zakona.

Sankcije

36. Aktivno trgovanje utjecajem (protuzakonito posredovanje) kažnjivo je s jednom do pet godina zatvora u slučajevima koji podrazumijevaju – namjeravano ili stvarno – protuzakonito (službeno ili drugo) djelo ili propust te sa šest mjeseci do tri godine zatvora u slučajevima koji podrazumijevaju zakonito djelo ili propust. Sankcije primjenjive na pasivno protuzakonito posredovanje uključuju zatvorsku kaznu od mjesec dana do pet godina u slučajevima u kojima nije počinjeno drugo kazneno djelo za koje je propisana stroža kazna, a inače od šest mjeseci do tri godine.

Podmićivanje domaćih arbitara (članak 1, stavci 1. i 2. te članci 2. i 3. ETS 191) i podmićivanje stranih arbitara (članak 4. ETS 191)

37. Domaći i strani arbitri obuhvaćeni su odredbama o podmićivanju u člancima 347. i 348. Kaznenog zakona, vidi definiciju "službene osobe" u članku 89, stavku 3. KZ-a, prva (uključujući domaće arbitre) i druga rečenica (uključujući strane arbitre). Vlasti su potvrdile GET-u da je arbitraža regulirana Zakonom o arbitraži, temeljem kojega je arbitražni sporazum pisani sporazum strana da se arbitraži predaju svi ili samo neki sporovi koji su proizašli ili koji mogu proizaći u budućnosti između strana s obzirom na utvrđeni pravni odnos ugovorne ili izvanugovorne naravi, vidi odlomak 6, stavak 1. Elementi kaznenog djela i primjenjivih

sankcija opisani pod podmićivanjem domaćih državnih službenika također su primjenjivi na podmićivanje domaćih i stranih arbitara. Ne postoji sudska praksa/sudska odluka vezana uz podmićivanje domaćih ili stranih arbitara.

Podmićivanje domaćih sudaca porotnika (članak 1, stavak 3. i članak 5. ETS 191) i podmićivanje stranih sudaca porotnika (članak 6. ETS 191)

38. Vlasti su navele da su domaći i strani suci porotnici obuhvaćeni pojmom "službena osoba" u smislu hrvatskih odredbi o podmićivanju te su uputili na definiciju u članku 89, stavku 3. Kaznenog zakona, prva (uključujući osobe koje obavljaju službene dužnosti u tijelima sudbene vlasti) i druga rečenica (uključujući strane suce porotnika). Dodali su da hrvatski pravni sustav razmatra koncept sudaca porotnika u smislu članova sudskog vijeća koji sude u kaznenim predmetima u prvom stupnju te da bilo koji punoljetni hrvatski državljanin dostojan vršenja dužnosti suca porotnika može biti imenovan sucem porotnikom.[9] Prema vlastima, elementi kaznenog djela i primjenjive sankcije opisani pod podmićivanjem domaćih državnih službenika vrijede i za podmićivanje domaćih i stranih porotnika. Ne postoji sudska praksa/sudska odluka vezana uz podmićivanje domaćih ili stranih porotnika.

Druga pitanja

Kazneno djelo sudioništva

39. Pomaganje i poticanje počinjenja svih spomenutih kaznenih djela kriminalizirano je hrvatskim zakonodavstvom. Iste sankcije mogu biti izrečene pomagačima i poticateljima ("sudionicima") kao i pojedinačnom počinitelju kaznenog djela ali sud može osloboditi kazne sudionika koji dobrovoljno spriječi počinjenje kaznenog djela.

Članak 35. KZ-a: Pojedinačni počinitelj kaznenog djela i sudionici

(…) (4) Poticatelj i pomagatelj su sudionici koji, ne vladajući počinjenjem kaznenog djela, poticanjem ili pomaganjem pridonose njegovu počinjenju.

Članak 36. KZ-a: Kažnjavanje sudionika

(1) Svaki supočinitelj odgovara u skladu sa svojom namjerom ili nehajem, a poticatelj i pomagatelj u skladu sa svojom namjerom.

(2) Stvarne ili osobne okolnosti počinitelja koje predstavljaju obilježje kaznenog djela ili utječu na visinu propisane kazne uzimaju se u obzir i sudionicima

(3) Strogo osobne okolnosti zbog kojih zakon isključuje krivnju, dozvoljava oslobođenje od kazne ili ublažavanje kazne mogu se uzeti u obzir samo onom počinitelju ili sudioniku kod kojega te okolnosti postoje

(4) Sudionik koji dragovoljno spriječi počinjenje kaznenog djela može se osloboditi kazne.

Nadležnost

40. U skladu s mjerodavnim odredbama općeg dijela KZ-a, koje se primjenjuju na sva kaznena djela,[10] nadležnost je, kao prvo, utvrđena nad djelima počinjenima na području Republike Hrvatske, od strane hrvatskih ili stranih državljana (načelo teritorijalnosti), vidi članak 13. Kaznenog zakona koji također uključuje kaznena djela počinjena na domaćem brodu, domaćem vojnom zrakoplovu ili domaćem civilnom zrakoplovu dok je u letu, bez obzira gdje se takav zrakoplov nalazi u vrijeme počinjenja kaznenog djela.

[9] Vidi članak 131. Zakona o sudovima
[10] Vidi članak 12. KZ-a

41. Što se tiče kaznenih djela počinjenih u inozemstvu, odredbe članka 14. KZ-a utvrđuju, između ostalog, nadležnost nad sljedećim,
   - kaznena djela koja je Republika Hrvatska obvezna kažnjavati prema propisima međunarodnog prava, međunarodnih ili međudržavnih ugovora (stavak 1, podstavak 3.);
   - kaznena djela protiv hrvatskih državnih dužnosnika ili službenika u svezi s njihovom službom (stavak 1, podstavak 4.);
   - kaznena djela koja počine hrvatski građani (stavak 2., načelo nacionalnosti);
   - kaznena djela koja počine strani državljani prema Hrvatskoj ili njezinim građanima (stavak 3.);
   - kaznena djela koja počine strani državljani prema stranoj državi ili prema drugom stranom državljaninu, za koja se po zakonodavstvu države u kojoj je kazneno djelo počinjeno može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna (stavak 4.).

   Ako u slučajevima propisanima u članku 14, stavcima 2, 3. i 4. KZ-a takvo djelo ne predstavlja kazneno djelo prema zakonu važećem u zemlji počinjenja, kazneni se postupak može pokrenuti samo po odobrenju glavnog državnog odvjetnika Republike Hrvatske. U slučaju navedenom u članku 14, stavku 4. KZ-a, glavni državni odvjetnik Republike Hrvatske može odobriti instituciju kaznenog postupka u Hrvatskoj i primjenu kaznenog zakonodavstva Republike Hrvatske ako počinjeno djelo nije kažnjivo temeljem zakona važećeg u zemlji u kojoj je počinjeno, ali se smatra kaznenim djelom u skladu s općim načelima zakona međunarodne zajednice.[11]

42. GET je obaviješten da ne postoji sudska praksa/sudska odluka vezana uz nadležnost nad kaznenim djelima podmićivanja.

Zastara

43. Rok zastare ovisi o težini sankcija koje se mogu nametnuti za predmetno kazneno djelo.[12] Prema tome, temeljni rok zastare – tijekom kojega se može pokrenuti kazneni progon – za kaznena djela davanja mita i u javnom i privatnom sektoru iznosi 3 godine. Kaznena djela primanja mita u javnom sektoru podliježu roku zastare od 10 godina u slučajevima počinjenja nezakonitog djela ili propusta, 5 godina u slučajevima počinjenja zakonitog djela ili propusta i 3 godine u slučajevima primanja mita nakon izvršenja djela ili propusta službenika. Rok zastare predviđen za kaznena djela primanja mita u privatnom sektoru iznosi 10 godina u slučajevima počinjenja djela štetnih za privatne subjekte, a inače 5 godina. Trgovanje utjecajem /protuzakonito posredovanje) podliježe zastari od 3 godine ili, u posebnim slučajevima pasivnog trgovanja utjecajem navedenima u članku 343, stavku 3. KZ-a, 5 godina. Izračun zastare prekidaju, između ostalog, radnje u postupku poduzete u cilju pokretanja kaznenog progona protiv počinitelja, ali u konačnici, apsolutni rok zastare nastupa kad protekne dvaput onoliko vremena koliko je prema zakonu određena zastara kaznenog progona.[13]

Obrana

44. Kod kaznenih djela davanja mita u javnom ili u privatnom sektoru postoji posebna mogućnost obrane, pod uvjetom da je davatelj mita djelovao na zahtjev primatelja mita. Članak 348, stavak 3. KZ-a propisuje: "počinitelj kaznenog djela iz stavka 1. i 2. ovoga članka koji je dao mito na zahtjev službene ili odgovorne osobe i prijavio djelo prije njegova otkrivanja ili prije saznanja da je djelo otkriveno, oslobodit će se kazne." Članak 294.b KZ-a sadržava istu odredbu u stavku 3. Vlasti su objasnile GET-u da se na temelju ovih odredbi oslobođenje od kazne odobrava samo ako počinitelj prijavi kazneno djelo policiji ili državnom odvjetniku prije njegova otkrivanja ili prije saznanja da je djelo otkriveno. Navele su da je od 2002. do 2007. članak 348, stavak 3. KZ-a primijenjen dva puta.

[11] Vidi članak 16, stavke 2. i 3. KZ-a
[12] Vidi članak 19. KZ-a
[13] Članak 20, stavak 6. KZ-a

Statistički podaci

45. Prema statističkim podacima koje su dostavile vlasti, u 2007. je agencijama za provođenje zakona prijavljeno 1.326 slučajeva kaznenih djela korupcije u širem smislu (uključujući kaznena djela poput pranja novca, zloupotrebe ovlasti, zloupotrebe javne ovlasti itd.), nakon čega je uslijedilo podizanje 429 optužnih prijedloga i 170 presuda. Što se tiče sankcija nametnutih počiniteljima kaznenih djela korupcije, statistički podaci pokazuju da je tijekom razdoblja 2002.-2007. 181 osoba osuđena na zatvor (u 147 slučajeva uvjetno) a dvadeset i troje je izrečena novčana kazna (u 2 slučajeva uvjetno) za davanje mita u javnom sektoru; još 2 osobe su proglašene krivom, no oslobođene su kazne, a jednoj osobi je izrečena odgojna mjera. Tijekom istog razdoblja, 82 osobe su osuđene na zatvor (u 50 slučajeva uvjetno) za primanje mita u javnom sektoru. Tijekom istog razdoblja, nijedna osoba u pravnom sektoru nije osuđena zbog podmićivanja, a 2 su osobe osuđene zbog trgovanja utjecajem.

IV. ANALIZA

46. U javnom i privatnom sektoru u Hrvatskoj je kriminalizirano aktivno i pasivno podmićivanje te trgovanje utjecajem. Kazneni zakon (u daljnjem tekstu: KZ), koji je na snazi od siječnja 1998. izmijenjen je i dopunjen u više navrata s ciljem usvajanja standarda Kaznenopravne konvencije o korupciji (ETS 173) (u daljnjem tekstu: Konvencija) i njenog Dodatnog protokola (ETS 191), posebice s obzirom na podmićivanje stranih/međunarodnih službenika, podmićivanje u privatnom sektoru i trgovanje utjecajem. Međutim, GET primjećuje da su te izmjene i dopune istovremeno dovele do određenih nedosljednosti u odredbama vezanima uz korupciju na koje se treba osvrnuti, kako je opisano u nastavku. U vezi s tim treba napomenuti da je u Ministarstvu pravosuđa nedavno osnovana radna skupina za reviziju Kaznenog zakona, a GET-u je rečeno da su njihovi prijedlozi u smislu unaprjeđenja zakonodavstva o korupciji dobrodošli.

47. Podmićivanje u javnom sektoru kriminalizirano je člankom 347. KZ-a (primanje mita) i 348. KZ-a (davanje mita). Vezano uz kategoriju osoba obuhvaćenih ovim odredbama, GET-u su brojni sugovornici napomenuli da ja koncept "službene ili odgovorne osobe", kako je definirano u članku 89. stavak 3. i 7. KZ-a, vrlo širokog značenja i da obuhvaća sve kategorije osoba navedene u članku 1.a Konvencije, kao i suce porotnike (u hrvatskom zakonu prepoznaje se samo koncept "sudaca porotnika" kao članova sudskog vijeća koji sude u kaznenim predmetima u prvom stupnju) i arbitražne suce iz Dodatnog protokola Konvenciji. Iako GET smatra da je definicija "službene osobe" nepotrebno zamršena i primjećuje da je nekoliko sugovornika imalo određene teškoće prilikom objašnjavanja točnog značenja tog izraza, nema razloga sumnjati u vjerodostojnost ove napomene, osobito zbog široke definicije "odgovorne osobe" kao "osobe kojoj je povjeren određeni djelokrug poslova iz područja djelovanja pravne osobe, državnog tijela i tijela lokalne samouprave i uprave i tijela lokalne samouprave". Što se tiče međunarodnog značaja kaznenih djela podmićivanja, druga rečenica članka 89. stavak 3. KZ-a – uvrštena 2000. – izričito uključuje "stranog javnog službenika, zastupnika ili službenika u stranom predstavničkom tijelu, službenika međunarodne organizacije čiji je Republika Hrvatska član, zastupnika ili službenika međunarodne parlamentarne skupštine, čiji je Republika Hrvatska član, te suca ili službenika međunarodnog suda čiju sudbenost Republika Hrvatska prihvaća, stranog suca porotnika i stranog arbitra". Vlasti su GET-u objasnile da pojam "službenik" iz ove odredbe valja shvatiti u smislu "državnog službenika" koji nakon posljednjih reformi upravnog prava uključuje i javne djelatnike. GET stoga zaključuje da je ovaj pojam dovoljno širok da obuhvati strane i međunarodne državne službenike iz Konvencije.

48. Prema članku 348. KZ-a, kazneno djelo davanja mita u javnom sektoru može biti počinjeno "davanjem" i "obećanjem" dara ili kakve druge koristi. Prema tome, jedan od tri elementa sadržana u članku 2. Konvencije, "nuđenje" dara ili kakve druge koristi nije izričito naveden. Vlasti su izjavile da nema pravne razlike između nuđenja i obećanja te da pravni praktičari bez problema

progone i presuđuju u predmetima vezanima uz korupciju u kojima je davatelj jednostavno ponudio mito, a nije ga odmah dao ili u predmetima u kojima je davatelj mita ozbiljno predložio davanje mita ili se obvezao na njegovo davanje. Kod primanja mita, u odredbama članka 347. KZ-a koriste se izrazi "zahtijevanje" i "primanje"; potonje se osobito primjenjuje na primanje same pogodnosti (dara ili koristi) kao i na primanje prijedloga (obećanje). Vlasti su izjavile da je tako jednostavno "prihvaćanje" koristi (kad nema prethodnog formalnog obećanja) također obuhvaćeno tom odredbom jer su u hrvatskom jeziku riječi "primanje" i "prihvaćanje" sinonimi. To je objašnjenje prihvaćeno među praktičarima s kojima je razgovarano tijekom posjeta. Vezano uz "prihvaćanje ponude" – sljedeći element sadržan u članku 3. Konvencije – vlasti su naglasile da izričito navođenje toga pojma nije nužno i ponovile da nema pravne razlike između nuđenja i obećavanja u hrvatskom kaznenom pravu. U ovom kontekstu, GET napominje da odredbe o trgovanju utjecajem sadrže elemente "ponude" i "primanja ponude" te smatra uputnim radi pravne jasnoće i dosljednosti tome prilagoditi odredbe o mitu. Međutim, budući da su vlasti uputile na brojne odluke Vrhovnog suda u kojima se ističe da su ponuda i njezino prihvaćanje obuhvaćeni i odredbama o mitu,[14] s time u vezi ne daje se formalna preporuka.

49. Pojam "bilo koje nepripadajuće koristi" transponiran je korištenjem izraza "dar ili neka druga korist" u kaznenim odredbama vezanima uz davanje i primanje mita te trgovanje utjecajem. Vlasti su ukazale GET-u na to da se izraz "korist" široko tumači od strane sudova te obuhvaća kako materijalne tako i nematerijalne pogodnosti. Što se tiče elementa "nepripadajuće", uputili su na propise sadržane u članku 16. Zakona o državnim službenicima i članku 8. Zakona o sprječavanju sukoba interesa u obnašanju javnih dužnosti. Potonja odredba dopušta dužnosnicima zadržati darove simbolične vrijednosti koja ne prelazi 500 hrvatskih kuna (67 EUR) od istog darovatelja u jednoj godini. Međutim, tijekom posjeta objašnjeno je da je prema odredbama KZ-a o mitu prihvaćanje čak i takvih darova zabranjeno kad im je cilj obavljanje ili propuštanje obavljanja – službene ili druge – radnje državnog službenika. GET smatra da su ta pravila u skladu s pojmom "nepripadajuće koristi" kako se koristi u Konvenciji i napominje da su praktičari s kojima su obavljeni razgovori na terenu izvijestili kako nisu imali problema u njihovoj primjeni.

50. Mjerodavnim odredbama KZ-a nije izričito obuhvaćeno neizravno počinjenje kaznenih djela vezanih uz mito, tj. podmićivanje putem posrednika – samo djela samih posrednika izričito su kriminalizirana u odredbama o davanju mita. Umjesto toga, sugovornici su uputili – uvjerljivo – na opća pravila KZ-a o "pojedinačnom počinitelju kaznenog djela" i "sudionicima" iz članka 35. KZ-a, prema kojima je "počinitelj kaznenog djela [je] osoba koja vlastitim činjenjem ili nečinjenjem ili posredstvom druge osobe počini kazneno djelo." U nedostatku suprotnih naznaka, GET prihvaća da bi opća pravila na koja je upućeno obuhvatila slučajeve neizravnog podmićivanja. Što se tiče osobe kojoj je namijenjena korist od mita, članak 347. KZ-a i članak 348. KZ-a ne navode mora li korist biti namijenjena samome službeniku ili također može biti namijenjena trećoj strani. Tekst naprijed navedenih odredbi nameće ozbiljnu sumnju u kriminaliziranost kaznenih djela primanja ili davanja mita u kojima je osoba kojoj je korist od mita namijenjena treća strana, npr. kad službenik ili zaposlenik zahtijeva korist za nekoga od svoje rodbine, političku stranku ili tvrtku. Nakon posjeta, vlasti su uputile na sudske odluke prema kojima se primanjem mita također smatraju ako je korist namijenjena ili dana trećoj strani.[15] Međutim, GET napominje da članak 343. KZ-a izričito uključuje koncept treće strane kao osobe kojoj je korist od mita namijenjena u kaznenom djelu trgovanja utjecajem. GET želi ponovo naglasiti koliko je važno da, radi dosljednosti, jasnoće i pravne sigurnosti, sva kaznena djela korupcije sadrže iste osnovne elemente. Slijedom toga, kako bi se uspostavio potpuno koherentan pravni okvir, u skladu s člancima 2. i 3. Konvencije, GET preporuča **osigurati da su kaznena djela aktivnog i pasivnog podmićivanja u javnom sektoru konstruirana tako da nedvojbeno pokrivaju situacije u kojima korist nije namijenjena samo za službenu osobu već i za treću stranu.**

[14] Vlasti su uputile na odluke Vrhovnog suda br. I Kž 1011/07, I Kž 747/07, I Kž 483/07, I Kž 650/06, I Kž 415/06, I Kž 778/05, I Kž 102/05, I Kž 30/05, I Kž 883/04 i I Kž 742/03.
[15] Vlasti su uputile na odluku Vrhovnog suda br. I Kž-3378/1955 i odluke Županijskog suda u Zagrebu (K-us-16/02, K-us-21/04).

51. Članci 347. i 348. KZ-a kriminaliziraju davanje i primanje mita za zakonito ili protuzakonito obavljanje ili propuštanje obavljanja "službenog ili drugog djela" državnog službenika, pri čemu su raspoložive kazne teže u slučaju protuzakonitih djela ili propusta. Međutim, te odredbe sadrže posebno ograničenje jer se primjenjuju samo na – namjeravana ili stvarna – djela ili propuste počinjene od strane državnog službenika "u granicama svoje ovlasti". Tijekom razgovora GET-u je objašnjeno da bi taj koncept također obuhvatio slučajeve u kojima državni službenik u području svoje nadležnosti prekorači svoja prava, a djela i propusti koji su potpuno izvan nadležnosti službenika nisu izravno obuhvaćeni odredbama o mitu. GET smatra da se ovim konceptom sužava zahtjeve članaka 2. i 3. Konvencije koji se odnose na djela i propuste državnih službenika "tijekom obnašanja [njihovih] dužnosti", čime se obuhvaćaju djela i propusti do kojih može doći s obzirom na položaj državnog službenika, čak i ako je djelo ili propust zlouporaba službenog položaja. Iako su vlasti ukazale na to da se djela i propusti izvan nadležnosti službenika mogu goniti u okviru drugih kaznenih djela poput prijevare (članak 224. KZ-a), zlouporabe položaja i ovlasti (članak 337. KZ-a) ili prijevare u službi (članak 344. KZ-a), ili pozivanjem na opća pravila o poticanju (članak 37. KZ-a), GET ozbiljno sumnja da bi svi slučajevi davanja i primanja mita u smislu članaka 2. i 3. Konvencije doista bili obuhvaćeni naprijed navedenim kaznenim djelima (npr. slučaj u kojem osoba bezuspješno traži od državnog službenika da djeluje izvan svoje nadležnosti). Stoga GET smatra da uzak pojam "u granicama svoje ovlasti" dodaje kriminalizaciji podmićivanja pretjerano restriktivan element koji može otežati gonjenje kaznenog djela, budući da zahtijeva dokaz da se od službenika očekivalo da djeluje u granicama svoje nadležnosti. Stoga GET može zaključiti samo da hrvatsko zakonodavstvo nije u potpunosti usklađeno s Konvencijom, te stoga preporuča **poduzeti zakonodavne mjere koje su neophodne da kaznena djela aktivnog i pasivnog podmićivanja u javnom sektoru pokrivaju sva djelovanja ili propuštanja u izvršavanju funkcija službene osobe, bez obzira jesu li ili nisu u okviru nadležnosti službene osobe.**

52. Podmićivanje u privatnom sektoru kriminalizirano je kako u aktivnom (članak 294.b KZ-a) tako i u pasivnom obliku (članak 294.a KZ-a). GET prihvaća da prema tim odredbama kriminalizacija nije ograničena na uključenost poslovnih subjekata *stricto sensu*, već se isto tako primjenjuje na svaki fond, ustanovu, političku, društvenu, neprofitnu i ostale organizacije, kao i jedinicu lokalne i regionalne samouprave, koja u okvirima redovnog poslovanja "stalno ili povremeno stvara ili pribavlja sredstva i njima raspolaže" (članak 89, stavak 6. KZ-a). U tom smislu GET je primijetio nekoliko nedostataka koje treba otkloniti. Kao prvo, što se tiče raspona mogućih počinitelja, članci 294.a i 294.b KZ-a govore o "odgovorn[oj] osob[i] u pravnoj osobi koja se bavi gospodarskim poslovanjem". Tijekom razgovora vođenih na terenu, GET je upućen kako koncept pravne osobe (kako je definiran u članku 89, stavku 6. KZ-a, vidi naprijed) podrazumijeva pravnu osobnost, dok iz Objašnjenja uz Kaznenopravnu konvenciju[16] jasno slijedi da članci 7. i 8. Konvencije obuhvaćaju i subjekte bez pravne osobnosti, kao i pojedince. Osim toga, čini se da koncept "odgovorne osobe *u* pravnoj osobi" isključuje zastupnike subjekta ako nisu ni zaposleni ni upravitelji u subjektu, dok Objašnjenja uz Kaznenopravnu konvenciju[17] navode da članci 7. i 8. Konvencije obuhvaćaju i "druge vrste odnosa, poput odnosa s partnerom, odvjetnikom i klijentom i drugim osobama, koji se ne temelje na ugovoru o zaposlenju". S obzirom na takvu pozadinu, GET nije uvjeren da područje primjene članaka 294.a i 294.b KZ-a potpuno ispunjava uvjete članaka 7. i 8. Konvencije koji se odnose na "bilo koj[u] osob[u] koja upravlja ili radi u bilo kojem svojstvu u tijelima privatnog sektora".

53. Drugo područje interesa odredbi o davanju i primanju mita u privatnom sektoru povezano je uz – namjeravano ili stvarno – ponašanje primatelja mita. Dok članci 7. i 8. Konvencije obuhvaćaju sve slučajeve u kojima bi osoba koja je primila mito "djelovala ili [se] suzdržala od djelovanja na način koji *krši* njene *obveze*", članci 294.a, stavak 1, i 294.b, stavak 1. KZ-a zahtijevaju djelo primatelja mita ("sklapanje posla ili pružanje usluge") koje uzrokuje *štetu* subjektu koji zastupa.

[16] Objašnjenja uz Kaznenopravnu konvenciju, odlomak 54.
[17] Objašnjenja uz Kaznenopravnu konvenciju, odlomak 54.

Prema GET-ovom mišljenju ova formulacija nepotrebno sužava zahtjev Konvencije i daje dodatni element kriminalizaciji podmićivanja u privatnom sektoru. U vezi s tim, praktičari s kojima su obavljeni razgovori na terenu jasno su naveli da upravo taj element, koji je teško dokaziv u praksi, u velikoj mjeri objašnjava zašto se odredbe o podmićivanju u privatnom sektoru malokad primjenjuju (prema statistici koju su dostavile vlasti, nijedna osoba nije osuđena za podmićivanje u privatnom sektoru od uvođenja članaka 294.a i 294.b KZ-a 2004. godine). Nadalje, objasnili su da je stavak 2. obaju članaka, 294.a i 294.b KZ-a, koji ne sadrži štetno djelo, već spominje korist "*kao protuuslugu* za sklapanje posla ili pružanje usluge", također ograničen i teško primjenjiv u praksi. Čini se da taj koncept zahtijeva da primatelj mita djeluje kako je očekivao davatelj mita, što očito nije zahtjev članaka 7. i 8. Konvencije.

54. Treće, GET je primijetio da, što se tiče osoba kojima je namijenjena korist od mita, odredbe o podmićivanju u privatnom sektoru sadrže isti nedostatak kao odredbe o podmićivanju u javnom sektoru: ni članak 294.a KZ-a ni članak 294.b KZ-a ne uključuju izričito treće strane kao osobe kojima je namijenjena korist od mita, za razliku od članaka 7. i 8. Konvencije. U vezi s tim, GET upućuje na svoje primjedbe na odgovarajuće odredbe o podmićivanju u javnom sektoru (članci 347. i 348. KZ-a) koje su u tom pogledu identične (vidi naprijed navedeni odlomak 50). Nadalje, članci 294.a i 294.b KZ-a ne kriminaliziraju izričito ni "nuđenje" koristi ni "prihvaćanje ponude", suprotno člancima 7. i 8. Konvencije. Međutim, uzimajući u obzir primjedbe na odgovarajuće odredbe o podmićivanju u javnom sektoru i brojne odluke Vrhovnog suda (vidi naprijed navedeni odlomak 48), ne daju se formalne preporuke u tom pogledu. U svjetlu prethodnog odlomka, GET preporuča **osigurati da važeći zakon koje se odnosi za kaznena djela podmićivanja u privatnom sektoru nedvojbeno pokriva sve osobe koje upravljaju ili rade – u bilo kojem svojstvu – za tijela privatnog sektora; dopuniti zakon tako da nedvojbeno pokriva sve situacije koje impliciraju kršenje dužnosti podmićene osobe kao i situacije gdje korist nije namijenjena samo za podmićenu osobu već i za treću stranu.**

55. Aktivno i pasivno trgovanje utjecajem kriminalizirano je u članku 343. KZ-a ("protuzakonito posredovanje") koji je izmijenjen i dopunjen 2004. kako bi se nacionalno zakonodavstvo prilagodilo zahtjevima Konvencije. Konstitutivni elementi kaznenog djela uvelike su u skladu s člankom 12. Konvencije, osobito s obzirom na obuhvaćena koruptivna djela – uključujući i "nuđenje" i "primanje ponude" – te treće strane kao osobe kojima je namijenjena korist, o kojima se ne govori izričito u odredbama o davanju i primanju mita. Čini se da su slučajevi neizravnog trgovanja utjecajem obuhvaćeni općim odredbama Kaznenog zakona o pomaganju i poticanju, članci 35. i 36. KZ-a. Odredbe članka 343. KZ-a imaju osobito široko područje primjene u onoj mjeri u kojoj se ne odnose na koncept "neprimjerenog" utjecaja, već na koncept "iskorištavanj[a] svoga službenog ili društvenog položaja ili utjecaja".

56. Čini se da su sankcije raspoložive za kaznena djela primanja mita u javnom ili privatnom sektoru – kazne zatvora do osam godina – prema hrvatskom pravu u skladu sa zahtjevima da budu učinkovite, odgovarajuće i obeshrabrujuće iz članka 19, stavka 1. Konvencije. Nasuprot tomu, GET je zabrinut zbog niske razine raspoloživih maksimalnih kazni koje se odnose na davanje mita u javnom ili privatnom sektoru, a riječ je o kazni zatvora tri godine – tim više što se primjenjuju samo na određene slučajeve davanja mita, tj. slučajeve koji uključuju protuzakonito djelo ili propust državnog službenika i slučajeve koji uključuju djelo koje je štetno za subjekt u privatnom sektoru (u drugim slučajevima maksimalne sankcije su čak i niže, točnije radi se o kazni zatvora od godine dana). U ovom kontekstu, GET želi podsjetiti na osnovne namjere Kaznenopravne konvencije prema kojima korupcija ne predstavlja samo obični gospodarski prijestup, već može, u nekim od svojih teških oblika, predstavljati prijetnju vladavini prava te stabilnosti demokratskih ustanova i moralnih temelja društva, podrivati načela dobre uprave te ugrožavati sigurnost, zdravlje, pravednost i pravdu. S obzirom na takvu pozadinu, sankcije za davanje mita čine se slabima u usporedbi s nekim drugim kaznenim djelima obuhvaćenima hrvatskim KZ-a, poput utaje (članak 220. KZ-a) ili prijevare (članak 224. KZ-a), koja u svojim

teškim oblicima mogu dovesti do zatvorske kazne do osam odnosno deset godina. Stoga je stajalište GET-a da se maksimalne kazne raspoložive za davanje mita ne čine odgovarajućima i dovoljno obeshrabrujućima. GET preporuča **razmotriti povećanje kazni za aktivno podmićivanje u javnom i privatnom sektoru .** To bi također dovelo do produljenja zastare što je neophodno za učinkovitu borbu protiv korupcije u ovom području (trenutačno zastara za kaznena djela davanja mita u javnom i privatnom sektoru iznosi tri godine, a apsolutna zastara šest godina).

57. Posebna obrana „djelotvornim kajanjem" oslobađa davatelja mita od kazne u slučajevima davanja mita u javnom, kao i u privatnom sektoru, pod uvjetom da je dao mito na zahtjev službene osobe i da prijavi kazneno djelo prije nego što bude otkriveno ili prije nego što sazna da je kazneno djelo otkriveno, vidi članke 348, stavak 3. KZ-a i 294.b, stavak 3. KZ-a. Unatoč strogim zahtjevima ovih odredbi – koje dosad nisu bile od većeg značaja, sa samo dva slučaja primjene u razdoblju od 2002. do 2007. godine – GET je zabrinut zbog automatizma takve obrane. Ne postoji mogućnost pregleda situacije i provjere motiva davatelja mita: ako prijavi kazneno djelo prije nego što istražno tijelo sazna za to kazneno djelo, nadležni sud mora mu smanjiti kaznu. U načelu, vrlo teški slučajevi aktivne korupcije mogli bi proći sasvim nekažnjeno pozivanjem na tu obranu te bi je davatelj mita mogao zlouporabiti kao sredstvo vršenja pritiska na primatelja mita kako bi dobio još veću korist od njega. Stoga su tijekom posjete na terenu neki od praktičara koji moraju primjenjivati zakon otvoreno kritizirali automatsko – i obavezno potpuno – oslobođenje od kazne te GET-u nije nedvosmisleno objašnjeno što bi bila dodana vrijednost u borbi protiv korupcije u člancima 348, stavku 3. KZ-a i 294.b, stavku 3. KZ-a u njihovom postojećem obliku. Nadalje, GET smatra upitnima odredbe članaka 348, stavka 4. KZ-a i 294.b, stavka 4. KZ-a, prema kojima dar ili imovinska korist iz stavka 3. ovih članaka trebaju biti vraćeni davatelju mita. GET stoga preporuča **analizirati i shodno tome izmijeniti automatsko i obvezno oslobođenje od kazne počinitelja aktivnog podmićivanja u javnom i privatnom sektoru koji prijavi djelo i napustiti vraćanja dara davatelju mita u toj situaciji.**

58. Jurisdikcijska načela teritorijalnosti i državljanstva primjenjuju se na sva kaznena djela davanja i primanja mita i trgovanja utjecajem. Što se tiče kaznenih djela počinjenih u inozemstvu, odredbama članka 14. KZ-a propisuje se nadležnost za, između ostalog, kaznena djela počinjena protiv hrvatskih državnih dužnosnika ili službenika u vezi s njihovom službom (stavak 1, točka 4); kaznena djela koja počini hrvatski državljanin (stavak 2, načelo državljanstva); kaznena djela koja stranci počine protiv Hrvatske ili njezinih državljana (stavak 3); kaznena djela koja počini stranac protiv strane države ili drugog stranca za koje se po zakonodavstvu mjesta počinjenja kaznenog djela može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna (stavak 4). Ako se u slučajevima navedenima u članku 14, stavcima 2, 3. i 4. KZ-a ne radi o kaznenom djelu prema zakonu države u kojoj je djelo počinjeno, kazneni se postupak može pokrenuti samo na temelju odobrenja Državnog odvjetnika Republike Hrvatske, vidi članak 16, stavak 2. KZ-a. Tijekom razgovora vođenih na terenu, GET-u je objašnjeno da je to odobrenje Državnog odvjetnika Republike Hrvatske formalni čin koji ne ometa gonjenje u takvim predmetima. GET smatra da su naprijed navedena jurisdikcijska pravila dosta široka, budući da obuhvaćaju kaznena djela koja državljani počine u inozemstvu (kako je propisano člankom 17, stavkom 1.b Konvencije) ili koja uključuju državljane (izvan zahtjeva članka 17, stavka 1.c Konvencije), a da ne zahtijevaju dvostruku inkriminiranost. Konačno, u pogledu (aktivne) nadležnosti s obzirom na državljanstvo za kaznena djela korupcije koja tuzemni državni službenici i članovi tuzemnih državnih tijela koji nisu istovremeno i državljani počine u inozemstvu, kako je propisano člankom 17. stavkom 1.b Konvencije, vlasti su uputile – nakon posjeta – na članak 14, stavak 1, točku 3. KZ-a. Prema toj odredbi, nadležnost se propisuje za kaznena djela počinjena u inozemstvu "koj[a] je Republika Hrvatska obvezna kažnjavati prema propisima međunarodnog prava, međunarodnih ili međudržavnih ugovora". Vlasti su objasnile da bi se ti uvjeti primjenjivali na obvezu Hrvatske na temelju članka 17, stavka 1.b Konvencije, koju je Hrvatska potvrdila bez rezervi.

59. Kad je riječ o praktičnoj primjeni hrvatskih odredbi o davanju i primanju mita i trgovanju utjecajem, čini se da inkriminacije sadržane u Kaznenom zakonu – s izmjenama i dopunama iz 2000, 2004. i 2006. – pružaju prilično čvrst temelj za gonjenje i presuđivanje u vezi kaznenih djela korupcije, s izuzetkom nedostataka spomenutih u naprijed navedenim odlomcima. Nadalje, GET je pokazao zanimanje za činjenicu da su, nakon osnivanja Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (USKOK-a) 2001. godine, pri županijskim sudovima u Zagrebu, Rijeci, Osijeku i Splitu nedavno osnovani specijalizirani odjeli za slučajeve korupcije i organiziranog kriminaliteta (takozvani uskočki sudovi); također, da su novim Zakonom o kaznenom postupku, koji je na snazi od srpnja 2009, uvedene mjere za ubrzavanje postupaka u predmetima vezanima uz korupciju i da će se sucima i državnim odvjetnicima osigurati posebna obuka u području korupcije i organiziranog kriminaliteta. GET je primijetio da većina sugovornika te mjere smatra obećavajućim nastojanjima u učinkovitoj borbi protiv korupcije – nastojanjima u kojima treba ustrajati i dalje ih razvijati.

V. ZAKLJUČCI

60. Nakon posljednjih zakonodavnih reformi usmjerenih na primjenu standarda Kaznenopravne konvencije o korupciji (ETS 173) i njezinog Dodatnog protokola (ETS 191) u hrvatsko pravo – osobito s obzirom na podmićivanje stranih/međunarodnih službenika, podmićivanje u privatnom sektoru i trgovanje utjecajem – postojeći pravni okvir osigurava prilično dobar temelj za kriminalizaciju različitih kaznenih djela korupcije. Ipak, uvedene izmjene i dopune dovele su do nekih nedosljednosti u određenim odredbama, između ostalog, onima koje se tiču koristi namijenjenih trećoj strani, koje su izričito uključene u odredbe o trgovanju utjecajem, ali ne i u one o podmićivanju u javnom i privatnom sektoru. Nadalje, raspon potencijalnih davatelja i primatelja mita u privatnom sektoru uži je od predviđenoga Konvencijom. Drugo područje interesa su niske sankcije propisane za kazneno djelo davanja mita, kako u javnom tako i u privatnom sektoru. Konačno, mogućnost oslobođenja od kazne koju posebna obrana „djelotvornim kajanjem“ pruža davatelju mita koji, kad mito zahtijeva državni službenik, prijavi kazneno djelo prije njegova otkrivanja treba ispitati kako bi se ograničio rizik od zlouporabe. Budući da je revizija Kaznenog zakona trenutačno u tijeku, to ovo izvješće i njegove preporuke treba gledati kao pravovremeni doprinos trajnom postupku reforme. Na kraju, Hrvatsku se pohvaljuje za nedavne mjere usmjerene na provedbu postojećeg zakonodavnog okvira – uključujući osnivanje specijaliziranih odjela sudova za predmete u vezi korupcije i organiziranog kriminaliteta kao i planirano osiguravanje posebne obuke sudaca i državnih odvjetnika – a vlasti se potiče na daljnje razvijanje i nastavak nastojanja u cilju učinkovite borbe protiv korupcije.

61. U svjetlu navedenog, GRECO Hrvatskoj preporuča sljedeće:

i. osigurati da su kaznena djela aktivnog i pasivnog podmićivanja u javnom sektoru konstruirana tako da nedvojbeno pokrivaju situacije u kojima korist nije namijenjena samo za službenu osobu već i za treću stranu (odlomak 50);

ii. poduzeti zakonodavne mjere koje su neophodne da kaznena djela aktivnog i pasivnog podmićivanja u javnom sektoru pokrivaju sva djelovanja ili propuštanja u izvršavanju funkcija službene osobe, bez obzira jesu li ili nisu u okviru nadležnosti službene osobe (odlomak 51);

iii. osigurati da važeći zakon koje se odnosi za kaznena djela podmićivanja u privatnom sektoru nedvojbeno pokrivaju sve osobe koje upravljaju ili rade – u bilo kojem svojstvu – za tijela privatnog sektora; dopuniti zakon tako da nedvojbeno pokriva sve situacije koje impliciraju kršenje dužnosti podmićene osobe kao i situacije gdje korist nije namijenjena samo za podmićenu osobu već i za treću stranu (odlomak 54);

iv. **razmotriti povećanje kazni za aktivno podmićivanje u javnom i privatnom sektoru (odlomak 56);**

v. **analizirati i shodno tome izmijeniti automatsko i obvezno oslobođenje od kazne počinitelja aktivnog podmićivanja u javnom i privatnom sektoru koji prijavi djelo i napustiti vraćanja dara davatelju mita u toj situaciji (odlomak 57).**

62. U skladu s Pravilom 30.2 Poslovnika, GRECO poziva hrvatske vlasti da podnesu izvješće o provedbi naprijed navedenih preporuka do 30. lipnja 2011.

63. Konačno, GRECO poziva vlasti u Hrvatskoj da što je prije moguće odobre objavljivanje izvješća, prijevod izvješća na nacionalni jezik i objavljivanje toga prijevoda.