



REPUBLIKA HRVATSKA
VRHOVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE
Z A G R E B

Broj: I KŽ-Us 130/14-10

REPUBLIKA HRVATSKA
R J E Š E N J E

Vrhovni sud Republike Hrvatske, u vijeću sastavljenom od sudaca Vrhovnog suda Senke Klarić-Baranović kao predsjednice vijeća te mr. sc. Marijana Svedrovića i Ileana Vinja kao članova vijeća, uz sudjelovanje više sudske savjetnice Martine Slunjski kao zapisničarke, u kaznenom predmetu protiv optuženog I. S.₁ i drugih, zbog kaznenog djela iz članka 333. stavaka 1. i 3. i dr. Kaznenog zakona odlučujući o žalbama državnog odvjetnika, opt. I. S.₁, opt. M. B., opt. B. P., opt. N. J., opt. pravne osobe H. d. z., opt. trgovačkog društva F. M. d.o.o. te trećih osoba I. Š., K. Š., M. S., P. S., B. S., I. S.₂, S. V. B. te pravnih osoba A. s. d.o.o. i P. d.o.o., podnesenim protiv presude Županijskog suda u Zagrebu od 11. ožujka 2014. godine br.: K-Us-8/12, u sjednici održanoj dana 28. rujna 2015. godine, 29. rujna 2015. godine i 30. rujna 2015. godine, u nazočnosti u javnom dijelu zamjenice Glavnog državnog odvjetnika Republike Hrvatske Gordane Haramina Hranilović, opt. I. S.₁ i njegovih branitelja, odvjetnika Č. P. i J. S., opt. B. P. i njezinog branitelja, odvjetnika D. C., opt. N. J. i njezinih branitelja, odvjetnika K. V. i I. F., predstavnika opt. pravne osobe H. d. z., odvjetnika V. T., branitelja opt. pravne osobe H. d. z., odvjetnika D. B., M. Š. i Ž. O. te predstavnice opt. trgovačkog društva F. M. d.o.o., odvjetnice M. I.,

r i j e š i o j e

I. Prihvaćaju se žalbe opt. I. S.₁ i opt. pravne osobe H. d. z., a u povodu tih žalbi i žalbe državnog odvjetnika u odnosu na opt. I. S.₁, po službenoj dužnosti i u odnosu na opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P., opt. N. J. te opt. trgovačko društvo F. M. d.o.o., **ukida se** prvostupanjska presuda **u cijelosti** i predmet upućuje prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje i odluku.

II. Uslijed odluke pod **I.**, žalbe državnog odvjetnika, opt. M. B., opt. B. P., opt. N. J., opt. trgovačkog društva F. M. d.o.o. te trećih osoba I. Š., K. Š., M. S., P. S., B. S., I. S.₂, S. V. B. te pravnih osoba A. s. d.o.o. i P. d.o.o. postale su **bespredmetne**.

Obrazloženje

Pobijanom presudom opt. I. S.₁, opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P., opt. N. J., opt. pravna osoba H. d. z. i opt. pravna osoba T.D. F. M. d.o.o. proglašeni su krivima da su pod

toč. 1.) izreke pobijane presude počinili kazneno djelo, i to: opt. I. S.₁, kazneno djelo protiv javnog reda – udruživanjem za počinjenje kaznenih djela – iz čl. 333. st. 1. Kaznenog zakona ("Narodne novine", broj: 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03 – odluka Ustavnog suda, 105/04, 84/05, 71/06, 110/07, 152/08 i 57/11 – dalje u tekstu: KZ/97), a opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P. i opt. N. J. – kazneno djelo iz čl. 333. st. 3. KZ/97, a pod **toč. 2.)** izreke pobijane presude, da su počinili kazneno djelo protiv službene dužnosti – zlouporabom položaja i ovlasti – iz čl. 337. st. 1. i 4. KZ/97 (ispravno bi ovo kazneno djelo trebalo pravno označiti kao kazneno djelo iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97), i to: opt. I. S.₁, opt. B. P., opt. N. J. – kazneno djelo iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97, a opt. M. B. i opt. R. M. – kazneno djelo iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 u vezi čl. 38. KZ/97 tj. kazneno djelo zloupotrebe položaja i ovlasti u *pomaganju*.

Istom presudom, opt. pravna osoba H. d. z., proglašena je krivom, pod **toč. 3.)** izreke pobijane presude, i to da su kaznenim djelima, činjenično i pravno opisanim pod toč. 2.) izreke prvostupajnske presude, koja su počinili opt. I. S., kao predsjednik opt. pravne osobe H. d. z. i opt. B. P. kao šef računovodstva opt. pravne osobe H. d. z., ista sebi pribavila nepripadnu dobit od 24.254.497,07 kn, dok je opt. pravna osoba T.D. F. M. d.o.o., proglašena krivom pod **toč. 4.)** izreke pobijane presude, da je kaznenim djelom, činjenično i pravno opisanim pod toč. 2.) izreke prvostupajnske presude, koje je počinila opt. N. J., kao direktorica opt. pravne osobe T.D. F. M. d.o.o., ista sebi pribavila nepripadnu materijalnu korist u iznosu od 11.897.223,23 kn, a opt. N. J. sebi pribavila iznos od 2.556.000,00 kn, a B. D. iznos od 1.578.085,03 kn – pa da su time opt. pravne osobe opt. H. d. z. i opt. T.D. F. M. d.o.o., odgovorne zbog kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 u vezi čl. 3. st. 1. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela – svaki.

Za navedena kaznena djela svim optuženima su izrečene slijedeće kaznenopravne sankcije: **opt. I. S.₁**, za kazneno djelo iz čl. 333. st. 1. KZ/97 *utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 4 (četiri) godine, a za kazneno djelo iz čl. 337. st. 4. KZ/97 *utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 6 (šest) godina, pa je opt. I. S.₁, po čl. 60. st. 2. KZ/97, izrečena jedinstvena kazna zatvora u trajanju od 9 (devet) godina, a u tu kaznu, po čl. 63. KZ/97, uračunato mu je vrijeme provedeno u istražnom zatvoru od 10. prosinca 2010. godine do 16. prosinca 2011. godine. Isto tako, po čl. 77. i čl. 78. Kaznenog zakona ("Narodne novine", broj: 125/11 i 144/12 – dalje u tekstu: KZ/11) u vezi čl. 4. Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem od opt. I. S.₁ *oduzeta je imovinska korist, na način da pod toč. I./1.-16.*, utvrđeno je da novčani iznos od 15.275.000,00 kn predstavlja imovinsku korist koju je opt. I. S.₁ ostvario počinjenjem kaznenih djela iz čl. 333. st. 1. KZ/97 i čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97, a koja imovinska korist predstavlja imovinu stečenu kao imovinsku korist od kaznenih djela za koju opt. I. S.₁ i članovi njegove obitelji nemaju pokriće u zakonitim приходima. Pod **toč. I./17.** od opt. I. S.₁ *oduzeta je imovina – pokretnine, umjetnička djela (slike i skulpture) zaplijenjena u kući opt. I. S.₁, u Z., ..., a koja imovina je u vlasništvu opt. I. S.₁, ukupne vrijednosti od najmanje 833.360,00 eura, a koje pokretnine su taksativno navedene (pobrojane) na str. 13.-23. izreke pobijane presude. Pod toč. I./18.* od opt. I. S.₁ *oduzeta je imovina – pokretnine, pronađene pretragom kuće u Z., ..., koja je imovina u vlasništvu opt. I. S.₁, ukupne vrijednosti najmanje 315.700,00 eura, a koja imovina je taksativno navedena (pobrojana) na str. 23. izreke pobijane presude; opt. M. B., za kazneno djelo iz čl. 333. st. 3. KZ/97 utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, a za kazneno djelo iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 u vezi čl. 38. KZ/97 *utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 2 (dvije) godine i 6 (šest) mjeseci, pa je opt. M. B., po čl. 60. st. 2. KZ/97, izrečena

jedinstvena kazna zatvora u trajanju od 3 (tri) godine, a po čl. 63. KZ/97, opt. M. B. u tu kaznu uračunato je vrijeme provedeno u istražnom zatvoru od 30. rujna 2010. godine do 22. studenog 2010. godine; **opt. R. M.**, za kazneno djelo iz čl. 333. st. 3. KZ/97 *utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 6 (šest) mjeseci, a za kazneno djelo iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 u vezi čl. 38. KZ/97, a uz primjenu čl. 57. st. 1. i 4.b) KZ/97, *utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 10 (deset) mjeseci, pa je opt. R. M., po čl. 60. st. 2. KZ/97 izrečena jedinstvena kazna zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, s time da mu je po čl. 67. KZ/97 primijenjena *uvjetna osuda*, sa rokom kušnje u trajanju od 4 (četiri) godine; **opt. B. P.**, za kazneno djelo iz čl. 333. st. 3. KZ/97 *utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, a za kazneno djelo iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 *utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, pa je opt. B. P., po čl. 60. st. 1. KZ/97 izrečena jedinstvena kazna zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine i 6 (šest) mjeseci, u koju kaznu, po čl. 63. KZ/97 opt. B. P. je uračunato vrijeme provedeno u istražnom zatvoru od 15. srpnja 2011. godine do 23. srpnja 2011. godine; **opt. N. J.**, za kazneno djelo iz čl. 333. st. 3. KZ/97 *utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, a za kazneno djelo iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 *utvrđena je* kazna zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine i 6 (šest) mjeseci, pa je opt. N. J. po čl. 60. st. 2. KZ/97, izrečena jedinstvena kazna zatvora u trajanju od 2 (dvije) godine, u koju kaznu, po čl. 63. KZ/97, opt. N. J. uračunato je vrijeme provedeno u istražnom zatvoru od 11. kolovoza 2010. godine do 22. studenog 2010. godine. Po čl. 82. KZ/97 u vezi čl. 4. Zakona o oduzimanju imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem, od opt. N. J. oduzeta je *imovinska koristi* u ukupnom iznosu od 2.556.000,00 kn, a koji iznos predstavlja imovinsku korist koju je opt. N. J. ostvarila počinjenjem kaznenih djela iz čl. 333. st. 3. KZ/97 i čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97; **opt. pravna osoba H. d. z.**, po čl. 10. st. 3. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kazneno djelo iz toč. 2.) izreke pobijane presude, opt. pravnoj osobi H. d. z. izrečena je *novčana kazna* u iznosu od 5.000.000,00 kn. Isto tako, po čl. 82. KZ/97 u vezi čl. 4. Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem, od opt. pravne osobe H. d. z. oduzeta je *imovinska korist* u ukupnom iznosu od 24.254.497,07 kn, koji iznos predstavlja imovinsku korist koju je opt. pravna osoba H. d. z. ostvarila kaznenim djelom iz čl. 337., st. 1., 3. i 4. KZ/97 u vezi čl. 3. st. 1. Zakona o odgovornosti pravih osoba; **opt. pravna osoba T.D. F. M. d.o.o.**, po čl. 12. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, za kazneno djelo iz toč. 2.) izreke pobijane presude, opt. pravnoj osobi T.D. F. M. d.o.o. izrečena je kazna *ukidanje pravne osobe* T.D. F. M. d.o.o., a po čl. 82. KZ/97 u vezi čl. 4. Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem od opt. T.D. F. M. d.o.o. oduzeta je *imovinska korist*, u iznosu od 11.897.223,23 kn.

Imovinskopravni zahtjev opt. pravne osobe H. d. z. *odbačen je* kao nedopušten.

Po čl. 145. st. 2. toč. 1.-8. Zakona o kaznenom postupku ("Narodne novine", br.: 152/08, 76/09, 80/11, 91/12 – odluka Ustavnog suda, 143/12 i 56/13 – dalje u tekstu: ZKP/08) *svi* optuženici dužni su platiti troškove kaznenog postupka i to: opt. I. S.₁, opt. pravna osoba H. d. z. i opt. pravna osoba T.D. F. M. d.o.o. troškove financijsko-knjigovodstvenih vještačenja u iznosu od 821.070,97 kn – *solidarno*, a opt. I. S.₁ i troškove svjedoka u iznosu od 4.664,90 kn, dok su *svi* ostali optuženici (osim opt. B. P.), dužni platiti *paušali iznos* troškova kaznenog postupka od 5.000,00 kn – svaki.

Protiv te presude žalbe su podnijeli: **opt. I. S.₁**, po braniteljima Č. P. i J. S., odvjetnicima iz Z., zbog bitnih povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. i čl. 468. st. 2. ZKP/08; pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz čl. 470. ZKP/08 i

odluke o oduzimanju imovinske koristi iz čl. 471. st. 2. ZKP/08, s prijedlogom, da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, ukine pobijanu presudu i predmet vrati prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje, pred izmijenjenim vijećem, ili podredno, opt. I. S.₁ izrekne blažu zatvorsku kaznu; **opt. M. B.**, po branitelju mr. sc. R. M., odvjetniku iz Z., zbog odluke o kazni, s prijedlogom da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pobijanu presudu preinači u odluci o kazni, na način da opt. M. B. osudi na djelomičnu uvjetnu osudu s neuvjetovanim dijelom kazne u trajanju od 6 (šest) mjeseci; **opt. M. B.**, po branitelju T. G., odvjetniku iz Z., zbog odluke o kazni, s prijedlogom da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, preinači pobijanu presudu, i u odnosu na opt. M. B. primijeni institut djelomične uvjetne osude; **opt. B. P.**, po branitelju D. C., odvjetniku iz Z., zbog odluke o kazni, s prijedlogom da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pobijanu presudu preinači u odluci o kazni, na način da opt. B. P. izrečenu bezuvjetnu kaznu zatvora zamijeni radom za opće dobro na slobodi, ili, ublaži izrečenu kaznu na način da prema opt. B. P. primijeni uvjetu osudu; **opt. N. J.**, po braniteljima K. V. i I. F., odvjetnicima iz Z., zbog odluke o kazni i odluke o troškovima kaznenog postupka, s prijedlogom da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pobijanu presudu preinači u odluci o kazni i odluci o troškovima kaznenog postupka, na način da opt. N. J. izrekne blažu kaznenopravnu sankciju, te je oslobodi plaćanja troškova kaznenog postupka u paušalnom iznosu; **opt. pravna osoba H. d. z.**, po branitelju D. B., odvjetniku iz OD B.-P.-S., iz Z., zbog bitnih povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 9. i 11. ZKP/08; povrede kaznenog zakona iz čl. 469. toč. 1. i 4. ZKP/08; pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz čl. 470. st. 1. ZKP/08 i odluke o kazni iz čl. 471. st. 1. i 2. ZKP/08, s prijedlogom da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pobijanu presudu ukine i predmet vrati prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje; **opt. pravna osoba H. d. z.**, po branitelju M. Š., odvjetniku iz ZOU-a N. S.-R. i M. Š., iz Z., zbog bitne povrede odredba kaznenog postupka iz čl. 467. toč. 2. u vezi čl. 469. ZKP/08 tj. zbog povrede kaznenog zakona koja obuhvaća i pogrešnu primjenu ili neprimjenjivanje svake supstancijalne norme koja dolazi u obzir za primjenu, s prijedlogom da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pobijanu presudu preinači na način da opt. pravnu osobu H. d. z. oslobodi od optužbe, i to za onaj opseg kriminalnog postupanja opt. I. S.₁, koji se po principu izvedene odgovornosti uračunava (pripisuje) pravnoj osobi – činjenično i pravno određen u toč. 2.)-a) izreke pobijane presude; **opt. pravna osoba H. d. z.**, po branitelju Ž. O., odvjetniku iz Z., zbog bitnih povreda odredaba kaznenog postupka, pogrešne primjene zakona iz čl. 467. toč. 2. ZKP/08, s prijedlogom da se opt. pravna osoba H. d. z., temeljem čl. 453. st. 1. ZKP/08, oslobodi od optužbe; **opt. pravna osoba H. d. z.**, po *predstavniku* opt. pravne osobe H. d. z., V. T., odvjetniku iz Z., zbog bitnih povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 i čl. 468. st. 3. ZKP/08; povrede kaznenog zakona iz čl. 469. toč. 4. i 5. ZKP/08, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz čl. 470. ZKP/08 i odluke o kazni iz čl. 471. ZKP/08, s prijedlogom, da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pobijanu presudu ukine i predmet vrati prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje i to pred potpuno izmijenjeno vijeće; **opt. pravna osoba T.D. F. M. d.o.o.**, po *predstavniku* M. I., odvjetnici iz Z., zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz čl. 470. ZKP/08 i odluke o kazni iz čl. 471. ZKP/08, te dijela odluke o troškovima kaznenog postupka, s prijedlogom da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pobijanu presudu ukine u cijelosti ili djelomično, ako se pojedini dijelovi presude mogu izdvojiti bez štete za pravilno presuđenje; **punomoćnica trećih osoba** (I. Š., K. Š., M. S., P. S., B. S., I. S.₂, S. V. B., te pravni osoba A.-s. d.o.o. i P. d.o.o.), M. K. iz OD-a M. i p., iz Z., zbog odluke o oduzimanju imovinske koristi iz čl. 471. st. 2. ZKP/08, s

prijedlogom da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pobijanu presudu, u pobijanom dijelu, preinači na način da ukine odluku prvostupanjskog suda o *proširenom* oduzimanju imovine od trećih osoba; **Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta**, zbog povrede kaznenog zakona iz čl. 469. toč. 5. ZKP/08, s prijedlogom, da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pobijanu presudu preinači u dijelu osporene odluke o oduzimanju imovinske koristi u odnosu na opt. I. S.₁, na temelju čl. 82. st. 1., 2., 3. i 4. KZ/97 (čl. 77. i 78. KZ/11), uz primjenu čl. 1. st. 4. ZOOPOIK-a, oduzme imovinsku korist opt. I. S.₁ u iznosu od 23.725.953,35 kn.

Odgovore na žalbe opt. I. S.₁, opt. pravne osobe H. d. z. (podnesene po braniteljima: D. B., M. Š., Ž. O., te *predstavniku* H. d. z. V. T.), opt. pravne osobe T.D. F. M. d.o.o. i punomoćnice "trećih osoba" M. K., podnio je **Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (dalje u tekstu: USKOK)**, s prijedlogom da se te žalbe odbiju kao neosnovane, a da se predmet riješi u skladu sa prijedlogom iz žalbe USKOK-a, te u ostalom dijelu potvrdi prvostupanjska presuda.

Sukladno odredbi čl. 474. ZKP/08 spis predmeta dostavljen je Državnom odvjetništvu Republike Hrvatske na dužno razgledanje, koje se u pismenom očitovanju od 27. listopada 2014. godine (broj: KŽ-DO-1250/2014) nije izjasnio o žalbenim razlozima stranaka, već je spis 28. listopada 2014. godine vratilo Vrhovnom sudu Republike Hrvatske na daljnje postupanje.

O sjednici drugostupanjskog vijeća, a temeljem odredbe čl. 475. st. 2. ZKP/08 *uredno* su izviješteni: opt. I. S.₁ i njegovi branitelji Č. P. i J. S., odvjetnici iz Z.; opt. B. P. i njezin branitelj D. C., odvjetnik iz Z.; opt. N. J. i njezini branitelji K. V., i I. F., odvjetnici iz Z., predstavnik opt. pravne osobe H. d. z., V. T., odvjetnik iz Z.; branitelji opt. pravne osobe H. d. z. D. B., M. Š. i Ž. O. – svi odvjetnici iz Z.; predstavnik opt. pravne osobe F. M. d.o.o. M. I., odvjetnica iz Z., te punomoćnica "trećih osoba" M. K., odvjetnica iz Z. Sjednici drugostupanjskog vijeća prisustvovala su sve uredno pozvane osobe, dok sjednici vijeća nije prisustvovala punomoćnica "trećih osoba" M. K., odvjetnica iz Z., tako da je sjednica vijeća održana u njenoj odsutnosti (čl. 475. st. 5. ZKP/08), a sjednici vijeća prisustvovala je i zamjenica Glavnog državnog odvjetnika Republike Hrvatske Gordana Haramina Hranilović.

Žalbe opt. I. S.₁ i opt. pravne osobe H. d. z. su osnovane, dok su žalbe državnog odvjetnika, opt. M. B., opt. B. P., opt. N. J., opt. T.D. F. M. d.o.o., te trećih osoba I. Š., K. Š., M. S., P. S., B. S., I. S.₂, S. V. B., te pravnih osoba A. s. d.o.o. i P. d.o.o., za sada, bespredmetne.

Na žalbu opt. I. S.₁ i opt. pravne osobe H. d. z.

U odnosu na bitne povrede odredaba kaznenog postupka Povreda prava na pravično suđenje iz čl. 468. st. 2. ZKP/08

Opt. I. S.₁ u žalbi ističe da je prvostupanjski sud u pobijanoj presudi ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 2. ZKP/08 – *jer je u kaznenom postupku*

teško povrijeđeno pravo na pravično suđenje zajamčeno Ustavom i Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda.

Takvu bitnu povredu odredaba kaznenog postupka opt. I. S.₁ u žalbi obrazlaže na slijedeći način: "Naime, presuda se temelji, u odnosu na pojedine inkriminacije, isključivo ili u bitnom dijelu, na iskazima (obranama) suoptuženika, i to: opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P. i opt. N. J. Ovi optuženici, svi su redom, dali obrane tijekom prethodnog postupka pred USKOK-om, kojim radnjama branitelji opt. I. S.₁, a i sâm opt. I. S.₁, nisu mogli prisustvovati, a zatim su tijekom rasprave ostali kod svojih obrana, dopunjujući ih u nebitnom dijelu, te pri tome izričito odbili (svi optuženici) odgovarati na pitanja opt. I. S.₁ i njegove obrane. Na taj način, pobijana presuda se u pretežnom dijelu, a u odnosu na pojedine dijelove inkriminacija u cijelosti, temelji na nekonfrontiranim iskazima optuženika – svjedocima optužbe, koje opt. I. S.₁ nije mogao ispitati, odnosno na nekonfrontiranim dokazima, čime je teško povrijeđeno pravo opt. I. S.₁ na pravično suđenje zajamčeno Ustavom Republike Hrvatske i Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda" (str. 1. žalbe).

Iz istaknutog sadržaja žalbe opt. I. S.₁, proizlazi da opt. I. S.₁ smatra da mu je povrijeđeno procesno jamstvo iz čl. 6. st. 3. toč. d) Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda ("Narodne novine – Međunarodni ugovori", br.: 18/97 i 6/99 – pročišćeni tekst – nastavno: Konvencija).

Dakle, konkretni temelj povrede konfrontacijskog prava u ovom kaznenom postupku sastoji se u tome što je opt. I. S.₁ onemogućeno u cijelom tijeku kaznenog postupka da ispituje opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P. i opt. N. J., a iz razloga što opt. I. S.₁ i njegovi branitelji nisu bili prisutni ispitivanju (iznošenju obrana) ovih suoptuženika u prethodnom postupku pred državnim odvjetnikom, a nakon toga, na raspravi, *svi suoptuženici odbili su odgovarati na pitanja* opt. I. S.₁ i njegovih branitelja – a takvom postupovnom situacijom, i prema mišljenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske, kao drugostupanjskog suda, povrijeđena je odredba čl. 6. st. 3. toč. d) Konvencije, prema kojoj "svatko optužen za kazneno djelo ima pravo da ispituje ili dade ispitati svjedoke optužbe i zahtjeva da se osigura prisustvo svjedoka pod istim uvjetima kao i svjedoka optužbe". To pravo optuženika u kaznenom postupku opt. I. S.₁ nije ostvario, a zbog načina iznošenja obrane opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P. i opt. N. J., on to i nije mogao ostvariti.

Pravo na ispitivanje svjedoka optužbe jedno je od minimalnih prava obrane kojim se jamči pravični postupak iz čl. 6. Konvencije.

Prema odredbi čl. 6. st. 3. toč. d) Konvencije, svatko optužen za kazneno djelo ima pravo: "Da ispituje ili dade ispitati svjedoke optužbe i zahtjeva da se osigura prisustvo svjedoka obrane pod istim uvjetima kao i svjedoka optužbe". U predmetu Europskog suda za ljudska prava (nastavno: ESLJP) *Barberà Masegvé and Jabardo v. Španjolska*, iz 1988., § 78. – Sud je zaključio i slijedeće: "Svi dokazi moraju redovito biti izvedeni u prisutnosti okrivljenog na javnom mjestu te mu omogućiti protuargumente". Iako postoje iznimke od tog pravila, one ne smiju povrijediti pravo na obranu.

Sudska praksa ESLJP utvrdila je standard prema kojem pojam "svjedoka" ima autonomno značenje, te se prema tom standardu i suoptuženikov iskaz (obrana) smatra

"svjedočkim iskazom" u smislu povrede konfrontacijskog prava (primjerice slučajevi: *Isgró v. Italija* iz 1991.; *Luca v. Italija* iz 2001....).

Kao opće pravilo, odredba čl. 6. st. 3. toč. d) Konvencije zahtijeva "da se okrivljeniku da odgovarajuća i primjerena mogućnost da osporava i ispituje svjedoke protiv sebe, ili u trenutku kada on iskazuje, ili u kasnijem stadiju kaznenog postupka" (primjerice u predmetima: *Van Mechelen i drugi v. Nizozemska*, iz 1977., § 51.; *Isgró v. Italija*, iz 1999., § 34....). U predmetu ESLJP *Kaste i Mathisen v. Norveška*, iz 2007., (u kojem predmetu suoptuženicima nije dana mogućnost niti u jednoj fazi kaznenog postupka da ispituju suoptuženika koji ih je teretio), Sud nije prihvatio obranu norveške Vlade već je odlučio da se Sud može koristiti samo onim dokazom koji je kontradiktorno izveden, bez obzira na uzrok nemogućnosti poštovanja prava obrane da ispituje svjedoke optužbe, pa očigledno "i pod cijenu gubitka ključnog dokaza za osudu". To što se u tom slučaju radilo o korištenju prava na šutnju a ne o odbijanju da se odgovara na postavljena pitanja suoptuženika, nije relevantno, jer se sadržaj okrivljenikove izjave (obrane) sastoji od slobodnog i nesmetanog ispitivanja ali i njegovog prava da ne odgovara na postavljena pitanja (čl. 276. st. 4. ZKP/08). Tek u svojem zajedništvu pravo na šutnju i pravo okrivljenika da ne odgovara na postavljena pitanja, predstavlja puni sadržaj prava na obranu okrivljenika u kaznenom postupku.

U presudi velikog vijeća u predmetu *Al-Khawaja i Tahery v. Ujedinjeno Kraljevstvo* iz 2009. utvrđeno je temeljno pravilo konvencijskog prava kada je riječ o načelu kontradiktornosti u kaznenom postupku i ispitivanju svjedoka, koje pravilo je, na određeni način, modificiralo stajališta britanskih sudova, a time i praksu ESLJP. Naime, veliko vijeće utvrdilo je pravilo "jednog ili odlučujućeg dokaza", prema kojem pravilu to načelo ne treba primjenjivati na nefleksibilan način, zanemarujući posebnosti nacionalnog sustava. Iz toga proizlazi pravni zaključak velikog vijeća da osuđujuća presuda neće automatski dovesti do povrede čl. 6. st. 1. Konvencije, no isto tako, veliko vijeće je zaključilo da ako se osuđujuća presuda u cjelini ili u odlučujućem dijelu temelji na iskazu svjedoka koji nije bio ispitan od strane drugih svjedoka, tada moraju postojati dostatni čimbenici protuteže koji dopuštaju pravednu i pravilnu procjenu pouzdanosti tih dokaza.

Kada se to stajalište sudske prakse ESLJP primjeni na aktualni slučaj, prvostupanjski sud je odlučnu činjenicu (kada je u pitanju kazneno djelo iz toč. 2.) izreke pobijane presude) tj. okolnost da je opt. I. S.₁ zlouporabom položaja ostvario protupravnu imovinsku korist od 15.275.000,00 kn utvrdio na temelju: iskaza (obrane) opt. M. B. – dakle nekonfrontiranog iskaza svjedoka optužbe, te na "potkrijepljenim" drugim dokazima: iskazu svjedoka A. R. o tome "da nije bilo nikakve kontrole ulaska u kuću opt. I. S.₁ u ..."; zaključku prvostupanjskog suda da opt. M. B. nije posjećivao, u nekoliko navrata, opt. I. S.₁ u njegovoj kući iz prijateljskih razloga, već sud zaključuje da je to bilo upravo radi izvršenja zadataka koji su mu povjereni, a to je predaja novca opt. I. S.₁ (kako to opt. M. B. opisuje u svojem iskazu – obrani); iskazu (obrani) opt. N. J. da je ona opt. M. B. za opt. I. S.₁ predala 50.000,00 kn za putovanje u A., a o čemu joj je iskazivao opt. M. B., i konačno, da je opt. I. S.₁, na određeni način, "izmislio", odnosno "stvorio" opt. M. B., pa je jasno da je on izvršavao zadatke opt. I. S.₁, a jedan od tih zadataka bio je i predaja novca opt. I. S.₁ osobno, na što ukazuje i financijsko-knjigovodstveno vještačenje – u svojem zajedništvu, prema prvostupanjskom sudu, upućuje na jedini mogući zaključak da je opt. M. B. doista predao novac opt. I. S.₁, kako to opt. M. B. opisuje u svojoj obrani.

Ovakav način zaključivanja, a još važnije, ovakav način ocjene izvedenih dokaza provedenih u kaznenom postupku, predstavlja tipičan primjer prema kojem modificirano stajalište velikog vijeća u predmetu *Al-Khawaja i Tahery v. Ujedinjeno Kraljevstvo* ukazuje da "ne postoje dostatni činiooci protuteže koji bi opravdali sadržaj iskaza svjedoka čiji iskaz obrana nije mogla ispitati".

Prije svega, osim iskaza (obrane) opt. M. B., svi drugi dokazi kojima prvostupanjski sud dokazuje okolnost primitka novca od strane opt. I. S.₁ i što je motiviralo prvostupanjski sud da utvrdi da je opt. I. S.₁ ostvario protupravnu imovinsku korist u iznosu od 15.275.000,00 kn, za sada, nisu prihvatljivi za Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud. Argumentacija koju ističe prvostupanjski sud (a koja je prethodno navedena u ovom rješenju) uopće ne dokazuje primitak novca (15.275.000,00 kn) od strane opt. I. S.₁ u ..., jer iskaz svjedoka A. R. je takav da on ne dokazuje ništa drugo osim okolnosti da je svjedok A. R., u svojstvu vozača opt. M. B., u nekoliko navrata, vozio opt. M. B. ispred kuće opt. I. S.₁, u ..., ali taj svjedok nema nikakvih saznanja da je opt. M. B. u tim prilikama, a i prije i poslije toga, nosio novac opt. I. S.₁ i opt. I. S.₁ predavao bilo kakav novac.

Isto tako, zaključivanje prvostupanjskog suda na način da je "jedini zaključak da je opt. M. B. u ovih nekoliko navrata, posjećivao opt. I. S.₁ u njegovoj kući, radi izvršavanja zadataka koji su mu bili povjereni, a to je i predaja novca opt. I. S.₁", je prema Vrhovnom sudu Republike Hrvatske, kao drugostupanjskom sudu, arbitrarno i ne dokazuje odlučnu okolnost tj. da je opt. M. B. predao novac opt. I. S.₁, a ostale okolnosti, za koje prvostupanjski sud smatra da u svojoj ukupnosti dokazuju primanje novca opt. I. S.₁ od strane opt. M. B., u ..., nisu prihvatljive za Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, jer iskaz opt. N. J. o tome da je ona od opt. M. B. saznala da je iznos od 50.000,00 kn, namijenjen za putovanje opt. I. S.₁ u A., nije okolnost koja na bilo koji način dokazuje da je opt. M. B. predao opt. I. S.₁ iznos od 15.275.000,00 kn, a tu okolnost ne dokazuje niti financijsko-knjigovodstveno vještačenje, jer iz tog vještačenja ne proizlazi da je opt. M. B. iznos od 15.275.000,00 kn predao opt. I. S.₁

S druge pak strane "konspirativnost postupanja počinitelja kaznenih djela, te okolnost da se takve radnje obavljaju bez prisutnosti svjedoka i bez materijalnih dokaza", prema mišljenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske, kao drugostupanjskog suda, kako to pravilno ističe i obrana opt. I. S.₁, ne oslobađa sud da odlučnu činjenicu kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 (konačno, kao i svaku drugu odlučnu činjenicu) utvrdi na način koji ne ostavlja sumnju da je kazneno djelo zbog kojeg se počinitelj tereti, i ostvareno.

Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, na ovom mjestu, ne ukazuje na istaknute okolnosti, kako bi ukazao da je prvostupanjski sud pogrešno utvrdio činjenično stanje (o tome će biti riječi kasnije, u uputi koja je dana prvostupanjskom sudu povodom ponovljenog suđenja), već da bi ukazao da bez iskaza – obrane opt. M. B. (i to njegovog nekonfrontiranog iskaza), prema mišljenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske, kao drugostupanjskog suda, prvostupanjski sud ne bi mogao donijeti istu presudu, a iz razloga jer nije utvrdio "dostatne činioce protuteže koji bi opravdali sadržaj iskaza svjedoka optužbe čiji iskaz obrana opt. I. S.₁, kao i sâm opt. I. S.₁ nisu mogli ispitati".

Navedena okolnost ističe se iz razloga, jer povreda konfrontacijskog prava, nakon V. Novele ZKP/08, predstavlja apsolutno bitnu povredu kaznenog postupka, ali samo ako se

presuda temelji isključivo ili u odlučujućem dijelu na iskazu osobe koju okrivljenik/ci nije imao prilike ispitati tijekom kaznenog postupka. To stoga što konfrontacijsko pravo nije apsolutno već je relativno pravo, s obzirom na sva ograničenja i potrebu podlijevanja testu "jednog ili odlučujućeg dokaza" koji test je u predmetu *Al-Khawaja i Tahery v. Ujedinjeno Kraljevstvo* obrazložen na slijedeći način: "Odlučujući dokaz mora biti usko shvaćen u smislu da označava dokaz takvog značenja ili važnosti koji će vjerojatno biti presudan za ishod slučaja. Ako je dokaz neispitanog svjedoka potkrijepljen drugim potvrđujućim dokazom, procjena o tome da li je on odlučujući, ovisi će o snazi potvrđujućeg dokaza: što je jači potvrđujući dokaz, to je manje vjerojatno da će se dokaz nekonfrontirajućeg svjedoka tretirati kao odlučujući".

U ovom kaznenom predmetu, opt. I. S.₁ nije imao mogućnost, u cijelom tijeku kaznenog postupka, ispitati ne samo opt. M. B. (koji ga maksimalno tereti u pogledu svih odlučnih činjenica kaznenih djela iz toč. 1.) i 2.) izreke pobijane presude), već i sve druge suoptuženike (fizičke osobe): opt. R. M., opt. B. P. i opt. N. J.

Ta okolnost "temeljitog pasiviziranja opt. I. S.₁ u pogledu njegovog prava da ispituje svjedoke koji ga terete pod istim okolnostima koje je imao i državni odvjetnik", prema mišljenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske, kao drugostupanjskog suda, bitno je trebala utjecati na prvostupanjski sud da cjelokupni dokazni postupak (a posebno okolnosti koje predstavljaju odlučne okolnosti svakog od terećenih kaznenih djela) podvrgne najpažljivijoj ispitnoj provjeri, tim više, što u svakom kaznenom predmetu kod kojeg se ocjenjuju iskazi nekonfrontiranih svjedoka (te svjedoka koji su sadržaj svojih saznanja o činjenicama stekli iz "druge ruke"), zbog opasnosti koje prihvaćanje takvih dokaza sa sobom nosi, osuđujuća presuda može se temeljiti na takvim dokazima samo ako su oni dostatno pouzdani s obzirom na njihovu važnost u konkretnom slučaju.

Osim procesne pouzdanosti nekonfrontiranog dokaza, čimbenici protuteže mogu biti i *procesna jamstava* obrane na raspravi. To se prvenstveno odnosi na mogućnost stavljanja primjedbi na nekonfrontirani dokaz i predlaganje te prihvaćanje dokaza kojima obrana pobija takav dokaz.

U situaciji kada optuženik nije imao mogućnost ispitati *u bilo kojoj fazi postupka* nekonfrontiranog svjedoka tada, prema mišljenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske, kao drugostupanjskog suda, potrebu za prihvaćanjem dokaznog prijedloga trebalo je ocijeniti sa posebnom pažnjom i optuženiku pružiti mogućnost osporavanja pročitano nekonfrontiranog iskaza svjedoka (ili vještaka) jer tada ti dokazi mogu eventualno predstavljati ostvarenje protuteže koja bi "opravdala" sadržaj iskaza nekonfrontiranog svjedoka (u skladu sa testom ESLJP koji je promoviran u predmetu *Al-Khawaja i Tahery v. Ujedinjeno Kraljevstvo*). U situaciji čitanja iskaza nekonfrontiranih svjedoka na raspravi ESLJP je u više svojih predmeta (npr. *Lučić v. Hrvatska*) zaključio da je u takvim kaznenim postupcima nužna "podrobna raščlamba cjelokupnog tijeka kaznenog postupka i provedenih dokaza kako bi se zaključilo da li postoji dovoljna protuteža kojom je obrana mogla kompenzirati teškoće u kojima se našla zbog čitanja i prihvaćanja od strane suda nekonfrontiranih iskaza pojedinih svjedoka".

Prema ocjeni prvostupanjskog suda *svi suoptuženici*, a posebno suoptuženik opt. M. B. terete opt. I. S.₁ zbog počinjenja kaznenog djela iz čl. 333. st. 1. KZ/97 i kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 (toč. 1) i 2) izreke pobijane presude).

Međutim, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, s posebnom pažnjom ocijenio je sve dokaze koje je prvostupanjski sud proveo u dokaznom postupku (a koji se odnose isključivo na provjeru tzv. podupirajućih dokaza) kako bi realno mogao zaključiti da li postoji dovoljna protuteža kojom je obrana opt. I. S.₁ mogla kompenzirati teškoće u kojima se našla zbog čitanja i prihvaćanja od strane prvostupanjskog suda nekonfrontiranih iskaza pojedinih svjedoka (a posebno opt. M. B.). Drugim riječima trebalo je ocijeniti da li ti drugi podupirajući dokazi mogu poslužiti u značajnom stupnju kao temelj osuđujuće presude, ili ti dokazi, bez iskaza nekonfrontiranih svjedoka (opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P. i opt. N. J.) ne mogu bit temeljem osuđujuće presude u onom obliku i u onom sadržaju kakvu je donio prvostupanjski sud.

Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, za sada, smatra da se bez iskaza nekonfrontiranih svjedoka, pravilnom primjenom *postupovnih* odredbi, nije mogla donijeti prvostupanjska presuda u onom obliku i u onom sadržaju, kakvu je donio prvostupanjski sud.

Naime, iz iskaza svih suoptuženika proizlazi da su oni svojim iskazima svi teretili opt. I. S.₁ kao počinitelja kaznenog djela iz čl. 333. st. 1. KZ/97 (toč. 1) izreke pobijane presude) i kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 (toč. 2) izreke pobijane presude).

Isto tako, "dokumentacija u spisu" se uopće ne spominje (ne ocjenjuje se njihov sadržaj već se ista taksativno navodi u obrazloženju pobijane presude), a provedenim knjigovodstveno-financijskim vještačenjima ista se spominju utoliko što "iz mišljenja vještaka za knjigovodstvo, računovodstvo i financije, u pogledu *poslovanja* opt. pravne osobe T.D. F. M. d.o.o. i opt. pravne osobe H. d. z., te ukazivanje na to da su poslovne aktivnosti opt. M. B. vidno pale odlaskom opt. I. S.₁..." (str. 226., odl. 9. pobijane presude), koje okolnosti ne ukazuju na neposredan način da se radi o utvrđenju *odlučnih* činjenica.

Međutim, rukovodeći se testom "jednog ili odlučujućeg dokaza" (iz predmeta ESLJP-a *Khawaja i Taheri v. Ujedinjeno Kraljevstvo*) Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, ocijenio je ukupnu snagu i moć podupirajućih dokaza provedenih u ovom kaznenom postupku, te zaključio da su nekonfrontirajući dokazi (iskazi opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P. i opt. N. J.) *odlučujući* u odnosu na podupirajuće dokaze. Naime, nekonfrontirajući dokazi takvog su značenja i važnosti, da su po mišljenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske, kao drugostupanjskog suda, *bili presudni za ishod ovog kaznenog predmeta*.

U obrazloženju pobijane presude (u dijelu u kojem prvostupanjski sud ocjenjuje podupirajuće dokaze – str. 224.-257. pobijane presude), prvostupanjski sud, u nekoliko navrata ističe "da iskaze suoptuženika pokrepljuju u bitnom drugi dokazi, i to brojni svjedoci, dokumentacija u spisu, te nalazi i mišljenja o provedenim financijsko-knjigovodstvenim vještačenjima" (str. 225., odl. 3. pobijane presude – u odnosu na toč. 1) izreke pobijane presude i str. 237. odl. 2. pobijane presude – u odnosu na toč. 2) izreke pobijane presude).

Ocjenjujući provedene dokaze Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, primjećuje da je najveći broj ispitanih svjedoka iskazivao o *važnim, pomoćnim, te kontrolnim* činjenicama, ali ne i o *odlučnim* činjenicama kaznenog djela iz čl. 333. st. 1. i 3.

KZ/97 i čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97, dok se iskazi nekonfrontirajućih svjedoka (posebno opt. M. B.) odnose u velikom broju na *odlučne* činjenice kaznenih djela iz toč. 1) i toč. 2) izreke pobijane presude.

Iz tih razloga, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, utvrdio je da su nekonfrontirani dokazi bili presudni za donošenje osuđujuće presude, s time da se pobijana presuda u odnosu na opt. I. S.₁ (u pogledu činjenice prisvajanja 15.275.000,00 kn) temelji *isključivo* na iskazu opt. M. B. (kao što je to već obrazloženo u ovoj drugostupanjskoj odluci), dok iskazi ostalih suoptuženika, ispitanih u ovom kaznenom postupku, podupiru iskaze nekonfrontiranih svjedoka *ali ne u mjeri da bi ti dokazi bili "presudni za ishod slučaja"* – u smislu *odlučujućeg* dokaza, kako to u svojim standardima određuje ESLJP.

Zbog iznesenih razloga, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, utvrdio je da je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 2. ZKP/08 – jer je u kaznenom postupku *povrijedio pravo na pravično suđenje*, zbog čega je pobijanu presudu trebalo ukinuti i predmet vratiti prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje.

Ostvarenje *istovjetne* povrede tj. teške povrede prava na pravično suđenje zajamčeno Ustavom i Konvencijom tj. njene sastavnice iz čl. 6. st. 3. toč. d) Konvencije, u žalbama **opt. pravne osobe H. d. z.** (posebno podnesene putem predstavnika opt. pravne osobe H. d. z. V. T. i branitelja opt. pravne osobe H. d. z. Ž. O., na posredan način branitelja opt. pravne osobe H. d. z. M. Š.) ocijenio je Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, i utvrdio da je prvostupanjski sud i u odnosu na opt. pravnu osobu H. d. z. teško povrijedio pravo na pravično suđenje i time ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 2. ZKP/08, zbog čega je pobijanu presudu i u odnosu na opt. pravnu osobu H. d. z. trebalo ukinuti i predmet vrati prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje.

Pored sastavnice iz čl. 6. st. 3. toč. d) Konvencije, opt. pravna osoba H. d. z. (putem branitelja M. Š.) smatra da je prvostupanjski sud, između ostalog, "pogrešno primijenio odredbu čl. 6. Konvencije", te ističe u žalbi da je prvostupanjski sud povrijedio odredbu čl. 11. Konvencije (a pored toga i odredbu čl. 6. Konvencije te čl. 46. Ustava Republike Hrvatske) koja, kao interni pravni izvor, traži kao bitan uvjet (za kazneno procesuiranje političke stranke), da je kaznena mjera sudbene vlasti "nužna u demokratskom društvu", te je takva mjera "prijeka društvena potreba", i kao takva može biti određena samo u duhu "načela djelotvorne demokracije vođene principom vladavine prava". U žalbi se ističe, "da u konkretnom slučaju, ne postoji prijeka društvena potreba za kaznenom osudom opt. pravne osobe H. d. z. jer to nije nužno u demokratskom društvu, niti je takva mjera, po svom značaju i intenzitetu zahvata u konvencijsku slobodu iz čl. 11. Konvencije razmjerna legitimnom cilju ograničenju toga prava, kako je to propisano u Konvenciji. Zbog svega navedenog, kaznena represija političke stranke apsolutno je neprihvatljiva i u smislu Konvencije, te pravno neutemeljena u kontekstu svih relevantnih okolnosti predmetnog slučaja".

Uvažavajući standarde "nužnosti u demokratskom društvu", koje u žalbi elaborira opt. pravna osoba H. d. z., Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, želi ukazati i na slijedeće: test "nužnosti u demokratskom društvu" u pravilu se vezuje uz kvalificirana konvencijska prava iz čl. 8. – 11. Konvencije. Svi ti članci imaju jednaku strukturu: prvi stavak propisuje temeljno pravo, a drugi stavak propisuje pretpostavke pod kojima država

može ograničiti ostvarenje tog temeljnog prava. Da bi ograničenje temeljnog prava iz čl. 11. st. 1. Konvencije bilo opravdano, to ograničenje mora biti u skladu "sa zakonom" ili "propisano zakonom", ono mora biti poduzeto u slučaju tzv. "legitimnog cilja" i mora biti "nužno u demokratskom društvu". Kada se ispune sve tri pretpostavke, tek tada ograničenje konvencijskog prava ima svoje pravno utemeljenje.

Ne ulazeći pobliže u svaku od istaknutih pretpostavki, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, ističe da se kazneni postupak provodi na zahtjev državnog odvjetnika (čl. 2. st. 1. ZKP/08). S druge pak strane, "legitimnost cilja" propisana je u čl. 11. st. 2. Konvencije u kojem se ističe, između ostalog, da se sloboda udruživanja (pa i u političke stranke) može ograničiti "...radi interesa sprječavanja zločina...", dok pojam "nužnosti u demokratskom društvu" pretpostavlja "prijeko društvene potrebe" čiji je sadržaj i inkorporiran u optuženom aktu.

Iz navedenih razloga, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, smatra da prvostupanjski sud nije povrijedio odredbu čl. 11. Konvencije, a u svjetlu pravičnog suđenja i vladavine prava, kako je to istaknuto u žalbi opt. pravne osobe H. d. z.

Pored kršenja odredbe čl. 6. st. 3. toč. d) Konvencije, opt. I. S.₁ u žalbi ističe da je prvostupanjski sud povrijedio čitav niz sastavnica prava na pravično suđenje, pa između ostalog ističe, da je prvostupanjski sud prekršio *presumpciju okrivljenikove nedužnosti*, koja je sadržana ne samo u zakonskim normama (čl. 3. st. 1. ZKP/08) nego i u ustavnim (čl. 28. Ustava Republike Hrvatske) i međunarodnim normama (čl. 6. st. 2. Konvencije) o pravilima kojima se štite ljudska prava. Presumpcija okrivljenikove nedužnosti propisuje da se svatko smatra nedužnim i da ga nitko ne može smatrati krivim za kazneno djelo dok mu se pravomoćnom presudom ne utvrdi krivnja. Presumpcija nedužnosti je inherentni element pravičnog suđenja i predstavlja jamstvo pravičnog suđenja sa temeljnim ciljem da se odredi prihvatljiva mjera ograničenja okrivljenikovih prava u kaznenom postupku, a da bi se ta svrha postigla, presumpcija okrivljenikove nedužnosti sadrži dva pravila: o teretu dokazivanja i o raspodjeli rizika nedokazanosti činjenica kaznenog djela i krivnje. Oba ta pravila u najužoj su vezi s načelom pravičnog postupka jer čine autoritativne pravne standarde u pogledu načina i rezultata utvrđivanja odlučnih činjenica u kaznenom postupku.

U žalbi opt. I. S.₁ posebno je istaknuto "da je u ovom predmetu kontinuirano od strane raznih medija i visokih državnih dužnosnika, brojnim natpisima i izjavama kršeno pravo opt. I. S.₁ na presumpciju nedužnosti". Uz žalbu priložen je veliki broj preslika o medijskom praćenju slučaja F. M. (ali i drugih slučajeva, kao npr. H. i. I. M.).

Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, analizirao je izjave državnih dužnosnika iznesene u različitim medijima a koji se odnose na "krivnju" opt. I. S.₁, kao što je posebno cijenio medijsko praćenje aktualnog kaznenog postupka koje je eksplicirano u priloženim preslikama, te je utvrdio slijedeće: pojedine izjave visokih državnih dužnosnika, bez ikakve dvojbe, mogu se shvatiti kao ohrabrivanje javnosti da vjeruje (percipira) kako je opt. I. S.₁ kriv, kao što nema nikakve dvojbe da je slučaj F. M. popraćen snažnom medijskom kampanjom koja je ponekad prelazila granice dopuštene slobode izražavanja u demokratskom društvu, no, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, priklanja se stajalištu ESLJP-a sadržanom u presudi *G.C.P. v. Rumunjska*, iz 2011.: "Ako suđenje prati zlobna i pakosna kampanja prema okrivljeniku

odnosno optuženiku, odlučujuća neće biti njegova objektivna bojazan o nedostatku nepristranosti koja se zahtjeva od sudova, koliko god ta bojazan bila razumljiva. Odlučujuće će biti pitanje: mogu li se strahovi optuženika objektivno opravdati u konkretnim okolnostima".

Uzimajući u obzir stanje cjelokupnog sudskog spisa, kao i same presude (bez obzira na povrede koje je Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, utvrdio u žalbenom postupku) nema nikakvih upućujućih činjenica da bi suci koji su ocjenjivali kaznenopravnu odgovornost optuženika i "kaznenu optužbu" te osnovanost predmeta bili pod utjecajem bilo kojeg članka objavljenog u tisku ili na internetskim portalima, odnosno novinarskog komentara upućenog javnosti preko televizije i radija. Iz navedenih razloga, tvrdnje opt. I. S.₁, istaknute u žalbi, a vezane za kršenje odredbe čl. 28. Ustava Republike Hrvatske i čl. 6. st. 2. Konvencije, nisu prihvatljivi za Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, pa samim time nije ni ostvarena bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 2. ZKP/08.

Isto tako, u žalbi opt. I. S.₁ ističe se da je prvostupanjski sud povrijedio njegovo pravo obrane na *jednakost oružja* "s obzirom da je optužba kao druga strana u postupku imala na raspolaganju neiscrpa materijalna financijska i logistička sredstava te brojne nositelje javnotužilačke funkcije, kao značajan kadrovski potencijal". Takvo pozicioniranje "nejednakosti procesnih sredstava" ne vodi računa o okolnosti da je u načelu *jednakosti oružja* sadržano jamstvo okrivljenika da može poduzimati sve radnje kao i njegov protivnik te da kazneni postupak mora biti konstruiran na takav način da onemogućuje bilo kakvu mogućnost neopravdane diskriminacije stranaka, kako u uređenju tako i u vođenju kaznenog postupaka. To pravo nije apsolutno. Ograničeno je interesima razumnog, ekonomičnog i opravdanog postupanja kao i potrebne zaštite određenih ljudskih prava svakog okrivljenika u kaznenom postupku. Praksa Ustavnog suda Republike Hrvatske (primjerice u predmetima: U-I-448/2009; U-I-602/2009; U-I-1710/2009...) ukazuje "...da *jednakost oružja*, kao jedan od elemenata načela poštenog postupka znači pravo stranke da u postupku načelno poduzima sve radnje koje može poduzeti i njezin protivnik. Međutim, zakonodavac strankama ne jamči unaprijed potpunu ili apsolutnu jednakost oružja, već jamči samo ujednačene mogućnosti utjecaja na odvijanje i rezultate kaznenog postupka".

U judikaturi ESLJP (primjerice u predmetu *Neumeister v. Austrija*, od 1998.) načelo *jednakosti oružja* aspektirano je kroz konvencijsko pravo na pravičan postupak, a isto tako, u praksi ESLJP posebno je istaknuto "da načelo jednakosti oružja – u smislu "pravične ravnoteže" između stranaka – zahtjeva da svakoj stranci treba pružiti mogućnost da iznese svoj slučaj u uvjetima koji se ne stavljaju u bitno nepovoljniji položaj *vis – a – vis* njena protivnika" (primjerice u predmetu *Werner v. Austrija* od 1997.).

Kako opt. I. S.₁ u žalbi ističe "samo" razlike u materijalnim, logističkim i kadrovskim potencijalima koje postoje između stranaka, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, smatra da ti prigovori nisu dostatni za utemeljeni zaključak da je prvostupanjski sud povrijedio i taj aspekt pravičnog suđenja, kako se to ističe u žalbi.

Isto tako, prigovori izneseni u žalbi opt. I. S.₁ da mu je u kaznenom postupku povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz čl. 3. toč. 3. b) i c) Konvencije tj. da nije imao odgovarajuće vrijeme i mogućnost za pripremu svoje obrane, te da nije imao dovoljno

financijskih sredstava platiti branitelja, zbog čega ima pravo na besplatnog branitelja, kako to nalažu interesi pravde, nisu prihvatljivi za Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud. Razlozi koji su istaknuti u žalbi opt. I. S.₁ ("nezakonito praćenje i prisluškivanje branitelja opt. I. S.₁; "sukcesivno" pokretanje kaznenih postupaka protiv opt. I. S.₁ a sa ciljem da se u javnosti stvori dojam što veće kriminalne količine za koju se sudi opt. I. S.₁, a zbog čega je obrana opt. I. S.₁ dovedena u nejednak položaj u odnosu prema optužbi budući da nisu imali dovoljno vremena niti dovoljno kadrovskih potencijala da se na optimalni način posvete obrani u svakom pojedinom predmetu") ne opravdavaju iznesene tvrdnje, jer u kaznenom postupku nije predložen niti jedan relevantan dokaz (upućujuća činjenica) koji bi "opravdao" tvrdnje branitelja opt. I. S.₁ da su isti nezakonito "praćeni i prisluškivani" i da im je time onemogućeno pravo na "praktičnu i učinkovitu" pravnu pomoć opt. I. S.₁

Isto tako, opt. I. S.₁ u svojoj žalbi ničim nije potkrijepio svoju tvrdnju da je USKOK sukcesivno pokretao kaznene postupke "s ciljem da se u javnosti stvori dojam što veće kriminalne količine za koju se sudi opt. I. S.₁", jer prema odredbi čl. 2. ZKP/08 pokretanje kaznenog postupka za djela za koja se progoni po službenoj dužnosti nije prepušteno slobodnoj procjeni državnog odvjetnika, već je to njegova obveza čim se za to stvore zakonske pretpostavke. Opt. I. S.₁ u svojoj žalbi ničim nije potkrijepio svoju tvrdnju da je navedeno postupanje suda i USKOK-a, s obzirom na broj predmeta, njihov opseg i složenost, da su on i njegova obrana dovedeni u nejednak položaj u odnosu prema optužbi, budući da nisu imali "dovoljno vremena niti dovoljno kadrovskih potencijala da se na optimalan način posvete obrani opt. I. S.₁ u svakom pojedinom predmetu".

Bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 9., čl. 468. st. 1. toč. 11. i čl. 468. st. 3. ZKP/08

U pogledu *razloga* zbog kojih prvostupanjski sud nije prihvatio pojedine dokazne prijedloge stranaka (str. 94.-96. pobijane presude), Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, smatra da je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 3. ZKP/08 jer je nepravilno primijenio odredbu čl. 459. st. 5. ZKP/08, a to je moglo utjecati na presudu.

Prije svega, prvostupanjski sud odbio je dokazne prijedloge opt. I. S.₁ da se u svojstvu svjedoka ispita više od 70 osoba, sa jedinim obrazloženjem da je prijedlog obrane opt. I. S.₁ "trebalo odbiti jer s obzirom na okolnosti na koje su isti predloženi, kao i činjenično stanje koje je utvrđeno u postupku", da se radi o *nevažnim* dokaznim prijedlozima.

Isto tako, prvostupanjski sud odbio je dokazne prijedloge opt. pravne osobe H. d. z. da se u svojstvu svjedoka ispituju osobe navedene na str. 95. odl. 7. pobijane presude (radi se o 27 osoba), sa obrazloženjem da se radi o *nevažnim* dokaznim prijedlozima "jer su ti svjedoci predloženi na okolnosti koje su već utvrđene u postupku".

Način na koji prvostupanjski sud obrazlaže *razloge* odbijanja dokaznih prijedloga stranaka ukazuje da je prvostupanjski sud propustio u obrazloženju pobijane presude izložiti iz kojih razloga nije prihvatio *pojedine* dokazne prijedloge stranaka. Isticanje prvostupanjskog suda da se radi o *nevažnim* prijedlozima (čl. 421. st. 1. toč. 2. ZKP/08) a da se istovremeno ne

obrazloži (ne iznesu razlozi) zašto činjenice koje bi trebalo utvrditi nisu važne za odlučivanje, ili zašto ne postoji povezanost između činjenica koje stranke žele utvrditi i odlučnih činjenica, ili zašto se povezanost tih činjenica uopće ne može ustanoviti zbog pravnih razloga (što su sve suštinski razlozi o kojima sud mora voditi računa prilikom primjene odredbi čl. 421. st. 1. toč. 2. ZKP/08), predstavlja ozbiljni propust u obrazlaganju odluke o odbijanju dokaznih prijedloga stranaka. Ukazivanjem samo na *normativni* tekst odredbe čl. 421. st. 1. toč. 2. ZKP/08 a bez konkretnog sadržaja, nisu dostatni razlozi za valjano obrazloženu odluku o odbijanju dokaznih prijedloga stranaka, jer je takva ocjena arbitrarna, paušalna – te se zbog toga i presuda ne može ispitati na zakoniti način.

Pojedini dokazni prijedlozi, koje je prvostupanjski sud odbio izvesti, a koji se odnose na odlučne činjenice (npr. predlaganje svjedoka koji su trebali svjedočiti o načinu stjecanja imovine, i to ne samo one koja je stečena prije inkriminiranog razdoblja već posebno one koja je stečena na protupravan način u inkriminiranom razdoblju), istovremeno ukazuju i na izostanak razloga o odlučnim činjenicama, tako da je takvo postupanje prvostupanjskog suda "vrlo blizu" ostvarenju bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – jer u presudi nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama. No, kako je prvostupanjski sud, prije svega, nepravilno primijenio odredbu čl. 459. st. 5. ZKP/08, te time povrijedio *pravo obrane* na raspravi, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, utvrđuje da je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 3. ZKP/08 – jer se radi o nepravilnoj primjeni zakona koja je mogla utjecati na pobijanu presudu.

U žalbi opt. I. S. 1 posebno se ističe da je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – "budući da u obrazloženju presude postoji znatna proturječnost između onoga što se u navodi o sadržaju zapisnika o iskazima svjedoka A. F., svjedoka R. J., svjedoka A. R. i opt. N. J. (sudske interpretacije njihovih iskaza) i sadržaja tih zapisnika o iskazima".

Takvu "znatnu proturječnost" o sadržaju zapisnika opt. I. S.₁ u svojoj žalbi nalazi u tome što se "interpretacijom tih iskaza nastoji potkrijepiti tvrdnja opt. M. B. da je opt. I. S.₁, na sastanku s tom dvojicom svjedoka (A. F. i R. J.) naložio istima da opt. M. B. daju novac za stranku (opt. pravnu osobu H. d. z.), te da tvrtke kojima oni rukovode (H. p. i G.) počnu koristiti usluge T.D. F. M. d.o.o." – iako ti svjedoci tvrdnju opt. M. B. ne potvrđuju, kao što svjedok A. R. ne potvrđuje svojim iskazom "da nije bilo nikakve kontrole posjetitelja prilikom ulaska u kuću opt. I. S.₁ u ...", kao što ni opt. N. J. ne potvrđuje da je opt. M. B., za potrebe opt. I. S.₁, davala i druge iznose novca, a ne samo iznos od 50.000,00 kn" – koje iskaze, prema navodima u žalbi, prvostupanjski sud *pogrešno interpretira* te utvrđuje da je opt. N. J. svojim iskazom potvrdila da je opt. M. B. opt. I. S.₁ isplatio i iznos od 15.275.000,00 kn. Pojednostavljeno rečeno, takva bitna povreda odredaba kaznenog postupka postojala bi onda kada bi sud u obrazloženju presude naveo da je u ispravi ili zapisniku napisano jedno, dok je u njima stvarno napisano nešto drugo (dakle, kada bi sud u obrazloženju presude netočno reproducirano njihov sadržaj).

Međutim, u situaciji kada sud točno reproducira sadržaj isprave ili zapisnika, ali je njihov sadržaj takav da se iz njega mogu izvesti više različitih zaključaka o odlučnim činjenicama, pa se sud odlučio za jedan od njih – tada se ne radi o navedenoj bitnoj povredi

odredaba kaznenog postupka već se radi o *pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju* u pogledu odlučne činjenice, koje je sud takvih zaključivanjem izveo.

Takva situacija upravo se odnosi na iskaze svjedoka A. F. i R. J., dok je iz iskaza svjedoka A. R. prvostupanjski sud izveo sasvim pogrešan zaključak – o čemu je već bilo govora prilikom iznošenja razloga za ostvarenje povrede prava na pravično suđenje iz čl. 468. st. 2. ZKP/08, na koje razloge se upućuje opt. I. S.₁

Isto tako, ukazivanje opt. I. S.₁ da je ista povreda odredaba kaznenog postupka (čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08) ostvarena i "u odnosu na dio obrazloženja presude koji se odnosi na oduzimanje imovinske koristi, kako opt. I. S.₁ tako i članovima njegove obitelji, u suprotnosti je sa sadržajem obrazloženja same žalbe opt. I. S.₁ kada sâm opt. I. S.₁, na str. 70., odl. 2. žalbe ističe: "Sud je pogrešno zaključio da su ispunjene sve zakonske pretpostavke za primjenu instituta proširenog oduzimanja imovinske koristi temeljem odredbi čl. 78. Kaznenog zakona. Naime, *sud je pogrešno utvrdio činjenično stanje* kada je zaključio da je tijekom postupka utvrđen značajni nesrazmjer između imovine kojom raspolaže opt. I. S.₁ kao i članovi njegove obitelji i njihovi zakoniti prihoda".

Dakle, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, smatra da prvostupanjski sud nije ostvario bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 na koje povrede ukazuje opt. I. S.₁, već se eventualno radi o pogrešno ili nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju, koji osnov žalbe Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, nije preispitivao, zbog ostvarenja bitnih povreda odredaba kaznenog postupka, a zbog kojih bitnih povreda odredaba kaznenog postupka pobijana presuda je ukinuta i vraćena prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje.

Preispitujući žalbu opt. pravne osobe H. d. z. (u ovom dijelu, posebno po branitelju Ž. O.) u pogledu *svojstva* opt. I. S.₁ kao počinitelja kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 (toč. 2) izreke pobijane presude), Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, utvrdio je da je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – jer u presudi nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama.

Naime, kazneno djelo iz čl. 337. KZ/97 predstavlja tzv. posebno kazneno djelo (*delicta propria*) tj. kazneno djelo koje mogu počiniti *samo* osobe sa svojstvom naznačenim u zakonskom opisu kaznenog djela iz čl. 337. KZ/97 ("odgovorna" ili "službena" osoba). Kako pojmovi "službena" ili "odgovorna" osoba predstavljaju odlučne činjenice kaznenog djela iz čl. 337. KZ/97 te kako ti pojmovi obuhvaćaju širok i ne posve transparentan krug osoba (čl. 89. st. 3. i 7. KZ/97), sud je bio dužan protumačiti te pojmove i za svoja utvrđenja dati dostatne razloge. Prvostupanjski sud, u obrazloženju pobijane presude, utvrđuje: "U konkretnom slučaju nedvojbeno je da su opt. I. S.₁ i opt. B. P. kaznena djela počinili u svojstvu *odgovornih osoba* opt. pravne osobe H. d. z." (str. 260., odl. 6. pobijane presude), da bi istovremeno, na str. 267., odl. 8. pobijane presude prvostupanjski sud utvrdio: "Opt. I. S.₁ iskoristio je svoj položaj postupajući kao *odgovorna* osoba (predsjednik H.-a) ali i kao *službena* osoba (predsjednik Vlade)".

O svojstvu opt. I. S.₁ kao "*službene osobe*", u obrazloženje pobijane presude nema niti riječi. S obzirom na krug osoba određen u čl. 89. st. 3. KZ/97, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, takvo odsustvo razloga o svojstvu "*službene osobe*"

(predsjednika Vlade)" je u najmanju ruku arbitrarno, a kako se radi o konstitutivnom obilježju kaznenog djela iz čl. 337. KZ/97 – radi se i o ostvarenju bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – jer u presudi nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama.

Osim toga, utvrđenje prvostupanjskog suda da je "...predsjednik Vlade u to vrijeme bio istovremeno i predsjednik vladajuće stranke, temeljem koje funkcije je upravo i postao predsjednik Vlade... te dvije funkcije se stoga, ni u kojem kontekstu *ne mogu promatrati odvojeno* jer jedna izvire iz druge, odnosno uporište moći predsjednika Vlade upravo je funkcija predsjednika vladajuće stranke" (str. 259., odl. 1. pobijane presude), je sporno.

Takvo "posredno" obrazlaganje svojstva *službene osobe* (predsjednika Vlade) nije prihvatljivo za Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, jer odredba čl. 89. st. 3. KZ/97 ne obuhvaća *izrijekom* predsjednika Vlade kao "službenu osobu" u smislu njegove kaznene odgovornosti za *delicta propria*. Iz toga razloga, prvostupanjski sud bio je dužan protumačiti odredbu čl. 89. st. 3. KZ/97 i detaljno obrazložiti podvođenje opt. I. S.₁ pod tu zakonsku odredbu, a kako je to propustio učiniti, izjednačavanje svojstva opt. I. S.₁ i kao predsjednika H. d. z. i kao predsjednika Vlade Republike Hrvatske, u suštini, predstavlja dodatno ostvarenje bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – jer su razlozi o odlučnim činjenicama u znatnoj mjeri proturječni.

U žalbi opt. pravne osobe H. d. z. (podnesene po branitelju D. B.) ističe se da je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 9. ZKP/08 – *jer je optužba prekoračena*.

Takvu povredu odredaba kaznenog postupka opt. pravna osoba H. d. z. nalazi u okolnosti "jer je prvostupanjski sud iznose dvaju faktura T.D. P. p. i T.D. M., zbrojio, a onda od tog zbroja odbio ono što se stvarno opt. pravnoj osobi H. d. z. ne može staviti na teret, ali je time, u suštini, kazneno djelo "učinio težim". Prema razlozima istaknutim u žalbi opt. pravne osobe H. d. z., prvostupanjski sud "nije smio te dvije fakture tretirati niti kao događaj, jer je time zauzeo stajalište da je opt. pravna osoba H. d. z. "više kriva" od onoga što joj se stavlja na teret".

Takvo pozicioniranje prekoračenja optužbe od strane opt. pravne osobe H. d. z., nije prihvatljivo za Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud.

Prije svega, prema odredbi čl. 449. st. 1. ZKP/08 presuda se može odnositi samo na djelo koje je predmet optužbe, a prema odredbi čl. 449. st. 2. ZKP/08 optuženi se ne može proglasiti krivim za kazneno djelo koje je teže od onoga koje mu se optužbom stavlja na teret.

U konkretnom slučaju, niti je opt. pravna osoba H. d. z. presuđena za *drugo* kazneno djelo od onoga kojoj se optužbom stavlja na teret, a niti je proglašena krivom za teže kazneno djelo, pa se već po toj osnovi, ne može prihvatiti tvrdnja da je prvostupanjski sud *prekoračio optužbu* u smislu odredbe čl. 468. st. 1. toč. 9. ZKP/08. Radi se jednostavno o usklađivanju činjeničnog stanja utemeljenom na provedenim dokazima (str. 256. st. 2. pobijane presude). Sugeriranje u žalbi da prvostupanjski sud "nije smio" fakture tretirati "niti kao događaj", jer je time zauzeo stajalište da je opt. pravna osoba H. d. z. "više kriva" od onoga što joj se stavlja na teret, ne vodi računa o temeljnoj obvezi suda da utvrdi ono i onakvo činjenično stanje koje

je utemeljeno na provedenim dokazima, a ta obveza prvostupanjskog suda nije u nikakvoj relaciji sa ostvarenjem istaknute bitne povrede odredaba kaznenog postupka.

Isto tako, opt. pravna osoba H. d. z., u žalbi ističe da je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – *jer je izreka presude proturječna razlozima presude*. U žalbi se ističe da je u *izreci* pobijane presude (toč. 2) – a), str. 5. odl. 1. pobijane presude) izričito utvrđeno da je "opt. N. J., radi realizacije planiranog "na više načina" ostvarila podizanje gotovinskih sredstava sa računa opt. pravne osobe T.D. F. M. d.o.o., pa i u vidu isplate dobiti putem B. D....", da bi u *obrazloženju* pobijane presude, prvostupanjski sud zaključio "da je tom novcu pribrojen novac podignut sa računa T.D. K. u. d.o.o. i T.D. I. u. d.o.o., a koji je novac navodno uplaćen od opt. pravne osobe T.D. F. M. d.o.o., po fiktivnim fakturama".

U konkretnom slučaju, ne radi se o ostvarenju bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08, u smislu *proturječnosti* izreke i razloga presude jer se u *izreci* pobijane presude utvrđuje podizanje novca "na više načina", a u *obrazloženju* pobijane presude utvrđuje "da je na istovjetan način iz opt. pravne osobe T.D. F. M. d.o.o. izvlačen novac i putem T.D. I. u. d.o.o. i T.D. K. u. d.o.o." (str. 244., odl. 5. pobijane presude), i tu nikakve *proturječnosti* nema, a posebno ne u smislu ostvarenja bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08.

Daljnju bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – *jer u presudi nema razloga o odlučnim činjenicama*, opt. pravna osoba H. d. z. nalazi u tome što smatra da je prvostupanjski sud "propustio iznijeti razloge o protupravnosti ponašanja odgovornih osoba u pravnim osobama, zbog čega se utvrđenje prvostupanjskog suda o dobiti 5.781.232,04 kn, uopće ne može ispitati".

Prije svega, kada je u pitanju izostanak razloga o odlučnim činjenicama, takav nedostatak odnosi se isključivo na *odlučne* činjenice, a ne na ostale *važne* činjenice, što ih je sud u postupku utvrđivao. Isto tako, da bi se radilo o istaknutoj bitnoj povredi odredaba kaznenog postupka ta povreda postoji tek onda kada sud nađe da ne postoji odlučna činjenica na koju se obrana poziva ili da postoji odlučna činjenica čije je postojanje obrana pobijala a sud je propustio navesti razloge zbog kojih smatra da takva činjenica ne postoji, odnosno postoji. U konkretnom slučaju, prvostupanjski sud nije propustio navesti takve razloge: na str. 257. odl. 6. i 7. pobijane presude istaknuti su razlozi o imovinskoj koristi opt. pravne osobe H. d. z. u iznosu od 5.781.232,04 kn, a o "protupravnosti postupanja odgovornih osoba u pravnim osobama" dati su razlozi na više mjesta u obrazloženju pobijane presude (npr. str. 267.-269. i sl.), tako da se ni u kojem slučaju ne radi o ostvarenju istaknute bitne povrede odredaba kaznenog postupka.

Druga je stvar, što je izostanak razloga o konkretnim aktivnostima pojedinih optuženika u ovom kaznenom postupku rezultirao nepotpuno utvrđenim činjeničnim stanjem, no zbog redosljeda iznošenja žalbenih osnova, te okolnosti da je prvostupanjska presuda ukinuta i vraćena na ponovno suđenje, o tome će više biti riječi na kraju ove drugostupanjske odluke.

Opt. pravna osoba H. d. z. smatra da je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – *jer je izreka presude*

proturječna razlozima presude. Naime, u *izreci* pobijane presude prvostupanjski sud utvrđuje da je donacija S. T. bila "nelegalna", da bi u *obrazloženju* pobijane presude, istu donaciju, s obzirom da je vraćena "ispustio iz presude".

Prije svega, prvostupanjski sud u *izreci* pobijane presude ne koristi pojam "nelegalne" donacije, već samo nabraja donatore i utvrđuje da su iznosi pojedinih donacija predati opt. B. P., a koje je ona dalje predavala opt. M. B. (str. 5., odl. 2. pobijane presude – pod 2) – b)). S druge pak strane, iz *obrazloženja* pobijane presude ne proizlazi da je navedena donacija (S. T.) "ispuštena iz presude", već se na str. 99., odl. 9. pobijane presude utvrđuje: "U svakom slučaju, neovisno o iznosu donacije S. T., koja je primljena a nije evidentirana, s obzirom da je vraćena, iznos iste ne može se uračunavati u imovinsku korist opt. pravne osobe H. d. z., te je taj iznos, po izmijenjenoj optužnici, ispušten iz optužnice". Dakle, ne radi se o nikakvom *proturječju* između izreke i obrazloženja presude, kako to u žalbi pogrešno ističe opt. pravna osoba H. d. z.

Isto tako, nije u pravu opt. pravna osoba H. d. z. kada u žalbi ističe (po predstavniku V. T.) da je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – *jer je izreka presude nerazumljiva* u pogledu pravne ustanove imovinskopravnog zahtjeva, a istovremeno, da u obrazloženju pobijane presude nisu navedeni razlozi o odbacivanju imovinskopravnog zahtjeva, zbog čega su *razlozi o odlučnim činjenicama potpuno nejasni*.

Suprotno tvrdnjama opt. pravne osobe H. d. z., prvostupanjski sud je, u skladu s odredbom čl. 47. st. 2. ZKP/08 pravilno istaknuo da je *oštećenik* taj koji u kaznenom postupku ima pravo podnijeti prijedlog za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva te privremenih mjera osiguranja. Za položaj *oštećenika* u kaznenom postupku značajna je odredba o pojačanoj zaštiti u žalbenom postupku kroz oštećenikove mogućnosti izjavljivanja žalbe, ne samo zbog odluke o troškovima kaznenog postupka (kao što je to bilo u ZKP/97), nego i zbog odluke o imovinskopravnom zahtjevu (čl. 471. st. 2. ZKP/08 i čl. 464. st. 4. ZKP/08).

Zbog navedenog, odluka prvostupanjskog suda o tome da je *oštećenik* taj koji u kaznenom postupku može podnijeti prijedlog za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva, niti je nerazumljiva a niti nejasna, kako to u žalbi pogrešno ističe opt. pravna osoba H. d. z.

Naravno, sasvim je druga stvar, što opt. pravna osoba H. d. z. smatra da je ona kao *optuženica* oštećena kaznenim djelom, no to su okolnosti najuže vezane za pravilnost utvrđenja činjeničnog stanja, te procesnog načela da u istom kaznenom postupku jedna te ista osoba ne može imati dvostruko svojstvo: i svojstvo oštećenika i svojstvo optuženika – u jednoj osobi.

Opt. pravna osoba H. d. z. (po predstavniku V. T.) u žalbi ističe da je prvostupanjski sud ostvario povredu kaznenog zakona iz čl. 496. toč. 4. ZKP/08 – *jer je primijenio zakon koji se ne može primijeniti*, i to iz razloga jer je opt. pravna osoba H. d. z. "proglašena odgovornom za počinjenje kaznenog djela iz toč. 2) – b) izreke pobijane presude, i u vrijeme kada Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela *još nije stupio na snagu*...".

Međutim, kako je prvostupanjski sud propustio u obrazloženju pobijane presude navesti *bilo kakve razloge* o vremenskom razdoblju počinjenja kaznenog djela, ostvario je, u suštini, bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 *jer u presudi nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama*. Naime, kada se na temelju vremena počinjenja kaznenog djela (vremenskog razdoblja) istovremeno ostvaruje i određena *primjena zakona* (npr. ostvarenje imovinske koristi ostvarene u istom tom vremenskom razdoblju) tada se radi o *odlučnoj* činjenici kaznenog djela a ne samo "primjeni zakona" u smislu čl. 496. st. 4. ZKP/08.

Naime, opt. pravna osoba H. d. z. proglašena je krivom da je kazneno djelo počinila u razdoblju od 2003. do 1. srpnja 2009. (toč. 2.b) izreke pobijane presude). Međutim, kako je Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela stupio na snagu 24. ožujka 2004., opt. pravna osoba H. d. z. ne može biti odgovorna za kaznena djela odgovorne osobe za razdoblje od kraja 2003. do 24. ožujka 2004. tj. do stupanja na snagu toga zakona. U pravu je opt. pravna osoba H. d. z. kada u žalbama ističe da je proglašena odgovornom za počinjenje kaznenog djela i za vrijeme kada Zakon o odgovornost osoba za kaznena djela ("Narodne novine", br.: 151/03) još nije bio donesen (a niti je stupio na snagu). Načelo *zakonitosti* je jedno od temeljnih ograničenja kaznenopravne prinude i prema odredbi čl. 2. Kaznenog zakona ("Narodne novine", broj: 125/11 i 144/12 – dalje u tekstu: KZ/11) nitko ne može biti kažnjen za djelo koje prije nego što je počinjeno nije bilo utvrđeno zakonom ili međunarodnim pravom kao kazneno djelo niti mu se može izreći kazna ili druga kaznenopravna sankcija koja nije bila prethodno određena zakonom. Isto se odnosi i na izricanje kaznenopravne sankcije.

Kako je prvostupanjski sud ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka, zbog čega je, između ostalog, pobijana presuda ukinuta i vraćena na ponovno suđenje, prvostupanjski sud će u ponovljenom postupku voditi računa o pravilnoj primjeni načela *zakonitosti*, a sve u smislu pravilnog utvrđenja vremena počinjenja kaznenih djela zbog kojih se terete optuženici.

U odnosu na opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P.,
opt. N. J. i opt. pravnu osobu T.D. F. M. d.o.o.

Kako je Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, prihvatio žalbe opt. I. S.₁ i opt. pravne osobe H. d. z., te povodom tih žalbi *ukinuo* je pobijanu presudu *po službenoj dužnosti* (u pogledu toč. 1) i toč. 2) izreke pobijane presude) i u odnosu na opt. M. B., opt. R. M., opt. B. P., opt. N. J. i opt. pravnu osobu T.D. F. M. d.o.o., i to iz slijedećih razloga:

U odnosu na opt. M. B. i opt. R. M.

Opt. M. B. i opt. R. M. proglašeni su krivima da su radnjama opisanim u toč. 1) izreke pobijane presude počinili kazneno djelo protiv javnog reda – udruživanjem za počinjenje kaznenog djela – iz čl. 333. st. 3. KZ/97, a radnjama opisanim pod toč. 2) izreke pobijane presude počinili kazneno djelo protiv službene dužnosti – zlouporabom položaja i ovlasti u *pomaganju* – iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 u vezi čl. 38. KZ/97.

Kako je pobijana presuda *u cijelosti* (u odnosu na kaznena djela iz toč. 1) i toč. 2) izreke pobijane presude) *ukinuta*, i to u odnosu na opt. I. S.₁ kao *organizatora* kaznenog djela iz čl. 333. st. 1. KZ/97, te *počinitelja* kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97, te je u odnosu na opt. I. S.₁ predmet vraćen prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje, procesna situacija opt. M. B. i opt. R. M., u odnosu na kazneno djelo iz čl. 333. st. 3. KZ/97 tj. kao *pripadnika grupe* funkcionalno je povezana sa djelovanjem opt. I. S.₁ kao *organizatora grupe* (čl. 333. st. 1. KZ/97), te se njihove uloge ne mogu izdvojiti (u odnosu na ulogu opt. I. S.₁), a bez štete za pravilno presuđenje u ponovljenom postupku.

S druge pak strane, kod opt. M. B. i opt. R. M. ostvarena je zavisnost sudioništva u užem smislu (pomaganja) o glavnom dijelu koje ostvaruje netko drugi kao počinitelj (u konkretnom slučaju, opt. I. S.₁). Sudioništvo u užem smislu već je po prirodi stvari sudjelovanje u tuđem djelu. Ono u sebi ne nosi vlastito nepravo nego ga crpi iz djela glavnog počinitelja, a to znači da se kažnjivost sudioništva (u konkretnom slučaju *pomaganja*) izvodi prvenstveno iz neprava glavnog djela, a tek djelomično i iz samostalnih elemenata neprava pomaganja. Drugim riječima, sudioništvo u užem smislu je sekundarni pojam i zato je njegov opseg bitno određen dosegom počiniteljstva kao primarnog pojma. Zbog te temeljne karakteristike *akcesornosti* sudioništva (pomaganja), pobijanu presudu, u situaciji ukidanja presude u odnosu na opt. I. S.₁ kao *glavnog počinitelja* kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97, trebalo je *po službenoj dužnosti* ukinuti i u odnosu na opt. M. B. i opt. R. M. Pri donošenju te odluke, sasvim je pravno irelevantno što se opt. R. M. nije žalio protiv pobijane presude, jer odluka (rješenje) koju je donio Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, donesena je u korist opt. R. M. i postupovno je uvjetovana položajem opt. I. S.₁ i opt. R. M. u ponovljenom suđenju – a s aspekta *akcesornosti* sudioništva u užem smislu, kako je to obrazloženo u ovoj drugostupanjskoj odluci.

U odnosu na opt. B. P.

Opt. B. P. proglašena je krivom zbog kaznenog djela iz čl. 333. st. 3. KZ/97 tj. da je kao *pripadnica grupe* – šefica računovodstva opt. pravne osobe H. d. z. sudjelovala u ostvarenju cilja grupe tj. da se počine kaznena djela iz toč. 2) izreke pobijane presude. Osim toga, opt. B. P. proglašena je krivom da je kao odgovorna osoba iskoristila svoj položaj a sa ciljem da drugom pribavi imovinsku korist, koja je i pribavljena, a ona je postupala sa ciljem da drugom pribavi znatnu imovinsku korist, a sve u smislu ostvarenja kaznenog djela iz čl. 333. st. 1., 3. i 4. KZ/97 (toč. 2) izreke pobijane presude).

Pored toga, opt. B. P., kao počinitelj kaznenog djela iz toč. 2) izreke pobijane presude označena je i kao *odgovorna osoba* u opt. pravnoj osobi H. d. z. (toč. 3) izreke pobijane presude), a u smislu *uračunavanja krivnje* odgovorne osobe pravnoj osobi (čl. 5. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela – "Narodne novine", br.: 151/03; 110/07; 45/11 i 143/12). Kako je pobijana presuda *ukinuta* i vraćena na ponovno suđenje, razlozi koji su istaknuti u odnosu na opt. M. B. i opt. R. M., odnose se i na opt. B. P. tj. ukinućem pobijane presude u odnosu na opt. I. S.₁ i kazneno djelo iz čl. 333. st. 1. KZ/97, uloge organizatora grupe i članova grupe ne mogu se, u konkretnom slučaju, izdvojiti a bez štete za pravilno presuđenje u ponovljenom kaznenom postupku. Isto tako, opt. B. P. proglašena je krivom da je kazneno djelo iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 počinila "sukladno planu i dogovoru pod toč. 1) izreke presude" (str. 4. odl. 2. pobijane presude), a koja okolnost je višekratno istaknuta u

izreci pobijane presude (npr. u toč. 2.b) – kada se ističe "...pa je opt. B. P. u okviru planiranog djelovanja iz toč. 1)...", no kako je pobijana presuda, u odnosu na opt. I. S.₁ kao organizatora grupe, ukinuta i predmet vraćen na ponovno suđenje, okolnosti pod kojima je počinjeno kazneno djelo iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 od strane opt. B. P., ne mogu se izdvojiti iz okolnosti pod kojima je počinjeno kazneno djelo iz čl. 333. st. 3. KZ/97, a bez štete za pravilno presuđenje u ponovljenom postupku.

Isto tako, prema izričitoj odredbi čl. 23. st. 1. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, za kazneno djelo pravne osobe i odgovorne osobe provest će se *jedinstveni postupak* i donijeti *jedna presuda*. Kako je Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, *ukinuo* pobijanu presudu u odnosu na opt. pravnu osobu H. d. z., bilo je nužno, *po službenoj dužnosti*, ukinuti pobijanu presudu i u odnosu na odgovornu osobu – opt. B. P., kako bi se u ponovljenom postupku ostvarila *procesna mogućnost* da se u jedinstvenom postupku donese jedna presuda. Pri tome, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, nije našao da se protiv odgovorne osobe opt. B. P. ne bi zbog pravnih ili drugih razloga mogao voditi kazneni postupak, a samim time, ne postoje zakonski uvjeti da se kazneni postupak provodi *samo* protiv pravne osobe (st. 2. čl. 21. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela).

U odnosu na opt. N. J.

Opt. N. J. proglašena je krivom zbog kaznenog djela iz čl. 333. st. 3. KZ/97 (toč. 1) izreke pobijane presude) i kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 (toč. 2) izreke pobijane presude), a pored toga, opt. N. J., kao počinitelj kaznenog djela iz toč. 2) izreke pobijane presude, označena je i kao *odgovorna osoba* u opt. pravnoj osobi T.D. F. M. d.o.o. (toč. 4) izreke pobijane presude), a u smislu *uračunavanja krivnje* odgovorne osobe pravnoj osobi – kako je to istaknuto u odnosu na žalbu opt. B. P., te se zbog nepotrebnog ponavljanja, opt. N. J. upućuje na sve razloge koji su izneseni u odnosu na opt. B. P., a u smislu nužnosti ukidanja pobijane presude i u odnosu na opt. N. J.

U odnosu na opt. pravnu osobu T.D. F. M. d.o.o.

Kako je Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, *ukinuo* pobijanu presudu u odnosu na opt. N. J. zbog kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 (toč. 2) izreke pobijane presude), te kako je opt. N. J. istovremeno *i odgovorna osoba* u pravnoj osobi T.D. F. M. d.o.o. (prema utvrđenju prvostupanjskog suda, te izreci pobijane presude), prema izričitoj odredbi čl. 23. st. 1. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela prema pravnoj osobi te odgovornoj osobi provesti će se *jedinstveni postupak* i donijeti *jedna presuda* – kako je to veće obrazloženo u odnosu na opt. B. P., na koje razloge drugostupanjske odluke u cijelosti se upućuje opt. pravna osoba T.D. F. M. d.o.o.

Kako opt. pravna osoba H. d. zajednica, u svojim žalbama, ističe veći broj povreda kaznenog zakona iz čl. 469. toč. 4. ZKP/08 tj. da je glede kaznenog djela koje je predmet optužbe primijenjen zakon koji se ne može primijeniti, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, želi istaknuti da drugostupanjski sud ocjenjuje značenje i prvenstvo u odlučivanju u odlučivanju o pojedinim žalbenim osnovama iz kojih je žalba izjavljena.

Redosljed je ovisan o njihovom utjecaju na osporenu presudu i mogućnost *kumuliranja* više žalbenih osnova. Procesne povrede imaju utjecaj na *cjelokupan* provedeni kazneni postupak, tako da te procesne povrede (posebno one iz čl. 468. st. 1. i st. 2. ZKP/08) postupak poništavaju sa svim provedenim radnjama. Drugačije kazano: nakon utvrđenja bitnih povreda određaba kaznenog postupka "ne dolazi više u obzir ispitivanje ispravnosti utvrđenog činjeničnog stanja, povrede kaznenog zakona itd." (kao u predmetu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, broj: I Kž-420/90 od 13. prosinca 1990.).

U *ponovljenom* postupku, prvostupanjski sud, će prije svega, voditi računa o *standardima pravičnog suđenja* u smislu odredbe čl. 6. st. 1. toč. d) Konvencije.

Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, ukazuje prvostupanjskom sudu da se procesna uloga suoptuženika i dalje može pojavljivati kao *konflikt* između dva fundamentalna (temeljna) prava: pravo na šutnju (u punom smislu te riječi) i prava na ispitivanje svjedoka optužbe.

Sud mora poštovati oba prava obrane.

Promjena stajališta u praksi ESLJP (modificiranog stajalištem velikog vijeća u predmetu *Al-Khawaja i Tahery v. Ujedinjeno Kraljevstvo*) pokazuje da ESLJP "napušta" praksu prema kojoj već sama nemogućnost poštovanja prava obrane da ispituje svjedoke optužbe dovodi do "gubitka ključnog dokaza za osudu".

Danas se praksa ESLJP gradi na temeljima *harmonizacije* prava tj. uspostave balansa između konfliktnih procesnih jamstava, balansa kojim će se uspostaviti uvijek zahtjevan "sustav pravde" u donošenju odluke u kaznenom postupku. Zahtjeva se ostvarenje djelotvornosti zaštite konvencijskih prava: traži se takav model postizanja *ravnoteže* prema kojem svako pojedino načelo treba *uravnotežiti* prema drugome tako da se ne daje prednost ni jednom od njih sve dok se u cijelosti ne razmotre *sva relevantna obilježja konkretnog sukoba – konflikta* između dva temeljna prava (kao u predmetu ESLJP *Imbrioscia v. Švicarska* (1993.), § 36.).

U drugostupanjskoj odluci (rješenju) već je precizno ukazano u kojem smislu treba tumačiti pojam *odlučujućeg* dokaza i njegovu glavnu karakteristiku: da bude *presudan* za ishod kaznenopravnog slučaja.

Prvostupanjski sud će ponovno izvesti sve već jednom izvedene dokaze, otkloniti će bitne povrede određaba kaznenog postupka, na koje mu je ukazano u ovom rješenju, a koje su, zbog svoje prirode, po stajalištu ovog suda, nužno imale utjecaja i na pravilnost utvrđenja činjeničnog stanja u ovom kaznenom postupku, na način i u mjeri istaknutoj na više mjesta u ovoj odluci.

S tim u vezi, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, želi ovdje ukazati na slijedeće: u procesnoj situaciji kada ostvarene bitne povrede određaba kaznenog postupka *imaju primat* u redosljedu žalbenih osnova, i dovode do ukidanja prvostupanjske presude, Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, nije mogao preispitivati pravilnost utvrđenja činjeničnog stanja (i drugih osnova žalbe) u *klasičnom smislu* tj. da li su pojedini nedostaci odnosno propusti uzročnici pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja (ili

drugih povreda), već je ocijenio "samo" one "podkrijepljujuće" dokaze koje je proveo prvostupanjski sud, a kako bi mogao zaključiti da li je prvostupanjski sud povrijedio procesno jamstvo iz čl. 6. st. 3. toč. d) Konvencije, ili nije povrijedio to procesno jamstvo (u širem smislu) i je li to imalo odraza na pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja u tom dijelu.

Polazeći od tako ograničenog opsega ispitivanja drugih žalbenih osnova, uključujući i onu iz čl. 470. ZKP/08 Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, ocijenio je samo te dokaze (koji se odnose na tzv. "podupirajuće" činjenice) i zaključio da je prvostupanjski sud nedostatno obrazložio sadržaj svojstva opt. I. S.₁ Ovdje se ne radi o ostvarenju bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 11. ZKP/08 – jer u presudi nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama (kako je to već prethodno obrazloženo u odnosu na bitne povrede odredaba kaznenog postupka) već se ovdje radi o tome da je prvostupanjski sud *nedostatno razlučio* od kakvog je utjecaja svojstvo opt. I. S.₁ kao predsjednika Vlade Republike Hrvatske ali i predsjednika opt. pravne osobe H. d. z., a sve u smislu ostvarenja *radnje izvršenja* (sadržaja zlouporabe ovlasti tj. sadržaja neprava) kaznenog djela iz čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97.

Isto tako, prvostupanjski sud će u ponovljenom postupku posebno obratiti pažnju, i u tom smislu iznijeti razloge o tome, zbog čega smatra da je *donacijama* navedenim u toč. 2. b) izreke pobijane presude (legitimnim sredstvima financiranja političke stranke – opt. pravne osobe H. d. z.) istovremeno ostvarena i protupravna imovinska korist za tu političku stranku. To je posebno važno jer je prvostupanjski sud utvrdio da su određena financijska sredstva prikupljena od donacija utrošena za potrebe opt. pravne osobe H. d. z. (u iznosu od 9.645.000,00 kn), a sama okolnost što ta sredstva nisu evidentirana u poslovnim knjigama opt. pravne osobe H. d. z., prema mišljenju Vrhovnog suda Republike Hrvatske, kao drugostupanjskog suda, još ne znači da je time ostvareno kazneno djelo, jer je također moguće (naravno pod određenim pravnim uvjetima) da se radi "samo" o financijskom prekršaju – to tim više, što sâm prvostupanjski sud utvrđuje da su o spornim donacijama iskazivali, prije svega, opt. M. B. i opt. B. P., te svjedoci – donatori, dok je knjigovodstveno-financijsko vještačenje "poslužilo samo da se utvrdi da ti iznosi donacija nisu evidentirani u poslovnim knjigama".

U pogledu vremena izvršenja kaznenih djela iz toč. 1.) izreke pobijane presude (čl. 333. st. 1. i 3. KZ/97) te toč. 2.) izreke pobijane presude (čl. 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97), prvostupanjski sud utvrđuje da su ta kaznena djela počinjena u "vremenskom razdoblju od kraja 2003. do 2. srpnja 2009.". Kako o početku vremenskog razdoblja počinjenja kaznenih djela postoje različiti iskazi (opt. M. B. iskazuje o razdoblju "nakon izbora 2003.", a opt. N. J. iskazuje "o 2004. i 2005."), prvostupanjski sud, u ponovljenom postupku, morati će iznijeti konkretnije razloge o trajanju vremenskog razdoblja počinjenja svakog kaznenog djela (a posebno na kojim dokazima temelji utvrđenje da je inkriminirano razdoblje započelo "od kraja 2003."). Utvrđenje vremena izvršenja kaznenih djela predstavlja dodatnu obvezu za prvostupanjski sud, pored prethodno obrazložene bitne povrede odredaba kaznenog postupka koja se odnosi na primjenu Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, kako je to već obrazloženo u ovoj drugostupanjskoj odluci.

Važan problem u ovom kaznenom postupku predstavlja način provođenja dokaza, i to prije svega, u pogledu načina ispitivanja optuženika u cijelom tijeku kaznenog postupka – a posebno ispitivanje optuženika na raspravi. Naime, okolnost da su pojedini optuženici (prije

svega, opt. M. B., opt. B. P. i opt. N. J. *višekratno* (npr. opt. M. B. u 17 navrata...) ispitivani pred državnim odvjetnikom, a da su na raspravi korišteni i načini ispitivanja koje ZKP/08 uopće ne poznaje ("pozivanje" optuženika na sadržaj zapisnika o iznošenju obrane pred državnim odvjetnikom, a nakon toga, iznošenje "dopunske" obrane...) ukazuje da je proveden, u tom dijelu, jedan "izvitopereni" način iznošenja obrane pojedinih optuženika (prije svega, opt. M. B.), koji je posljedično doveo do temeljene povrede kaznenog postupka: povrede procesnog jamstva iz čl. 6. st. 3. toč. d) Konvencije.

Nakon otklona ostvarenih bitnih povreda određaba kaznenog postupka, te vodeći računa o svemu prethodno iznesenom, prvostupanjski sud će utvrditi činjenično stanje na kojem će temeljiti novu odluku, a koju će valjano obrazložiti u smislu odredbe čl. 459. ZKP/08.

Na žalbe državnog odvjetnika, opt. M. B., opt. B. P., opt. N. J., opt. pravne osobe T.D. F. M. d.o.o., te trećih osoba I. Š., K. Š., M. S., P. S., B. S., I. S.₂, S. V. B., te pravnih osoba A. s. d.o.o. i P. d.o.o.

Kako je prihvaćanjem žalbi opt. I. S.₁ i opt. pravne osobe H. d. z., a povodom tih žalbi i žalbe državnog odvjetnika (u odnosu na opt. I. S.₁), pobijana presuda, *po službenoj dužnosti, ukinuta u cijelosti*, žalbe državnog odvjetnika (zbog povrede kaznenog zakona iz čl. 469. toč. 5. ZKP/08 – samo u odnosu na opt. I. S.₁), te žalbe opt. M. B., opt. B. P. (zbog odluke o kazni), te opt. pravne osobe T.D. F. M. d.o.o. (zbog odluke o kazni, dok se osnov žalbe pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja nije mogao podnijeti, na temelju čl. 464. st. 7. ZKP/08 – jer žalbu zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja ne može podnijeti optuženik u odnosu na točku optužbe za koju se izjasnio da se smatra krivom – kao što je to u konkretnom slučaju), kao i žalbe *trećih osoba* I. Š., K. Š., M. S., P. S., B. S., I. S.₂, S. V. B., te pravnih osoba A. s. d.o.o. i P. d.o.o. (zbog odluke o oduzimanju imovinske koristi) – za sada su *bespredmetne*.

S obzirom na sve navedeno, na temelju čl. 483. st. 1. ZKP/08, odlučeno je kao u izreci.

Zagreb, 30. rujna 2015. godine

Zapisničarka:
Martina Slunjski, v.r.

Predsjednica vijeća:
Senka Klarić-Baranović, v.r.