

Igor Vuletić*

PRODULJENO KAZNENO DJELO – JEDAN MOGUĆI SMJER RAZVOJA *DE LEGE FERENDA*

Produljeno kazneno djelo već desetljećima široko primjenjuju hrvatski suci. Bogata praksa svjedoči, međutim, o značajnim nedostacima tog instituta, o kojem su napisane mnoge znanstvene rasprave. Već postojeće kontroverzije oko produljenog kaznenog djela dodatno je pojačao hrvatski zakonodavac kad je 1997. godine predvidio u Kaznenom zakonu izričitu odredbu kojom regulira i ozakonjuje taj institut.

Prvi dio ovog rada donosi prikaz instituta produljenog kaznenog djela u hrvatskom pravu de lege lata, uz osvrt na stajališta teoretičara, sudsku praksu i neka od komparativnih rješenja. Upućuje se i na pravne učinke primjene tog instituta te na njegovu pravnu narav.

U drugom dijelu obrađuje se problematika primjene ovog instituta kod djela kojima se povređuju ili ugrožavaju najviša osobna pravna dobra.

Naposlijetku, autor navodi neke prijašnje prijedloge izmjene zakonske odredbe o produljenom kaznenom djelu te nudi svoje rješenje regulacije tog instituta de lege ferenda.

1. UVOD

Materijalno kazneno zakonodavstvo koje je na hrvatskim prostorima postojalo prije 1997. godine nije poznavalo pojam produljenog kaznenog djela. Taj institut nije bio reguliran odredbama prijašnjeg Osnovnog krivičnog zakonika Republike Hrvatske, ni odredbama Krivičnog zakona Jugoslavije iz 1976. odnosno njegova preteče iz 1951. godine. Unatoč tome, čitavo to vrijeme produljeno kazneno djelo egzistiralo je u sudskoj praksi.

S druge strane, institut o kojemu je riječ ipak nije bio posve običajnopравни: prepoznavali su ga procesni propisi toga vremena. O njemu prvi govori Zakon o krivičnom postupku SFRJ iz 1959., a zatim ga spominju i kasniji procesni zakoni, uvijek u svezi s ponavljanjem pravomoćno dovršenog kaznenog po-

* Igor Vuletić, asistent na Katedri za kaznenopravne znanosti Pravnog fakulteta u Osijeku (<http://www.pravos.hr/pfos/modules.php?name=Content2&pa=showpage&pid=33>)

stupka.¹ Tu tradiciju nastavlja i novi Zakon o kaznenom postupku (NN 110/97, 27/98, 58/99, 112/99, 58/02, 143/02, 62/03, 115/06; u daljnjem tekstu: ZKP), koji produljeno kazneno djelo dotiče u čl. 405. st. 1. t. 5., u kojem govori o obnovi kaznenog postupka.

Iz navedenog je očito da se zakonodavac prije uvijek ograničavao na regulaciju isključivo procesnih implikacija produljenog kaznenog djela (i to ne svih, nego samo onih vezanih uz obnovu postupka), dok je materijalnopravne aspekte ostavljao pravnoj teoriji i sudskoj praksi. Načelno, takav pristup mogao bi se ocijeniti najpovoljnijim, ako se uzme u obzir da je riječ o jednom vrlo kontroverznom institutu oko kojeg još uvijek nema potpune suglasnosti, ni u teoriji ni u praksi.²

Stoga može čuditi potez hrvatskog zakonodavca da unese u novi Kazneni zakon (NN 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 84/05, 71/06 i 110/07; u daljnjem tekstu: KZ) odredbu o produljenom kaznenom djelu (čl. 61.). Pogotovo ako se ima na umu da neki suvremeni europski pravni sustavi, koji inače služe za uzor tom istom zakonodavcu, idu upravo suprotnim putem.³ Službeno objašnjenje odredbe vrlo je šturo i ne daje pravi odgovor na pitanje što je bila motivacija njezinu uvođenju. Neki autori pretpostavljaju da je cilj bio ozakoniti odstupanje od zakonskih odredaba o stjecaju te tako ostvariti poštovanje načela zakonitosti.⁴

Ostavljajući po strani nagađanja o razlozima unošenja odredbe u zakonski tekst, valja upozoriti na značajan problem vezan uz primjenu instituta produljenog kaznenog djela u sudskoj praksi. Naime, razne analize sudskih rješidbi tijekom godina pokazale su velike oscilacije i razlike u mišljenjima pojedinih sudova o toj problematici. Uočena je značajna nejednakost u stajalištima vezanim uz pretpostavke za primjenu tog instituta. Nebrojeno puta sudovi su gotovo istovjetne slučajeve tretirali na različite načine, pa su negdje prihvaćali produljeno kazneno djelo, a drugdje sudili za stjecaj. Također, vrlo je sporan i krug kaznenih djela koja uopće dolaze u obzir kad se govori o primjeni promatranog instituta, posebice kad je riječ o djelima kojima se povređuju najviša osobna dobra. Sve to, pak, ugrožavalo je i ugrožava pravnu sigurnost i ustavni

¹ V. o tome detaljnije npr. *Garačić*, Produljeno kazeno djelo u novom Kaznenom zakonu, Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva, Inženjerski biro, Zagreb, 2000., str. 66.

² To ističu mnogi autori, smatrajući institut produljenog kaznenog djela krajnje nepodobnim za zakonsko normiranje. Usp. npr. *Novoselec*, Kritički osvrt na neke odredbe općeg dijela Kaznenog zakona, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 7, broj 2/2000., str. 286. Slično i u starijoj literaturi, usp. npr. *Smaić*, Produženo (nastavljeno) krivično djelo, Naša zakonitost, broj 10/52., str. 440.

³ O tome više u: *Novoselec*, op. cit. (bilj. 2), str. 287. Također i *Garačić*, op. cit. (bilj. 1), str. 66.

⁴ *Novoselec*, ibid., str. 286.

postulat o jednakosti svih pred zakonom.⁵ Zbog toga je institut produljenog kaznenog djela i nakon uvođenja zakonske odredbe još uvijek problem koji nije do kraja i na zadovoljavajući način riješen i kojem valja i dalje nastaviti posvećivati posebnu pozornost. Imajući u vidu navedeno, ovaj rad pokušat će dati svoj doprinos unapređenju trenutne regulacije instituta produljenog kaznenog djela.

Rad je podijeljen pet poglavlja. Nakon uvodnog dijela, slijedi prikaz uređenja instituta produljenog kaznenog djela u KZ *de lege lata*, uz ukazivanje na praktične posljedice njegove primjene te na *ratio legis* samog produljenog kaznenog djela. Potom će biti riječi o primjeni tog instituta kod kaznenih djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra. Zatim će uslijediti izlaganje o nužnosti promjena *de lege ferenda* te, na kraju, zaključni osvrt. U izradi ovog rada korištene su, uz literaturu navedenu u popisu, i presude Županijskog suda u Osijeku, Županijskog suda u Koprivnici i Vrhovnog suda Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: VSRH). Posljednje navedene preuzete su iz baze podataka VSRH, dostupne na internetskoj adresi www.vsrh.hr.

2. PRODULJENO KAZNENO DJELO U HRVATSKOM KAZNENOM PRAVU

2.1. Općenito

Stariji autori nerijetko su se bavili problemom produljenog kaznenog djela. Pišući o tom institutu, pokušavali su prepoznati koje su pretpostavke *condicio sine qua non* njegove primjene. Uočljivo je da većina autora te pretpostavke dijeli na one koje su stalne, zajedničke svim slučajevima te na one druge, varijabilne, koje ovise o konkretnim okolnostima.⁶ Takva razmišljanja najvjerojatnije su poslužila kao uzor hrvatskom zakonodavcu kad je u čl. 61. st. 2. KZ produljeno kazneno djelo odredio kao djelo koje je počinjeno “*kad je počinitelj s namjerom počinio više istih ili istovrsnih kaznenih djela koja s obzirom na način počinjenja, njihovu vremensku povezanost i druge stvarne okolnosti što ih povezuju čine jedinstvenu cjelinu*”.

Osim navedenog, Zakon regulira i pravni učinak produljenog kaznenog djela tako što kaže da se “*odredbe o stjecaju neće primijeniti na produljeno kazneno djelo*” (čl. 61. st. 1. KZ).

⁵ Ustav Republike Hrvatske, pročišćeni tekst i ispravak NN 41/01 55/01, čl. 26. (u daljnjem tekstu: Ustav RH).

⁶ Usp. npr. *Zlatarić*, Krivični zakonik u praktičnoj primjeni, Zagreb, 1956., str. 200; isto tako i *Kramarić*, O produljenom krivičnom djelu, Priručnik Republičkog sekretarijata za unutrašnje poslove SR Hrvatske, br. 4/1984., str. 355-357.

U nastavku će prvo uslijediti analiza pojedinih sastavnica produljenog kaznenog djela, sukladno odredbi čl. 61. st. 1. Potom će biti riječi o pravnim učincima primjene te odredbe. Na kraju će biti govora o svrsi instituta produljenog kaznenog djela.

2.2. Konceptija produljenog kaznenog djela prema čl. 61. st. 2. KZ

Iz definicije čl. 61. st. 2. KZ proizlazi da se za primjenu produljenog kaznenog djela traže četiri stalna elementa (ista ili istovrsna kaznena djela, način počinjenja, vremenska povezanost i namjera počinitelja) koji moraju biti ispunjeni u svakom pojedinom slučaju. Osim tih elemenata, zakonodavac ostavlja mogućnost i za postojanje petog, varijabilnog, izraženog generalnom klauzulom "*druge stvarne okolnosti što ih povezuju*". U nastavku slijedi analiza pojedinih elemenata definicije produljenog kaznenog djela.

2.2.1. Više istih ili istovrsnih kaznenih djela

Počinitelj mora počinuti više istih ili istovrsnih kaznenih djela. Moguće je, najprije, da počinitelj ostvari pretpostavke istih kaznenih djela.⁷ Riječ je uvijek o kaznenim djelima koja se kvalificiraju prema istom propisu. Takvi će biti slučajevi kad počinitelj ostvari više krađa, prijevара, krivotvorenja i sl. Tada će sud izabrati vrstu i mjeru kazne koja je propisana za to kazneno djelo (čl. 61. st. 3. KZ).

Druga je moguća situacija da počinitelj ostvari pretpostavke istovrsnih kaznenih djela. Istovrsnost podrazumijeva razne oblike istog kaznenog djela.⁸ Odnos istovrsnosti postoji između temeljnog kaznenog djela i njegovih kvalificiranih i privilegiranih oblika, kao npr. u slučaju krađe i teške krađe. Osim toga, istovrsni su i pokušaj i dovršenje kaznenog djela. U svim tim slučajevima sud će izabrati vrstu i mjeru kazne propisanu za najteže od takvih djela (čl. 61. st. 3. KZ). To znači da će u navedenim primjerima počinitelja osuditi za jedno produljeno kazneno djelo krađe, odnosno za dovršeno (a ne pokušano) produljeno kazneno djelo. Smatra se da je i takvo rješenje povoljnije za počinitelja nego da se primijene odredbe o stjecaju. *Novoselec*, međutim, opravdano upozorava da se u nekim slučajevima takvo obrazloženje ne čini uvjerljivim ako se npr. označi jedna radnja kao teška krađa, a dvadeset drugih kao obična krađa, pa onda i te obične krađe postaju na stanovit način teške

⁷ Neki autori u tom slučaju govore o istovjetnosti u pravnom smislu. V. *Kramarić*, op. cit. (bilj. 6), str. 355.

⁸ *Ibid.*

i čitava se kazna odmjerava u granicama teške krađe.⁹ Važno je napomenuti da se pretpostavka istovrsnosti može smatrati ispunjenom samo ako je riječ o kaznenim djelima uperenim protiv istih pravnih dobara. Neće, međutim, moći ući u sastav istog produljenog kaznenog djela radnje kojima se povređuju različita pravna dobra.¹⁰ Zanimljivo je stajalište Vrhovnog suda Republike Hrvatske u jednom predmetu gdje je počinitelj ostvario obilježja razbojništva i iznude.¹¹ Izjašnjavajući se o pitanju istovrsnosti, VSRH kaže sljedeće: “... iako oba kaznena djela spadaju u glavu XVII. Kaznenog zakona, ne može se uzeti da se radi o istovrsnim kaznenim djelima. Pod istovrsnim kaznenim djelima i pravna teorija i sudska praksa smatraju kaznena djela u odnosu osnovnog, kvalificiranog ili privilegiranog kaznenog djela. U konkretnom slučaju radi se o različitim kaznenim djelima, iako se njima štiti isti objekt, imovina drugog... Iako počinitelj kod oba kaznena djela postupa s namjerom pribavljanja imovinske koristi, ta je korist različita. Kod razbojništva se sastoji u vrijednosti oduzete pokretne stvari, dok kod iznude ona to može, ali i ne mora biti.” Smatra se da je konstrukcija produljenog kaznenog djela neprihvatljiva i kod djela koja, doduše, jesu istovrsna, ali se njima povređuju najviša osobna pravna dobra, poput života, tijela, slobode i časti, ako su takva djela izvršena na štetu različitih oštećenika¹² (za kritiku tog stava vidjeti dalje, pod 3.2.). U praksi hrvatskih sudova nisu, ipak, izgrađeni dovoljno čvrsti kriteriji o tome kod kojih je kaznenih djela ta figura prihvatljiva, a kod kojih nije.

2.2.2. Način počinjenja

Traži se da pojedinačna djela predstavljaju jedinstvenu cjelinu s obzirom na način na koji su počinjena. Kako zakonska odredba ne daje kriterije za ocjenu kada je taj uvjet zadovoljen, ostaje sudskoj praksi da način počinjenja tumači od slučaja do slučaja. Nije dvojbeno da će ta pretpostavka biti ispunjena u slučajevima kad je *modus operandi* uvijek identičan, kao npr. kod počinitelja koji otima ženske torbice uvijek na isti način.¹³ Sudovi, međutim, ne inzistiraju na tako visokom stupnju identičnosti načina počinjenja pa dopuštaju produljeno kazneno djelo i kad se pojedine radnje iz sastava razlikuju u pojedinostima.¹⁴

⁹ Usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 2), str. 289.

¹⁰ Usp. *Novoselec*, Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2007., str. 363.

¹¹ VSRH, I Kž 700/2006-4; www.vsrh.hr; stanje na dan 15. siječnja 2008.

¹² Usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 363.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*

Zanimljivo je pitanje je li moguće primijeniti produljeno kazneno djelo i u situacijama kad su neke radnje počinjene činjenjem, a druge nečinjenjem. Neki autori smatraju da u tom slučaju uvijek treba suditi za realni stjecaj.¹⁵ Kod ranijih pisaca može se pronaći i suprotno stajalište.¹⁶ Čini se opravdanim prikloniti se prvom mišljenju i otkloniti primjenu konstrukcije produljenog kaznenog djela u svim situacijama u kojima bi neke radnje bile ostvarene činjenjem, a druge nečinjenjem. Suprotno ne bi bilo ni logično jer nije jasno kako bi se činjenje i nečinjenje mogli smatrati "*jedinstvenom cjelinom*" u smislu čl. 61. st. 2.

2.2.3. Vremenska povezanost

Djela moraju biti vremenski povezana u jedinstvenu cjelinu. Kako zakon ne utvrđuje nikakve kriterije, sudskoj praksi ostaje da u svakom pojedinom slučaju utvrđuje postoji li vremenska povezanost između pojedinih radnji. Sudska praksa pokazuje neujednačenost. Tako VSRH, u slučaju počinitelja koji je u razdoblju od travnja do studenoga 1998. godine počinio više prijevара (čl. 224. st. 5. KZ) otklanja primjenu produljenog kaznenog djela uz obrazloženje da ne postoji vremenski kontinuitet.¹⁷ U citiranoj rješidbi VSRH navodi da su izostali "*kraći vremenski intervali u kojima djela moraju slijediti jedno za drugim, zbog čega nema objektivne povezanosti, tj. ne može se govoriti o kontinuiranoj seriji djelatnosti*". Zanimljiva je, međutim, jedna druga odluka VSRH u kojoj je prihvatio primjenu produljenog kaznenog djela. Radilo se o počiniteljici kaznenih djela zlouporabe položaja i ovlasti (čl. 337. st. 4. KZ) i krivotvorenja isprave (čl. 311. st. 1. KZ), koja je svoju kriminalnu djelatnost činila u razdoblju od listopada 2001. do travnja 2004.¹⁸ U tom predmetu Sud je zauzeo sljedeće stajalište: "*...nema ravnomjernih vremenskih intervala, međutim, zahtjev vremenske povezanosti ne može se ocjenjivati sam za sebe, već u okviru svih drugih elemenata koji ih povezuju tako da u kaznenopravnom smislu čine jedinstvenu cjelinu*". Dok u prvoj odluci Sud inzistira na "*kraćim vremenskim intervalima*", u drugoj od toga izričito odustaje. Takva kontradiktornost nije prihvatljiva. Stoga, treba sagledati promišljanja teoretičara i pokušati, na osnovi njihovih zaključaka, uspostaviti neke temeljne kriterije.

Neki stariji radovi inzistiraju na kratkom vremenskom razmaku između pojedinih djela. Kramarić piše da "*...sve radnje moraju predstavljati jednu vremenski kontinuiranu cjelovitu kriminalnu djelatnost. Time se podrazumije-*

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Tako Kramarić, op. cit. (bilj. 6), str. 355.

¹⁷ VSRH, III Kr 115/2005-4; www.vsrh.hr ; 15. siječnja 2008.

¹⁸ VSRH, I Kž 904/2005-8, www.vsrh.hr ; 15. siječnja 2008.

va niz krivičnih djela izvršen u određenom vremenskom razdoblju s relativno kraćim vremenskim razmacima... Da bi ... ispunio sve uvjete vremenskog kontinuiteta, mora vremenski razmak između pojedinih djela biti kratak”.¹⁹ Drugi autori, ipak, nisu tako isključivi. Zlatarić navodi da se vremenski kontinuitet “ne može precizirati matematičkom točnošću i utvrđenje, da li je on ispunjen, ovisi od ocjene konkretnog slučaja. Između pojedinih djelatnosti mora postojati izvjesna vremenska veza, tako da se one ukazuju kao jedna produžena djelatnost. Svakako, veći vremenski razmaci prekidaju vremenski kontinuitet.”²⁰ Smaić smatra da se dopušteno trajanje vremenskih razmaka ne može unaprijed i općenito odrediti, nego da ga treba promatrati u svezi s prirodom pojedinih kaznenih djela, kao i s obzirom na duljinu ukupnog trajanja produljenog kaznenog djela. Još kaže da za vremenski kontinuitet “nije potrebna još i takva neprekidnost u izvršenju pojedinih krivičnih djela, da su ona izvršena s kratkim (tj. ne dugim) prekidima, koji su u isto vrijeme neophodni. Ni nešto dulji vremenski razmaci od neophodnih neće smetati da se čitava djelatnost ocijeni kao jedno kontinuirano djelovanje.”²¹ Slično razmišlja i Buturović, koji se, također, zalaže za uzimanje u obzir vrste kaznenog djela o kojemu je riječ.²² I Bavcon smatra da se vremenska povezanost mora uvijek ocjenjivati s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja.²³ Novoselec sugerira da se uvijek treba pitati upućuje li vremenski razmaci između pojedinih radnji na postojanje kontinuirane djelatnosti. Drži da nije potrebno da radnje slijede jedna iza druge pa je konstrukcija moguća i kod djela koja traju godinama, pri čemu razmaci između pojedinih radnji mogu biti i duži, ali ne smiju nastupiti stanke koje bi upućivale na to da je počinitelj odlučio prekinuti djelatnost.²⁴

Imajući u vidu sve navedeno, čini se najboljim prihvatiti stajalište prema kojem zahtjev vremenske povezanosti treba uvijek ocjenjivati u skladu sa svim ostalim okolnostima konkretnog slučaja, pri čemu svaki put valja imati na umu da vremenski intenzitet poduzimanja pojedinih radnji mora biti takav da upućuje na kontinuiranu djelatnost. Jedino takva interpretacija može biti u skladu sa zakonskim tekstom koji zahtijeva postojanje jedinstvene cjeline. Inzistiranje na kraćim vremenskim razmacima može biti opravdano samo ako se dovede u vezu s ostalim okolnostima slučaja. Iz tih razloga, ispravnijom djeluje druga od dviju naprijed citiranih rješidbi VSRH.

¹⁹ Usp. Kramarić, op. cit. (bilj. 6), str. 355.

²⁰ Usp. Zlatarić, op. cit. (bilj. 6), str. 206-207.

²¹ Usp. Smaić, op. cit. (bilj. 2), str. 438.

²² Usp. Buturović, *Produženo krivično delo*, Beograd, 1980., str. 109.

²³ Usp. Bavcon – Šelih, *Kazensko pravo, splošni del*, Ljubljana, 1987., str. 177.

²⁴ Usp. Novoselec, op. cit. (bilj. 10), str. 363.

2.2.4. Druge stvarne okolnosti

Uvođenjem ove generalne klauzule zakonodavac je obuhvatio i sve druge potencijalne faktore koji mogu doći u obzir u konkretnim slučajevima. Sudska praksa pod tim najčešće podrazumijeva prostornu povezanost pa prihvaća produljeno kazneno djelo teške krađe uzastopnim provaljivanjem u istu kuću ili u automobile na istom parkiralištu ili u niz vikendica u istom naselju.²⁵ Drugdje, opet, sudí za realni stjecaj pedeset i jedne teške krađe, među ostalim i zato što su djela počinjena u “različitim dijelovima grada”.²⁶ Postojanje prostorne povezanosti najčešće se čini zavisnim od postojanja kratkih vremenskih intervala između pojedinih radnji.²⁷ VSRH je smatrao da ti uvjeti nisu ispunjeni u slučaju počinitelja koji je izvršio više krađa i teških krađa u razdoblju od 19. 8. 2002. do 27. 8. 2002. “na raznim mjestima u Biogradu na moru i Vodicama, zbog čega nema bliske vremenske i prostorne sukcesije koja bi ukazivala na objektivnu povezanost u smislu kontinuirane serije djelatnosti”.²⁸ Ako se uzme u obzir zahtjev zakonodavca da sva djela iz sastava produljenog kaznenog djela moraju predstavljati jednu jedinstvenu cjelinu, čini se opravdanim uvijek inzistirati i na postojanju prostorne povezanosti kao nužnog uvjeta primjene ove pravne konstrukcije. Na taj bi se način izbjegle i eventualne poteškoće oko utvrđivanja nadležnosti tijela kaznenog progona koje bi mogle nastati ako bi pojedine radnje iz sastava djela bile počinjene u geografski udaljenijim mjestima (pogotovo ako bi jedan dio radnji bio počinjen u inozemstvu). Stoga ne bi bilo na odmet razmisliti o tome da se prostorna povezanost *de lege ferenda* izričito istakne u zakonskom tekstu.

Posebno je sporno pitanje identiteta oštećenika. Na tom uvjetu sudska praksa nerijetko inzistira. Novela Kaznenog zakona iz 2003., koju je ukinuo Ustavni sud Republike Hrvatske, predviđala je izmjenu odredbe o produljenom kaznenom djelu, među ostalim, na način da se doda identitet oštećenika kao obvezna pretpostavka.²⁹ Sudske odluke pokazuju dosta razlika kad je riječ o identitetu oštećenika.³⁰ Proučavane rješidbe VSRH pokazuju da taj sud najčešće traži identitet oštećenika kod kaznenih djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra, dok kod svih ostalih kaznenih djela nema ujednačenog stava pa se događa da se u istovjetnim situacijama donose različite odluke. Primjerice, u jednom slučaju počinitelj je ostvario obilježja više kaznenih dje-

²⁵ Ibid.

²⁶ VSRH, III Kr 104/2004-6; www.vsrh.hr; 15. siječnja 2008.

²⁷ *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 363.

²⁸ VSRH, III-Kr 21/2004-8; www.vsrh.hr; 15. siječnja 2008.

²⁹ Usp. *Novoselec*, Temeljne crte novele Kaznenog zakona od 9. srpnja 2003., Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu br. 2/2003., str. 282-283.

³⁰ Na to upozorava i *Novoselec*. Usp. djelo iz bilj. 10, str. 364.

la prijevare (čl. 224. st. 5. KZ).³¹ VSRH je tada uzeo da postoji realni stjecaj, pozivajući se, među ostalim, na izostanak postajanja istovjetnosti oštećenika, iako nije u pitanju kazneno djelo upereno protiv najviših osobnih vrijednosti. U nekim drugim slučajevima prijevare, VSRH je prihvaćao produljeno kazneno djelo usprkos činjenici da su pojedinim radnjama bile oštećene različite osobe.³² S obzirom na to da produljeno kazneno djelo predstavlja jednu cjelinu, čini se opravdanim uvijek tražiti identitet oštećenika kao nužnu pretpostavku. Ako je, međutim, riječ o kaznenim djelima kojima se povređuju najviša osobna pravna dobra, tada bi, prema mišljenju autora ovog rada, trebalo u potpunosti odustati od produljenog kaznenog djela i uvijek suditi za realni stjecaj, pa čak i onda ako postoji identitet oštećenika (o tome više pod 3. 2.).

Zlatarić, pišući o tzv. varijabilnim faktorima, spominje iskorištavanje iste prilike, iskorištavanje istog trajnog odnosa, ulaženje pojedinih dijelova u zajedničku posljedicu, jedinstvo napadnutog objekta.³³

U sudskim odlukama mogu se uočiti i još neki elementi koji se podvode pod generalnu klauzulu o kojoj je riječ. Jedna odluka, u slučaju kaznenih djela zlouporabe položaja i ovlasti (čl. 337. st. 4. KZ) i krivotvorenja (javne) isprave (čl. 311. st. 1. KZ), navodi isti “uzrok poduzimanja (*ovisnost o kocki*), razlog poduzimanja (*podmirenje kockarskih dugova*) i isti neposredni povod poduzimanja (*pritisak vjerovnika*)”.³⁴ Treba primijetiti kako je vrlo upitno mogu li se navedene okolnosti smatrati “stvarnima” u smislu čl. 61. st. 2. Naime, terminom *stvaran* želi se reći da mora biti riječ o nekakvim okolnostima objektivne prirode. Za razliku od prostorne povezanosti i identiteta oštećenika, koji taj uvjet nedvojbeno ispunjavaju, za okolnosti navedene u upravo citiranoj rješidbi prije bi se moglo ustvrditi da potpadaju pod pojam *pobuda* iz kojih je kazneno djelo počinjeno. O tim pobudama zakonodavac govori u čl. 56. st. 2. kad nabraja olakotne i otegotne okolnosti koje se imaju uzeti u obzir prilikom odmjeravanja kazne. Pobude ili motivi su okolnosti koje, zapravo, utječu na stupanj krivnje i, kao takve, imaju subjektivan karakter.³⁵ Stoga se one, prema mišljenju autora ovog teksta, ne bi mogle smatrati drugim stvarnim okolnostima u smislu zakonskog teksta. U suprotnom, sudovi bi dobili mogućnost uzeti pobude u obzir dva puta: prvi put one bi predstavljale temelj za primjenu čl. 61., a potom bi ih sud mogao uzeti u obzir i kao olakotnu okolnost za odmjeravanje kazne. Na taj način, počinitelja bi se privilegiralo dva puta iz istog razloga. Prvi put pri davanju prednosti produljenom kaznenom djelu pred stje-

³¹ VSRH, III Kr 115/2005-4; www.vsrh.hr; 15. siječnja 2008.

³² *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 364.

³³ Usp. Zlatarić, op. cit. (bilj. 6), str. 207; autor navodi i već spomenute, jedinstvo prostora i identitet oštećenika.

³⁴ VSRH, I Kž 904/2005-8; www.vsrh.hr; 15. siječnja 2008.

³⁵ Usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 446.

cajem, što već samo po sebi povlači puno povoljniji kazneni okvir, te drugi put pri odmjeravanju kazne unutar takvog povoljnijeg okvira. Iz tih razloga navedena odluka ne čini se uvjerljivom. VSRH je i u nekim drugim odlukama pravdao konstrukciju produljenog kaznenog djela pobudama iz kojih je djelo bilo počinjeno.³⁶

Nadalje, u obrazloženjima se još navode i okolnosti poput one da je “optuženik počinio radnje u istom svojstvu roditelja i iskorištavanjem svog položaja i odnosa prema oštećenici”³⁷ u slučaju kaznenog djela spolnog odnošaja s djetetom (čl. 192. st. 3. i 4. KZ), zatim “prodajući stalno drogu iste vrste, bez obzira što potječe od različitih dobavljača”³⁸ u slučaju kaznenog djela zlouporabe opojnih droga (čl. 173. st. 2. KZ) itd. *Smaić* spominje “iskorištavanje istog trajnog odnosa ili iste prilike”.³⁹

Sve navedene razlike ozbiljno dovode u pitanje pravnu sigurnost i jednakost svih pred zakonom. Upravo na toj pretpostavci za primjenu produljenog kaznenog djela pokazuje se kako je to institut krajnje nepodoban za zakonsku regulaciju i kako će praksa navedenu generalnu klauzulu uvijek moći iskoristiti (pa čak i zlorabiti) i u situacijama gdje primjena tog instituta nije opravdana. Zbog toga bi, *de lege ferenda*, trebalo razmisliti o brisanju navedene klauzule iz zakonskog teksta.

2.2.5. Namjera

Posljednja zakonska pretpostavka za primjenu produljenog kaznenog djela je namjera počinitelja. Za razliku od svih prije navedenih, u ovom slučaju riječ je o elementu subjektivne naravi.

Namjera kod produljenog kaznenog djela izazivala je dosta prijevora u literaturi i sudskoj praksi. Sporno je bilo na što se namjera mora odnositi. Starija shvaćanja tražila su tzv. jedinstvenu namjeru, prema kojoj bi počinitelj na početku ukupne djelatnosti (drugim riječima, kod prve radnje) morao pojedinačne radnje zamisliti kao nesamostalne dijelove jedinstvenog zbivanja, a njihove posljedice kao dijelove jedinstvene posljedice koja se ostvaruje postupno.⁴⁰ To bi značilo da počinitelj odmah mora imati na umu cjelokupno zbivanje, čitav ciklus. Takvo stajalište opravdavalo se težnjama da specifičnost produljenog kaznenog djela kao jedinstvenog djela mora doći do izražaja i na

³⁶ Npr. VSRH, I Kž-923/2005-5, VSRH, I Kž-111/2005-6, VSRH, I Kž-288/2004-4 (u toj odluci govori se o *svrsi* počinjenja); www.vsrh.hr; 15. siječnja 2008.

³⁷ VSRH, I Kž-63/2005-5; www.vsrh.hr; 15. siječnja 2008.

³⁸ VSRH, I Kž-111/2005-6; www.vsrh.hr; 15. siječnja 2008.

³⁹ Usp. *Smaić*, op. cit. (bilj. 2), str. 437.

⁴⁰ Usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 364.

subjektivnoj strani.⁴¹ Jedinstvenu namjeru vrlo je teško dokazati. Stoga je u novije vrijeme prihvaćeno stajalište prema kojem je dostatno da kod počinitelja postoji tzv. produljena namjera.⁴² Tako shvaćena namjera podrazumijeva da odluka za svaku novu radnju iz sastava produljenog kaznenog djela predstavlja volju da se nastavi ukupna djelatnost. Sve pojedinačne odluke upućuju na postojanje psihičkog kontinuiteta pa je onda ova konstrukcija moguća i kad se počinitelj najprije odluči samo na jednu radnju, ali je potom ponovi prvom sljedećom prilikom. Takva je namjera lakše dokaziva. Osim toga, to shvaćanje je i pravednije jer bi se, u suprotnom, produljeno djelo priznavalo samo onome tko je unaprijed isplanirao čitavu djelatnost i time pokazao veću zločinačku volju od onoga koji se samo koristi ponovljenom prilikom.⁴³ Zanimljivo je da sudska praksa i u novijim odlukama i dalje često spominje jedinstvenu namjeru.⁴⁴

Iz zakonskog teksta proizlazi da je produljeno kazneno djelo isključeno kod nehajnih delikata. Tu je zakonodavac očigledno slijedio misao nekih autora koji su tvrdili da se produljeno kazneno djelo može izvršiti samo s namjerom. O tom pitanju mišljenja su podijeljena. *Smaić* piše da bi trebalo prihvatiti nehajno produljeno kazneno djelo, za postojanje kojeg bi se onda tražile identične pretpostavke kao i kod namjernog, uz tu razliku što bi na subjektivnom planu postojao nehaj.⁴⁵ Taj autor navodi i primjer gdje bi takva konstrukcija bila praktično primjenjiva (hipotetski slučaj počinitelja koji bi opetovano nehajno zagađivao škodljivim materijalima vodu za piće). *Zlatarić* kaže da bi nehajno produljeno kazneno djelo bilo zamislivo, ali, isto tako, navodi da nije uspio pronaći nijednu odluku u kojoj bi se o tom pitanju zauzelo stajalište.⁴⁶ *Frank*, s druge strane, misli da je produljeno kazneno djelo moguće počinuti jedino s namjerom.⁴⁷ S obzirom na to da je teoretski moguća situacija u kojoj bi počinitelj postupanjem iz nehaja ostvario obilježja više istih ili istovrsnih kaznenih djela koja bi predstavljala cjelinu u smislu prije iznesenih sjedinjavajućih elemenata, čini se opravdanim dopustiti primjenu instituta produljenog kaznenog djela i na nehajne delikte. Iako će takve situacije u praksi biti vrlo rijetke, one su ipak moguće. Ako se dogode, bilo bi nepravedno odbaciti primjenu produljenog djela, a onda je, s druge strane, prihvatiti kod počinitelja koji bi istu vrstu kaznenog djela počinio s namjerom. Tu bi,

⁴¹ Ibid.

⁴² Ibid.

⁴³ Ibid.

⁴⁴ Tako čini npr. Županijski sud u Osijeku u odlukama KŽ-23/07-6 i KŽ-121/07-4; isto i Županijski sud u Koprivnici u rješidbi KŽ-235/06-2 (potonja je dostupna na internetskoj adresi www.zupsudkc.hr, prema stanju na dan 15. siječnja 2008.).

⁴⁵ Usp. *Smaić*, op. cit. (bilj. 2), str. 442, 443.

⁴⁶ Usp. *Zlatarić*, op. cit. (bilj. 6), str. 204.

⁴⁷ Ibid. (bilješka 95).

zapravo, trebalo slijediti istu logiku kojom je prihvaćena produljena namjera u odnosu na jedinstvenu namjeru. Zašto privilegirati onoga tko je uložio veću zločinačku volju, a uskratiti takvu privilegiju onome tko je uložio manju?

2.3. Pravni učinci primjene konstrukcije produljenog kaznenog djela

Zakon kaže da se odredbe o stjecaju neće primijeniti na produljeno kazneno djelo (čl. 61. st. 1. KZ). Time se daje do znanja da je riječ o situacijama koje bi se mogle podvesti pod (realni) stjecaj, ali se od tog odustaje i postupa se kao da je riječ o jednom kaznenom djelu. To, zapravo, znači da se neće utvrđivati pojedinačne kazne za svaku od počinjenih radnji iz sastava produljenog kaznenog djela (kako bi se činilo da je riječ o realnom stjecaju) da bi se potom izrekla jedinstvena kazna, nego će se postupiti kao da je počinjeno samo jedno kazneno djelo i kazna će se odmjeriti unutar zakonskog okvira predviđenog za to (jedno) kazneno djelo. Pritom treba razlikovati dvije situacije. Ako je riječ o produljenom kaznenom djelu istog zakonskog opisa, sud će odabrati vrstu i mjeru kazne propisanu za to djelo, a ako je riječ o istovrsnim kaznenim djelima, izabrat će vrstu i mjeru kazne propisanu za najteže od tih djela (čl. 61. st. 3. KZ). Očito je da je primjena odredbe čl. 61. značajan oblik privilegiranja počinitelja kaznenih djela. Za ilustraciju poslužiti će jedna hipotetična situacija počinitelja koji ostvari obilježja, primjerice, deset kaznenih djela silovanja iste osobe (čl. 188. st. 1. KZ). Za temeljni oblik silovanja propisana je kazna zatvora u trajanju od tri do deset godina. Ako se na ovaj slučaj primijene odredbe o stjecaju, sud će počinitelja moći osuditi na maksimalno dvadeset godina zatvora (čl. 60. st. 2d⁴⁸). Međutim, članak 61. dovest će do toga da se počinitelju kazna mora odmjeriti unutar okvira predviđenog za samo jedno kazneno djelo silovanja, što znači da bi mu se moglo izreći najviše deset godina zatvora. Riječ je o deset godina razlike, što može dovesti do drastične nejednakosti u kažnjavanju. Drugo je pitanje i koji je raspon od spomenuta dva prikladniji da se njime adekvatno obuhvati učinjeno nepravdo i krivnja takvih i sličnih slučajeva, koji nisu strani sudskoj praksi.⁴⁹

⁴⁸ Čl. 60. st. 2d kaže: "Ako je za dva ili više kaznenih djela počinjenih u stjecaju za koja je propisana kazna zatvora deset godina ili više, utvrdio kazne zatvora, sud može izreći jedinstvenu kaznu zatvora koja ne smije dosegnuti zbroj pojedinačnih kazni zatvora niti biti veća od dvadeset godina." Za kritiku te odredbe v. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 461 i 462.

⁴⁹ Da kazneno djelo silovanja predstavlja jako težak oblik povrede osobne sfere oštećenika, ali i velik udar na javni interes i pravni poredak u cjelini, svjedoči i činjenica da je u nekim državama SAD za silovanje još i danas propisana smrtna kazna. Više o tome u: *Šeparović*, *Kazneno izvršno pravo i uvod u penologiju*, Zagreb, 2003., str. 249.

Produljeno kazneno djelo ima i još neke učinke. Oni nisu izričito regulirani zakonskim tekstom, ali nužno proizlaze iz činjenice da se produljeno kazneno djelo tretira kao jedno kazneno djelo. Najprije, riječ je o problematici zastare kaznenog progona. Ako se produljeno kazneno djelo smatra jednim kaznenim djelom, to bi stajalište trebalo dosljedno provesti i kad je riječ o zastari kaznenog progona. To, pak, znači da bi zastara trebala početi teći od dovršenja posljednje radnje u nizu.⁵⁰ Međutim, smatra se da se to odnosi samo na relativnu zastaru, dok se apsolutna zastara mora računati posebno za svako djelo iz sastava produljenog kaznenog djela.⁵¹ Drži se da bi neprihvaćanje zastare za pojedinačne radnje samo zato što su ušle u sastav produljenog kaznenog djela proturječilo temeljnoj ideji instituta zastare jer ako vrijeme liječi sve rane i ako nema smisla pokretati kazneni progon nakon proteka stanovitog vremena zbog otežanog dokazivanja, to treba vrijediti i za pojedinačne radnje iz niza.⁵² Takvo stajalište je ispravno s aspekta instituta zastare, ali se njime ujedno i odstupa od teze da je produljeno kazneno djelo jedno djelo.⁵³ Time se upada u proturječnost i stvara se pravna nesigurnost. Čini se da bi najbolje rješenje bilo držati se dosljedno stava da je produljeno kazneno djelo jedno kazneno djelo te, u skladu s tim, i apsolutnu i relativnu zastaru računati od dovršetka posljednje radnje iz niza.⁵⁴ To ne mora biti protivno shvaćanjima instituta zastare jer konstrukcija produljenog kaznenog djela podrazumijeva postojanje kontinuiteta, zahvaljujući kojemu se nepravo uvijek iznova obnavlja i raste u svojoj ukupnosti. Zato i zastaru treba prilagoditi posebnostima produljenog kaznenog djela i promatrati je u kontekstu postojanja tog kontinuiteta. Ne bi bilo loše, *de lege ferenda*, otkloniti sve nedoumice oko računjanja zastare kaznenog progona kod produljenog kaznenog djela izričitom zakonskom odredbom.

Nadalje, treba riješiti i pitanje kako postupiti ako se tijekom izvršenja produljenog kaznenog djela jednom ili više puta izmijeni zakon. Zakon se može izmijeniti u smjeru koji je povoljniji za počinitelja, ali i u suprotnom, nepovoljnijem smjeru, pa može biti riječ o tome da novi zakon neko ponašanje više ne predviđa kao kazneno djelo ili, obrnuto, da uvodi novo kazneno djelo. Neki autori smatraju da u tom slučaju treba iz sastava produljenog kaznenog djela izostaviti one radnje koje nisu bile inkriminirane u vrijeme kad su počinjene.⁵⁵ Također, može se dogoditi i da novi zakon predvidi drukčiji kazneni okvir. Susreću se mišljenja da tada treba čitavu djelatnost ocijeniti prema novom

⁵⁰ Tako i *Novoselec*, op. cit. (bilj. 2), str. 289.

⁵¹ *Ibid.* Također v. i *Pavišić – Grozdanić – Veić*, Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2007., str. 234.

⁵² *Usp. Novoselec*, op. cit. (bilj. 2), str. 289.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ Isto i *Buturović*, op. cit. (bilj. 22), str. 183 i 184.

⁵⁵ *Usp. Pavišić – Grozdanić – Veić*, op. cit. (bilj. 51), str. 234; Isto i *Zlatarić*, op. cit. (bilj. 6), str. 214.

zakonu, no takvo se rješenje može shvatiti i kao retroaktivna primjena strožeg zakona u situacijama kad novi zakon predviđa nepovoljniji okvir.⁵⁶ Situacija se može dodatno zakomplicirati ako se zakon izmijeni više puta, i to na način da je jedan stroži, drugi blaži, pa treći opet stroži i sl. Da bi se otklonile sve dvojbe i postigla pravna sigurnost, čini se najadekvatnijim čvrsto se držati stajališta da je produljeno kazneno djelo jedno kazneno djelo, jedna nedjeljiva cjelina, pa onda uvijek primjenjivati zakon koji je bio na snazi u vrijeme kad je ono dovršeno. Kako se ono smatra dovršenim u trenutku izvršenja posljednje radnje iz niza, treba uvijek primijeniti zakon koji je bio na snazi u tom trenutku.⁵⁷ Drugim riječima, jedino zakon koji je na snazi u trenutku izvršenja posljednje radnje iz sastava produljenog kaznenog djela treba smatrati zakonom koji je na snazi u *vrijeme počinjenja*. Ranije izmjene ne treba uopće razmatrati, nego u obzir treba uzeti jedino eventualne naknadne izmjene do kojih bi došlo nakon dovršenja djela, a prije donošenja presude. Jedino to tumačenje može biti u skladu s koncepcijom produljenog djela kao jednog djela. Tako se problem opasnosti od retroaktivne primjene strožeg zakona neće niti postaviti. I ovo pitanje moglo bi se u budućnosti izričito zakonski regulirati.

I za zastaru i za primjenu blažeg zakona valja naglasiti sljedeće: produljenim kaznenim djelom već se znatno privilegira počinitelja time što mu se sudi za jedno kazneno djelo, iako je faktično uvijek riječ o stjecaju. To je privilegiranje moguće zato što se stvara pravna fikcija da je počinjeno samo jedno kazneno djelo. Ako ta fikcija može opstati prilikom kvalificiranja i prilikom odmjerenja kazne, onda ona to više (*argumentum a fortiori*) mora opstati i kad je riječ o zastari, odnosno postupanju u slučaju promjene zakona. Drukčija interpretacija mogla bi dovesti do zaključka da produljeno kazneno djelo ne treba tretirati nužno kao jedno kazneno djelo, nego ga uvijek treba označiti onako kako to najbolje odgovara počinitelju. To bi, opet, omogućavalo različite varijacije u okvirima jednog te istog slučaja i uzrokovalo veliku pravnu nesigurnost.

Naposljetku, potrebno je posvetiti pažnju i nekim procesnim aspektima produljenog kaznenog djela. Moguće je, najprije, da se nakon pravomoćnosti presude otkriju nove pojedinačne radnje koje bi trebale ulaziti u sastav produljenog kaznenog djela. Takve radnje tada, zahvaljujući dosljednoj primjeni načela *ne bis in idem*,⁵⁸ ostaju nekažnjene. Naime, ZKP u čl. 405. st. 1. t. 5. isključuje mogućnost obnove postupka u slučaju novootkrivenih radnji. To može dovesti do vrlo nepravednih rješenja, posebice ako je riječ o većem broju takvih radnji.⁵⁹ Prijašnji Zakonik o krivičnom postupku predviđao je u čl. 392. st. 1. t. 6. mogućnost obnove kaznenog postupka na štetu osuđenika ako bi

⁵⁶ Usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 2), str. 289; *Garačić*, op. cit. (bilj. 1), str. 60.

⁵⁷ Usp. *Buturović*, op. cit. (bilj. 22), str. 178.

⁵⁸ Ustav RH, čl. 31. st. 2.

⁵⁹ Usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 2), str. 288 i 289; *Garačić*, op. cit. (bilj. 1), str. 60.

novootkrivene pojedinačne radnje bitno utjecale na odmjerenje kazne, ali ta mogućnost danas više ne postoji. I tu je dosljedno provedeno shvaćanje da je produljeno kazneno djelo uvijek samo jedno kazneno djelo pa se za njega više ne može suditi. U slučaju stjecaja ne bi bilo tih problema. Osim navedenog, može se dogoditi da sud u konkretnom slučaju smatra da pojedine radnje iz sastava produljenog kaznenog djela jesu, a pojedine nisu dokazane. Kako tada sud treba postupiti? Ako donese osuđujuću i oslobađajuću presudu, za isto je djelo donio dvije kontradiktorne presude.⁶⁰ Ako ispusti iz izreke radnje koje ne smatra dokazanima, nije u cijelosti riješio predmet optužbe.⁶¹ *Smaić* drži da u tom slučaju ne treba za nedokazane radnje izricati posebnu (oslobađajuću) presudu, već se na njih treba samo osvrnuti u obrazloženju presude navođenjem razloga iz kojih ih sud nije obuhvatio produljenim kaznenim djelom.⁶² To shvaćanje čini se prihvatljivim.

2.4. *Ratio legis* produljenog kaznenog djela

Nakon što su prikazane pravne posljedice primjene čl. 61., koje značajno zahvaćaju domenu materijalnog, ali i procesnog prava, otvara se pitanje što se zapravo želi postići institutom produljenog kaznenog djela. U čemu je njegova bit?

Produljenim kaznenim djelom prvi su se počeli baviti glosatori i postglosatori, smatrajući neprihvatljivom primjenu sustava kumulacije kazni⁶³ na sve slučajeve stjecaja kaznenih djela.⁶⁴ To je naročito dolazilo do izražaja kod kaznenih djela za koja je bila propisana smrtna kazna, koja se nije mogla kumulirati. Produljenim kaznenim djelom nastojale su se izbjeći prevelike kazne, do kojih bi dovela kumulacija u slučaju stjecaja. Išlo se, dakle, za privilegiranjem počinitelja produljenog kaznenog djela u odnosu prema počiniteljima kod kojih je bivao prihvaćen realni stjecaj.⁶⁵ Takvo je privilegiranje tada bilo prihvatljivo, ali danas, kad postoji sustav asperacije⁶⁶ (koji dominira i KZ-om), ono gubi svoju prvotnu logiku.⁶⁷

Stoga u današnje vrijeme institut produljenog kaznenog djela svoje opravdanje nalazi prvenstveno u razlozima procesne ekonomije: oslobađa sudove

⁶⁰ Usp. *Novoselec*, *ibid.*, str. 290.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² Usp. *Smaić*, *op. cit.* (bilj. 2), str. 444-445.

⁶³ O sustavu kumulacije više u: *Novoselec*, *op. cit.* (bilj. 10), str. 460.

⁶⁴ O povijesnom razvoju produljenog kaznenog djela v. detaljno *Buturović*, *op. cit.* (bilj. 22), str. 15-21.

⁶⁵ Usp. *Novoselec*, *op. cit.* (bilj. 2), str. 288.

⁶⁶ Usp. *Novoselec*, *op. cit.* (bilj. 10), str. 460.

⁶⁷ Usp. *Novoselec*, *op. cit.* (bilj. 2), str. 288.

dodatnih napora oko utvrđivanja pojedinačnih kazni za sva djela.⁶⁸ Njime se, međutim, ne dobiva tako mnogo ni na području procesne ekonomije jer je sud svejedno dužan u izreci presude navesti sve pojedinačne radnje te obrazložiti svaku od njih. Produljenim kaznenim djelom sud je, doduše, pošteđen odmjeravanja i obrazlaganja svake pojedinačne kazne, što bi morao činiti u slučaju stjecaja, ali bi se tom problemu moglo doskočiti i na neke druge načine.⁶⁹

Neki autori smatraju da je produljeno kazneno djelo nužno jer u određenim situacijama predstavlja jedini ispravan način ocjenjivanja stupnja društvene opasnosti. Ti autori navode da bi primjena odredaba o stjecaju u takvim slučajevima dovela do kazni koje nisu primjerene kriminalnoj količini i kojima se ne ostvaruje svrha kažnjavanja.⁷⁰ Osim toga, poseban problem predstavljaju i djela s nepoznatim brojem pojedinačnih radnji, kod kojih se javlja dilema da li postupiti u skladu s načelom *in dubio pro reo* i suditi za najmanji broj radnji koji je dokaziv⁷¹ ili tretirati takve situacije kao produljeno kazneno djelo. Ne može se poreći da postoje određeni slučajevi u kojima se odredbama o stjecaju doista neće moći dobiti ispravna rješenja, kao npr. kod više pronevjera gdje i nije bitno koliko je puta uzet novac, nego koliki je njegov ukupni iznos. Drukčiji je, ipak, slučaj oca koji godinama spolno zlostavlja kćer, gdje je riječ o opetovanim napadima na najviša osobna dobra. Problem je što ne postoje čvrsto izgrađeni kriteriji o tome kod kojih je kaznenih djela konstrukcija produljenog kaznenog djela prihvatljiva. Njemački savezni sud smatra da je treba primjenjivati samo iznimno, u situacijama kad je to jedini način da se prikladno obuhvate nepravo i krivnja konkretne situacije.⁷² Ni taj sud, međutim, ne daje načelno pravilo koje bi moglo poslužiti kao putokaz za prepoznavanje takvih situacija, ali zauzima izričit stav da produljeno kazneno djelo ne treba tolerirati kod rodoskrvuća, seksualne zloporabe povjerenja, seksualne zloporabe djece, prijevara i utaja poreza.⁷³ Švicarski Savezni sud, pak, smatra da pojam produljenog kaznenog djela treba u cijelosti napustiti. Taj sud ne isključuje mogućnost da više pojedinačnih radnji može predstavljati pravno jedinstvo, ali smatra da institut produljenog kaznenog djela nije pogodan za određivanje takvog jedinstva te da ono valja utvrđivati odvojeno i prema posebnim načelima za svako pitanje koje se prije postavljalo u vezi s produljenim kaznenim djelom.⁷⁴

⁶⁸ Usp. Bačić – Pavlović, Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2004., str. 342-343.

⁶⁹ Prijedlog rješenja tog problema nudi Novoselec, u: *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 366.

⁷⁰ Usp. Buturović, op. cit. (bilj. 22), str. 80.

⁷¹ Za to se rješenje zalaže njemački Savezni sud, usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 366.

⁷² *Ibid.*

⁷³ Usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 2), str. 287.

⁷⁴ *Ibid.*

Produljeno kazneno djelo relativno je često u praksi hrvatskih sudova. Na njegovu primjenu sigurno djeluje poticajno postojanje zakonske definicije.⁷⁵ Međutim, praksa nije ustanovila čvrste kriterije, kako glede sastavnica produljenog kaznenog djela, tako i glede kruga kaznenih djela kod kojih njegova primjena dolazi u obzir. Nesporno je da produljeno kazneno djelo sucima olakšava i skraćuje posao odmjeravanja kazne, čime se dobiva na procesnoj ekonomiji. No, ne treba izgubiti iz vida da je riječ o institutu materijalnog, a ne procesnog prava. Razlozi procesne ekonomije ne bi smjeli biti opravdanje za postojanje jedne materijalnopravne konstrukcije s tako dalekosežnim posljedicama. Stoga bi se produljeno kazneno djelo trebalo primjenjivati krajnje restriktivno, samo u onim slučajevima u kojima je to najprikladniji način vrednovanja neprava nekog zbivanja.

3. PRIMJENA INSTITUTA PRODULJENOG KAZNENOG DJELA KOD KAZNENIH DJELA KOJIMA SE ŠTITE NAJVIŠA OSOBNA DOBRA

3.1. Općenito

Institut produljenog djela u praksi se primjenjuje kod različitih kaznenih djela. Najčešće dolazi u obzir kod prijevare (čl. 224.), krađe (čl. 216.), teške krađe (čl. 217.), zlorabe opojnih droga (čl. 173.), krivotvorenja javne ili službene isprave (čl. 311. i 312.), zlorabe položaja i ovlasti (čl. 337.), pronevjere (čl. 345.) i sl.⁷⁶ No, s obzirom na to da Kazneni zakon ne ograničava krug kaznenih djela koja dolaze u obzir, konstrukcija produljenog djela bila bi zamisliva i kod drugih kaznenih djela.⁷⁷

Postoji, međutim, jedna skupina kaznenih djela kojoj ovdje valja posvetiti posebnu pozornost. Riječ je o kaznenim djelima kojima se štite najviša osobna pravna dobra. To su, primjerice, kaznena djela protiv života i tijela, protiv časti i ugleda, protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa i mnoga druga. riječ je uvijek o ponašanjima kojima se u značajnoj mjeri napada oštećenikova osobna sfera. To, opet, za njega i njegovu obitelj može rezultirati dugotrajnim i teškim psihofizičkim posljedicama. Ako se takva ponašanja ponavljaju i ako načelno udovoljavaju niže iznesenim pretpostavkama koje traži čl. 61. st. 2.

⁷⁵ Ibid.

⁷⁶ Nabranjanje se temelji na pregledu novije sudske prakse VSRH, objavljene na internetu i dostupne na www.vsrh.hr (prema stanju na dan 15. siječnja 2008). I u starijoj literaturi navode se spomenuta, ali i neka druga kaznena djela. Usp. npr. *Buturović*, op. cit. (bilj. 22), str. 83.

⁷⁷ *Zlatarić* se zalagao da se pitanje produljenog kaznenog djela regulira u posebnom dijelu, za svako kazneno djelo posebno. Usp. *Zlatarić*, op. cit. (bilj. 6), str. 200.

KZ, postavlja se pitanje može li se i na njih primijeniti institut produljenog kaznenog djela. Odgovor zahtijeva dodatan oprez jer se redovito radi o teškim kaznenim djelima pa bi pretjerano ili neosnovano privilegiranje počinitelja moglo dovesti u pitanje ostvarenje svrhe kažnjavanja. Stoga i sudska praksa tom problemu pristupa suzdržanije pa, kad je riječ o kaznenim djelima kojima se štite najviša osobna pravna dobra, gotovo redovito inzistira na ispunjenju jedne dodatne pretpostavke: identiteta oštećenika. Ako su ispunjene sve prije navedene pretpostavke i postoji identitet oštećenika, sudovi primjenjuju čl. 61. i na ta kaznena djela. Na taj način sudska je praksa iskoristila mogućnost koju otvara generalna klauzula čl. 61. st. 2. i dodala produljenom kaznenom djelu još jedan element koji zakonski tekst ne spominje. No, je li takvo rješenje i opravdano? Autoru ovog teksta čini se da nije iz nekoliko razloga. O tome će biti riječi u nastavku.

3.2. Argumenti protiv primjene čl. 61. na kaznena djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra

Analiza sudske prakse otvara nekoliko problema za razmišljanje. Ti problemi mogu se svesti na sljedeće.

3.2.1. Potreba za strožim tretmanom kaznenih djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra

Praksa je jamačno pošla od ispravnog stajališta da su kaznena djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra redovito teža od drugih kaznenih djela koja se u praksi javljaju kad je riječ o primjeni instituta produljenog kaznenog djela. Ako je tome tako, logičnim se čini zaključak da kod takvih djela treba i uvjete za bilo kakav oblik privilegiranja počinitelja učiniti zahtjevnijima nego kod lakših kaznenih djela. Slijedom toga može se učiniti zadovoljavajućim rješenjem zahtijevati kod tih kaznenih djela uvijek i jednu dodatnu pretpostavku – identitet oštećenika. No, takva praksa gubi na vrijednosti ako se uzme u obzir da sudovi identitet oštećenika često traže i kod ostalih kaznenih djela (npr. prijevare, krađe i sl.)⁷⁸, kojima se ne zadire u najviša osobna dobra. U tom slučaju inzistiranje na identitetu oštećenika gubi svoju prvotnu svrhu. Ako se kod lakših kaznenih djela institut produljenog djela već primjenjuje restriktivno (zahvaljujući traženju postojanja identiteta oštećenika), onda kod

⁷⁸ Npr. VSRH, III Kr 115/2005-4; VSRH, I Kž 904/2005-8; www.vsrh.hr, stanje na dan 15. siječnja 2008. Isto *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 364.

težih djela treba to više (*argumentum a fortiori*) otići korak dalje i potpuno isključiti primjenu tog instituta.

3.2.2. *Potreba jednakog tretiranja svih kaznenih djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra*

Iz sudskih odluka nije sasvim jasno traži li se identitet oštećenika kod svih kaznenih djela usmjerenih protiv najviših osobnih dobara ili je, pak, kod nekih vrsta djela iz te skupine konstrukcija produljenog djela već *a priori* isključena (čak i ako u konkretnom slučaju postoji identitet oštećenika), dok je kod drugih prihvatljiva u slučaju postojanja tog uvjeta. Ta dvojba postoji zato što se sudovi često, obrazlažući odluke koje se tiču pitanja primjene čl. 61. na slučajeve uperene protiv najviših osobnih dobara, koriste sljedećom tehnikom. Najprije zauzimaju generalan stav da je isključena konstrukcija produljenog kaznenog djela kod djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra (pri tome se obično primjerice nabrajaju život, tijelo, sloboda i čast).⁷⁹ Potom se osvrću na konkretno kazneno djelo i tek tada, prvi put, spominju izostanak uvjeta identiteta oštećenika.⁸⁰ To može dovesti do nedoumica, pogotovo ako je u konkretnom slučaju riječ o povredi nekog drugog osobnog pravnog dobra, izvan kruga navedenih (npr. spolne slobode). Znači li to da je produljeno kazneno djelo uvijek isključeno kad je riječ o povredama života, tijela, slobode ili časti, dok je kod ostalih isključeno samo ako nije riječ o istom oštećeniku? Na čemu bi se temeljila takva interpretacija? Pitanje može biti i praktično važno. Zamislivom se čini situacija u kojoj bi počinitelj pokušao ubiti istu osobu nekoliko puta, ali bi svaki put ostao u pokušaju. Treba li ga tada suditi za stjecaj više pokušaja ubojstva ili za jedan produljeni pokušaj ubojstva? Isto tako, kako treba tretirati počinitelja koji bi u više navrata nanio tjelesne ozljede istom oštećeniku? Za to pitanje zanimljiva je sljedeća odluka VSRH.⁸¹ Počinitelj je presudom prvostupanjskog suda osuđen za stjecaj dvaju kaznenih djela ubojstva (čl. 90.) na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od petnaest godina. Obrana se, među ostalim, žalila na primjenu odredaba o stjecaju, tvrdeći da su ispunjene sve pretpostavke za primjenu instituta produljenog kaznenog djela. VSRH je otklonio čl. 61. i potvrdio presudu suda prvog

⁷⁹ Usp. npr. VSRH Kžm 32/2005-5. U toj odluci Sud otklanja primjenu čl. 61. i to obrazlaže ovako: "**Isključena je konstrukcija produljenog kaznenog djela kod djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra, kao što su život, tijelo, sloboda i čast. Stoga, ne dolazi u obzir pravna oznaka jednog produljenog djela kod više razbojništava, kao što je to ovdje slučaj, počinjenih na štetu različitih osoba...**" ; www.vsrh.hr, stanje na dan 15. siječnja 2008.

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ III Kž 9/2005-7; www.vsrh.hr, stanje na dan 15. siječnja 2008.

stupnja. U obrazloženju VSRH je naveo sljedeće: “*Isključena je pravna konstrukcija produljenog kaznenog djela kod ubojstva, kao i kod svih kaznenih djela kojim se štite najviša osobna pravna dobra različitim titulara, kao što su život, tijelo, sloboda i čast, jer to nalaže vitalno, socijalno i etičko značenje vrijednosti svakog pojedinog ljudskog života.*” Iz tog obrazloženja moglo bi se zaključiti da VSRH odobrava konstrukciju produljenog djela kad postoji identitet oštećenika, čak i kod kaznenih djela protiv života i tijela (*argumentum a contrario*). Takvo rješenje nikako ne može biti opravdano. Zato je puno bolji i jasniji stav VSRH u jednom drugom predmetu, u kojem je otklonio produljeno kazneno djelo u slučaju počinitelja koji je izvršio nekoliko razbojništava prema različitim oštećenima.⁸² Tu se Sud nije uopće upuštao u problematiku identiteta žrtava, nego je decidirano izrazio sljedeće stajalište: “*Razbojništvo je složeno djelo. Ono se čini protiv imovine, ali i protiv neke osobe u vidu uporabe sile ili prijetnje protiv te osobe pa onda kod ovakvih djela ne dolazi u obzir čl. 61.*” Takvo tumačenje korak je prema shvaćanju da se produljeno kazneno djelo ne treba nikada primjenjivati kad su u igri najviša osobna pravna dobra, jer je to, u najmanju ruku, protivno svrsi tog instituta, a u koliziji je i s proklamiranom svrhom kažnjavanja (čl. 50. KZ) te općom svrhom kaznenopravnih sankcija (čl. 6. KZ). Stoga bi produljeno kazneno djelo trebalo zanijekati u svim takvim slučajevima.

3.2.3. Potreba za uvažavanjem specifičnosti nekih vrsta kaznenih djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra

Inzistiranje na identitetu oštećenika može se pokazati besmislenim ako se uzme u obzir da postoje određena kaznena djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra, kod kojih taj uvjet praktično neće biti gotovo nikada ispunjen. To se pitanje najčešće pojavljuje u svezi s razbojništvima (čl. 218.), kod kojih VSRH redovito isključuje primjenu produljenog kaznenog djela ako su počinjena na štetu različitih žrtava.⁸³ No, treba se zapitati koliko je uopće vjerojatno da bi razbojništvo moglo biti počinjeno više puta na štetu iste osobe? Zbog toga će kod tog kaznenog djela primjena čl. 61. u najvećem broju slučajeva biti isključena. S druge strane, postoje neka kaznena djela kod kojih u praksi najčešće postoji identitet oštećenika. Tada sudovi redovito primjenjuju čl. 61. Posebice je to izraženo kod kaznenog djela spolnog odnošaja s djetetom (čl. 192.), koje je najčešće usmjereno na istu žrtvu tijekom duljeg

⁸² I Kž-64/2004-15; www.vsrh.hr, stanje na dan 15. siječnja 2008.

⁸³ Usp. npr. VSRH, Kžm 32/2005-5, VSRH, I Kž 653/2005-7, VSRH, I Kž-592/2005-4, VSRH, KZZ 16/2005-2; www.vsrh.hr, stanje na dan 15. siječnja 2008.

vremena. Tada se počinitelju uvijek sudi samo za jedno (produljeno) djelo.⁸⁴ To dovodi do toga da se u praksi produljeno kazneno djelo, kad je riječ o najvišim osobnim dobrima, dopušta kod težih vrsta takvih djela, ali i uporno otklanja kod lakših. Ne treba, naime, zaboraviti da se za najteži oblik razbojništva može izreći najviše dvanaest godina (čl. 218. st. 2.), dok se za najteže oblike spolnog odnošaja s djetetom može izreći i dugotrajan zatvor (čl. 192. st. 2. i 4.).⁸⁵ Osim toga, ne treba zanemariti ni teške posljedice koje spolni odnošaj s djetetom može ostaviti na ličnost žrtve i njezin daljnji razvoj. Stoga se ne čini opravdanim takvog počinitelja uporno privilegirati samo zato što je riječ o kaznenom djelu koje je po svojim karakteristikama prikladnije da se opetovano izvršava na istoj žrtvi. U domaćoj literaturi izraženo je stajalište da produljeno kazneno djelo nije ni pod kojim uvjetima dopustivo kod silovanja jer neopravdano pogoduje počinitelja te da bi slučajeve ponavljanja silovanja prema istoj žrtvi od istog počinitelja trebalo predvidjeti kao kvalificirani oblik tog kaznenog djela.⁸⁶ Takav stav valja odobriti uz dopunu da isto vrijedi i za ostala kaznena djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa. Prije je naveden i negativan stav njemačkog Saveznog suda prema primjeni produljenog djela na ta kaznena djela (v. 2. 4.). Također, još je jedan razlog zbog kojeg se čini da bi konstrukciju produljenog djela trebalo otkloniti kod seksualnih delikata. Naime, kad Zakon u čl. 61. st. 2. govori o “načinu počinjenja”, on najvjerojatnije ima u vidu kaznena djela koja se mogu počiniti na više potpuno različitih načina (npr. prijevera se može izvršiti na najrazličitije načine). Djela o kojima je na ovom mjestu riječ izvršavaju se u osnovi uvijek na isti način, što je uvjetovano njihovom specifičnom prirodom. I još jedno pitanje nema jasnog odgovora: kako tumačiti institut nužne obrane u slučajevima obrane od npr. višegodišnjih silovanja? Ako npr. oca koji u određenim vremenskim razmacima prisiljava svoju maloljetnu kćer na spolne odnose sudimo kao da je počinio samo jedno kazneno djelo, znači li to da i njoj moramo tijekom čitavog tog razdoblja priznati postojanje “istodobnog ili izravno predstojećeg protupravnog napada” kao obilježja nužne obrane iz čl. 29. st. 2.? Smije li onda takva žrtva, pod okriljem nužne obrane, usmrtiti svog silovatelja dok ovaj npr. spava jer ga ne može drukčije spriječiti da je ponovo siluje kad mu se pruži prilika? Novela Kaznenog zakona iz 2003. godine bila je predvidjela proširenje instituta krajnje nužde na slučajeve otklanjanja tzv. trajne opasnos-

⁸⁴ Npr. VSRH, I Kž-923/2005-5, I Kž-63/2005-5, Kžm 65/2005-3 itd.; www.vsrh.hr, stanje na dan 15. siječnja 2008.

⁸⁵ Neke države SAD još i danas predviđaju smrtnu kaznu za silovanje djeteta. V. o tome više u: Šeparović, op. cit. (bilj. 49), str. 249.

⁸⁶ Usp. Turković, u: Novoselec (ur.) i dr., Posebni dio kaznenog prava, Zagreb, 2007., str. 160 i 161.

ti, čime bi se mogla pokriti i ovakva situacija.⁸⁷ No, kako ta novela nije stupila na snagu, ovo pitanje i dalje ostaje otvoreno. Iz svih navedenih razloga čini se najboljim odustati od produljenog kaznenog djela u svim slučajevima u kojima je riječ o bilo kojem od najviših osobnih dobara.

4. POŽELJNI PUT RAZVOJA PRODULJENOG KAZNENOG DJELA U HRVATSKOM KZ *DE LEGE FERENDA*

4.1. Općenito

Postojeće zakonodavno rješenje pati od suviše nedostataka. S druge strane, sudska praksa vrlo je neujednačena. Takvo stanje nije prihvatljivo. Postoji očita potreba za izmjenama Zakona u pogledu produljenog kaznenog djela. U tom smislu trebalo bi najprije razjasniti je li uopće dobro imati zakonsku odredbu o produljenom kaznenom djelu. U slučaju pozitivnog odgovora, treba pronaći spretnije rješenje od trenutnačnoga. Pri tome pozornost treba posvetiti nekim prijedlozima koji postoje u starijoj i novijoj domaćoj literaturi. O svemu tome bit će riječi u ovom poglavlju.

4.2. Treba li zadržati odredbu o produljenom kaznenom djelu

Institut produljenog kaznenog djela poznaju mnogi pravni sustavi, ali njegovu regulaciju uglavnom prepuštaju sudskoj praksi i pravnoj teoriji, dok ga u zakonima ne spominju.⁸⁸ To i ne čudi, s obzirom na činjenicu da je riječ o i teoretski i praktično vrlo spornoj konstrukciji, nepodobnoj za zakonsko normiranje. Ipak, novi je hrvatski zakonodavac krenuo suprotnim putem i predvidio odredbu o produljenom kaznenom djelu. Stoga se, ako se govori o reformi ove problematike, mora najprije odlučiti je li dovoljno tu odredbu mijenjati ili bi je bilo najbolje potpuno izbaciti.

Različiti autori iznose različita stajališta o tom pitanju. *Zlatarić* je tvrdio da bi bilo pogrešno težiti općem pojmu produljenog kaznenog djela s unaprijed točno fiksiranim uvjetima jer bi takav pokušaj bio unaprijed nužno osuđen na propast. Umjesto toga, po njemu bi bilo najbolje izgraditi pojam i uvjete produljenog kaznenog djela za svaku pojedinu vrstu kaznenog djela posebno.⁸⁹

⁸⁷ Usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 10), str. 207.

⁸⁸ Usp. *Zlatarić*, op. cit. (bilj. 6), str. 197-198. Taj pisac navodi da zakonodavstva obično ne donose posebne odredbe o produljenom kaznenom djelu, ali navodi i neke (rijetke) iznimke.

⁸⁹ *Ibid.*, str. 200.

Suprotno njemu, *Buturović* se zalagao za odredbu općeg dijela kaznenog zakona kojom bi bila regulirana pravna konstrukcija o kojoj je riječ. Upozoravajući na pretjeranu raznolikost sudske prakse svoga vremena u pitanju produljenog kaznenog djela te naglašavajući poguban učinak takve neujednačenosti na jednakost svih građana pred zakonom, tvrdio je da jedino odredba u općem dijelu kaznenog zakona može biti rješenje tog problema.⁹⁰ Od novijih pisaca, valja istaknuti *Novoseleca* koji je protivnik odredbe o produljenom kaznenom djelu jer smatra da ona djeluje poticajno na češću primjenu tog instituta, a takva je primjena suprotna modernim tekovinama razvitka kaznenog prava.⁹¹

Pitanje postojanja ili nepostojanja zakonske definicije treba promotriti u kontekstu načelnog stava prema samom produljenom djelu kao institutu kaznenog prava. Riječ je o konstrukciji koja pokazuje brojne mane i često dovodi do neopravdanog privilegiranja počinitelja kaznenih djela. Imajući u vidu sve što je u ovom radu bilo izneseno na račun kritika instituta o kojem je riječ, bilo bi najbolje kad bi se slijedili suvremeni trendovi njegove krajnje restriktivne primjene. U tom smislu odredbu bi svakako trebalo izbrisati u budućnosti. Ipak, u ovom trenutku još ne postoje uvjeti za tako radikalni potez jer je produljeno djelo duboko ukorijenjeno u svijest hrvatskih sudaca kao nešto što je prihvatljivo i što treba relativno široko primjenjivati. Osim toga, čl. 61. prisutan je već deset godina i njegovo naglo ukidanje najvjerojatnije bi izazvalo samo još veću zbrku i neujednačenost sudske prakse.⁹² Iz tih razloga, najpametnije bi bilo krenuti okolnim putem i odredbu još neko vrijeme zadržati, ali je i dopuniti dodatnim uvjetima koji će u konačnici dovesti do njezine restriktivnije primjene. Kako to učiniti? O tome će biti riječi u nastavku.

4.3. Neki raniji prijedlozi

Već u prethodnom poglavlju (4. 2.) spomenuto je *Zlatarićevo* rješenje, prema kojem bi bilo najbolje ovu materiju regulirati na razini posebnog dijela, imajući u vidu posebnosti svakog pojedinog kaznenog djela. Takva solucija, iako zanimljiva, čini se teško izvedivom jer bi vjerojatno dovela do nepreglednosti zakonskog teksta (ako se uzme u obzir relativno velik broj kaznenih djela koje propisuje KZ).

Smaić je pisao da nije moguće unaprijed i s matematičkom točnošću ponuditi definiciju. On je držao da težište treba postaviti na normativnu ocjenu. Na temelju te ocjene treba onda iznaći rješenje za svaki konkretan slučaj, ali u okviru alternativnih sjedinjavajućih uvjeta koji bi, ipak, bili unaprijed zako-

⁹⁰ Usp. *Buturović*, op. cit. (bilj. 22), str. 211.

⁹¹ Usp. *Novoselec*, op. cit. (bilj. 2), str. 286-287.

⁹² Tako i u: *Novoselec*, op. cit. (bilj. 29), str. 283.

nom predviđeni.⁹³ To, zapravo, znači da treba dati definiciju u općem dijelu koja bi bila vrlo općenita, svodeći se na najnužnije uvjete, dok bi ostatak bio prepušten tumačenju sudske prakse. Takvim se rješenjem, međutim, ne bi dobilo na pravnoj sigurnosti jer bi sudovi i dalje imali široku mogućnost različitog tumačenja, dok bi negativan učinak poticajnog djelovanja odredbe ostao.

Smaićevu ideju u osnovi je nastavio i *Buturović*, koji se izričito zalagao za definiciju u općem dijelu jer je smatrao da je to jedini način dokidanja neujednačenosti sudskih odluka. Jednako kao i Smaić, Buturović je predlagao da se definicijom obuhvate samo nužni elementi produljenog djela i da se potom ostavi sudskoj praksi i pravnoj teoriji da same afirmiraju ostale sastavnice. Ponudio je i definiciju prema kojoj je produljeno kazneno djelo djelo koje je “*sastavljeno od dva ili više dela istog izvršioca od kojih svako posebno ima obeležja istog krivičnog dela ili njegovog privilegovanog ili kvalifikovanog oblika predviđenog u zakonu ... koja su međusobno povezana tako da čine jednu kontinuiranu delatnost u kojoj gube svoju pravnu i stvarnu samostalnost i postaju sastavni deo jednog jedinstvenog krivičnog dela*”.⁹⁴ Takva je definicija, međutim, preopćenita. Nepregledni tekst ne postavlja, zapravo, nikakve bitne kriterije koji bi sudskoj praksi mogli poslužiti kao putokaz. Buturović ne uviđa da se takvom definicijom udaljuje od svog prvotnog cilja (ujednačavanja prakse). Tako neodređena i apstraktna odredba ne bi spriječila sudove u različitoj interpretaciji istovjetnih slučajeva. Stoga Buturović upada u proturječje s temeljnom idejom od koje polazi. S druge strane, pozitivnom valja označiti njegovu ideju da se odredbom jasno utvrdi kako se zastara kod produljenog djela ima računati od trenutka izvršenja posljednje radnje iz sastava.⁹⁵

U novije vrijeme, *Bačić* je predlagao uvođenje definicije u općem dijelu kaznenog zakona kojom bi se odredili elementi produljenog kaznenog djela te bi se još dodao i stavak koji bi omogućavao sudovima da kaznu propisanu za najteže od djela iz serije povećaju za jednu trećinu. Tu zamisao opravdavao je konstatacijom da je produljeno kazneno djelo u svojoj biti stjecaj i da, zbog toga, ne treba pretjerano favorizirati i privilegirati počinitelja.⁹⁶ No, ako se prihvati, kako sugerira Bačić, da je produljeno djelo zapravo stjecaj djela, nije jasno zašto bi uopće za njega trebala postojati posebna odredba. To je, čini se, poslije uvidio i sam Bačić jer se u svom kasnijem radu koji je napisao nakon stupanja na snagu novog Kaznenog zakona jasno založio za tretiranje produljenog kaznenog djela kao realnog stjecaja.⁹⁷

⁹³ V. Smaić, op. cit. (bilj. 2), str. 440.

⁹⁴ Buturović, op. cit. (bilj. 22), str. 211.

⁹⁵ Ibid., str. 212.

⁹⁶ Usp. Bačić, Moj alternativni nacrt općeg dijela Krivičnog zakonika Republike Hrvatske, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, br. 1/1996., str. 139.

⁹⁷ Usp. Bačić, Kazneno pravo – opći dio, Zagreb 1998., str. 356.

Bačić i *Pavlović* navode rješidbu jednog suda prema kojoj je kao produljeno kazneno djelo ubojstva označeno bacanje bombe na četiri osobe, čime je prouzročena njihova smrt. Oni smatraju da, kako bi se izbjegle takve presude, treba člankom 61. stavkom 1. dodati formulaciju prema kojoj bi se produljeno djelo isključilo uvijek kad je riječ o kaznenim djelima protiv najviših osobnih dobara s različitim titularima.⁹⁸ Kritika takvog rješenja već je prikazana pod 3.2.

Najdalje se otišlo u Noveli 2003., kad je odredba promijenjena na sljedeći način. Najprije je uklonjena jedna proturječnost postojeće definicije, koja se sastoji u tome da se čitavo produljeno djelo smatra jednim kaznenim djelom, ali se također jednim *kaznenim* djelom smatra i svaka pojedinačna radnja iz njegova sastava. Ponuđena je formulacija prema kojoj je potrebno da počinitelj s namjerom počini više istih ili istovrsnih *protupravnih djela*. Puno značajnije bilo je uvođenje identiteta oštećenika kao nužne pretpostavke, čime se htjelo stati na kraj kolebanjima sudske prakse oko tog elementa, ali i utrti put potpunom ukidanju produljenog kaznenog djela.⁹⁹ Kako je Ustavni sud Republike Hrvatske ukinuo Novelu 2003., ovako izmijenjena odredba nije nikada zaživjela u praksi. Ona, ipak, može poslužiti kao osnova za eventualnu buduću reformu ovog dijela Kaznenog zakona. Pritom bi bile moguće i još neke dopune o kojima će biti riječi u nastavku.

4.4. Jedno moguće rješenje *de lege ferenda*

Prema mišljenju autora ovog rada, a imajući u vidu sve prije izneseno, čl. 61. trebalo bi izmijeniti na sljedeći način. Najprije bi trebalo uvažiti izmjene koje je donijela Novela 2003. Konkretno, to znači da bi trebalo prihvatiti formulaciju koja govori o više istih ili istovrsnih *protupravnih djela*, umjesto istih ili istovrsnih *kaznenih djela*. S tako izmijenjenom terminologijom morao bi biti usklađen i st. 3. Osim toga, valjalo bi u definiciju iz st. 2. uvrstiti *identitet* oštećenika kao dodatnu nužnu pretpostavku za primjenu produljenog kaznenog djela.

Nadalje, trebalo bi u tom istom st. 2. predvidjeti da se produljeno kazneno djelo, osim s namjerom, može počinuti i iz *nehaja* (za opravdanje v. 2. 2. 5.). Također, bio bi dodan i uvjet *prostorne povezanosti* (obrazloženje toga v. u sklopu 2. 2. 4.).

Iz st. 2. bila bi izbrisana generalna klauzula *druge stvarne okolnosti* (obrazloženje pod 2. 2. 4.).

⁹⁸ Usp. *Bačić – Pavlović*, op. cit. (bilj. 68), str. 343.

⁹⁹ Detaljno u: *Novoselec*, op. cit. (bilj. 29), str. 282 i 283.

Nužno bi bilo dodati st. 4., prema kojem se odredbe čl. 61. nikada ne bi primjenjivale kad je riječ o kaznenim djelima kojima se štite *najviša osobna pravna dobra*.

Naposljetku, st. 5. slijedio bi prikazanu Buturovićevu (v. pod 4. 3.) ideju kad bi određivao da se *zastara* kod produljenog kaznenog djela ima računati od izvršenja posljednjeg protupravnog djela iz sastava (obrazloženje i pod. 2. 3.), dok bi st. 6. rješavao pitanje *koji se zakon ima primijeniti* u slučaju nastupa eventualnih zakonskih promjena u razdoblju nakon izvršenja prvog, a prije dovršetka posljednjeg protupravnog djela (v. 2. 3.).

Proizlazi da bi izmijenjena odredba izgledala ovako:

Produljeno kazneno djelo

Članak 61.

(1) Odredbe ovoga zakona o stjecaju kaznenih djela neće se primijeniti kad počinitelj počini produljeno kazneno djelo.

*(2) Produljeno kazneno djelo počinjeno je kad je počinitelj s namjerom ili iz nehaja počinio više istih ili istovrsnih **protupravnih** djela **na štetu istog oštećenika**, koja s obzirom na način počinjenja **te njihovu vremensku i prostornu povezanost čine jedinstvenu cjelinu.***

*(3) Kad je riječ o produljenom kaznenom djelu istog zakonskog opisa, sud će izabrati vrstu i mjeru kazne koja je propisana za to kazneno djelo. Ako je riječ o istovrsnim **protupravnim** djelima, sud će izabrati vrstu i mjeru kazne koja je propisana za najteže od tih djela.*

(4) Odredbe ovog članka ne primjenjuju se u slučaju kaznenih djela kojima se štite najviša osobna pravna dobra.

(5) Zastara kaznenog progona kod produljenog kaznenog djela počinje teći od dovršenja posljednjeg protupravnog djela iz njegova sastava.

(6) Ako se nakon počinjenja prvog, a prije dovršenja posljednjeg protupravnog djela iz sastava produljenog kaznenog djela zakonske odredbe koje se imaju primijeniti u konkretnom slučaju izmijene jednom ili više puta, primjenjuju se one odredbe koje su na snazi u trenutku dovršenja posljednjeg protupravnog djela.

5. ZAKLJUČAK

Produljeno kazneno djelo relikv je prošlosti, institut koji je nastao pod utjecajem nekih drugih prilika, okolnosti i potreba nego što su one koje postoje danas. Kao takvo, ono je postalo suvišno te svojim postojanjem donosi više problema nego koristi. Temeljeći se ni na čemu drugome nego običnoj pravnoj fikciji, ono predstavlja mogućnost značajnog privilegiranja počinitelja kaz-

nenih djela, katkada i vrlo teških.¹⁰⁰ Takvo privilegiranje potpuno je neopravdano, kako sa stajališta svrhe kažnjavanja i kaznenopravnih sankcija, tako i iz aspekta uloge kaznenog prava u modernom pravnom sustavu. Svi razlozi kojima se konstrukcija produljenog djela u današnje vrijeme opravdava nisu dovoljan argument u prilog njezinu daljnjem postojanju. Suvremene tendencije upućuju na to da je razdoblje produljenog kaznenog djela odavno prošlo i da ta pravna figura u današnje vrijeme mora postati rijetka iznimka, iznimka koja bi trebala potvrđivati pravilo da počinitelj koji ostvaruje obilježja više kaznenih djela, bez obzira na okolnosti pod kojima to čini, uvijek čini više kaznenih djela te ga treba suditi za realni stjecaj (osim slučajeva tzv. prividnog stjecaja). Takvo shvaćanje jedino je prirodno i u skladu s realnošću.

Iz tih razloga jasno je da je novi hrvatski zakonodavac uvođenjem odredbe o produljenom djelu načinio značajan korak unazad, kojim je u velikoj mjeri udaljio domaće kazneno zakonodavstvo od modernih ideja. Izmjene su nužne. Naći najbolji model promjena vrlo je zahtjevan zadatak koji može biti uspješno ostvaren samo ako se problemu pristupi sustavno, uzimajući u obzir sve što je do sada predloženo i pažljivo analizirajući i važući što od toga treba prihvatiti, a što odbaciti. Uzore treba, dakako, tražiti i u komparativnim rješenjima, ali ne treba zanemariti ni domaće pokušaje, teoretske i praktične.

Ovaj rad nastojao je upozoriti na probleme vezane uz trenutačnu zakonsku regulaciju produljenog kaznenog djela, pri čemu je njihov prikaz stavljen u kontekst novije sudske prakse (naravno, u mjeri u kojoj je to bilo moguće s obzirom na dostupnost te prakse autoru teksta). Na prethodnim stranicama izneseni su zaključci i prijedlozi koji bi trebali biti skroman pokušaj u okviru većeg, kolektivnog nastojanja da se odredba čl. 61. preoblikuje na način koji bolje odgovara zahtjevima novog vremena i da se tako hrvatsko kazneno zakonodavstvo još malo približi svojim inozemnim uzorima.

U kontekstu svega što je prije rečeno i s obzirom na predložene izmjene, jedan mogući pravac razvoja pojednostavljeno bi se mogao prikazati na slijedeći način: zadržati za sada čl. 61., ali ga izmijeniti unošenjem dodatnih pretpostavki koje bi nužno dovele do krajnje restriktivne primjene instituta produljenog kaznenog djela i do stvaranja svijesti sudaca da je taj institut zastario i neadekvatan, što bi u budućnosti stvorilo podlogu za konačno i potpuno ukidanje odredbe o produljenom kaznenom djelu.

LITERATURA

1. *Bačić*, Moj alternativni nacrt općeg dijela Krivičnog zakonika Republike Hrvatske, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, br. 1/1996.
2. *Bačić*, Kazneno pravo – opći dio, Zagreb 1998.
3. *Bačić – Pavlović*, Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2004.

¹⁰⁰ U kritici produljenog djela oštar je *Bačić*, op. cit. (bilj. 97), str. 355-356.

4. *Bavcon – Šelih*, Kazensko pravo, splošni del, Ljubljana, 1987.
5. *Buturović*, Produženo krivično delo, Beograd, 1980.
6. *Garačić*, Produljeno kazeno djelo u novom Kaznenom zakonu, Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva, Inženjerski biro, Zagreb, 2000.
7. *Kramarić*, O produljenom krivičnom djelu, Priručnik Republičkog sekretarijata za unutrašnje poslove SR Hrvatske, br. 4/1984.
8. *Novoselec*, Kritički osvrt na neke odredbe općeg dijela Kaznenog zakona, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 7, br. 2/2000.
9. *Novoselec*, Temeljne crte novele Kaznenog zakona od 9. srpnja 2003., Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, br. 2/2003.
10. *Novoselec*, Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2007.
11. *Novoselec (ur.) i dr.*, Posebni dio kaznenog prava, Zagreb, 2007.
12. *Pavišić – Grozdanić – Veić*, Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2007.
13. *Smaić*, Produženo (nastavljeno) krivično djelo, Naša zakonitost, br. 10/52.
14. *Šeparović*, Kazneno izvršno pravo i uvod u penologiju, Zagreb, 2003.
15. *Zlatarić*, Krivični zakonik u praktičnoj primjeni, Zagreb, 1956.

Pozitivni propisi

1. Ustav Republike Hrvatske, pročišćeni tekst i ispravak, NN 41/01 55/01
2. Kazneni zakon, NN 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 84/05, 71/06 i 110/07
3. Zakon o kaznenom postupku NN 110/97, 27/98, 58/99, 112/99, 58/02, 143/02, 62/03, 115/06

Web adrese

1. www.vsrh.hr
2. www.zupsudkc.hr

Summary

CONTINUING CRIMINAL OFFENCE (CONTINUING CRIMINAL CONDUCT; *FORTGESETZTES DELIKT; DÉLIT CONTINUÉ*): ONE POSSIBLE LINE OF DEVELOPMENT *DE LEGE FERENDA*

The concept of the continuing criminal offence has for decades been widely applied by Croatian judges. A rich case law, however, testifies to significant weaknesses in this institute, about which many scientific papers have been written. The existing controversies about continuing criminal offences were enlarged in 1997 by the Croatian legislator who provided an explicit provision in the Criminal Code regulating and laying down this institute in the law. -

The first part of this paper presents the concept of the continuing criminal offence in Croatian law *de lege lata*, with a survey of views provided by theoreticians, case law and some comparative solutions. The legal effects of applying this institute and its legal nature are also highlighted.

In the second part of the paper, the issue of applying this concept is described in offences where the highest personal legal domains have been violated.

Finally, the author lists some earlier amendments of the legal provision on the concept of the continuing criminal offence and offers his solution for regulating this institute *de lege ferenda*.