

Siniša Škarica, odvjetnik

## PRETRAGA DOMA U EUROPSKIM KAZNENIM POSTUPCIMA

UDK: 343.1:342.7 (4)

Pregledni znanstveni rad

Primljeno: 15.12.2011.

Izvidne radnje i istražne radnje imaju svojih sličnosti, ali svakako i razlika. Najbitniji dio ovog rada jest uviđanje tih razlika kako bi uvidjeli važnost zakonitih dokaza koji će kasnije biti upotrijebljeni u sudskom postupku. Izvori jesu od Ustava, kao najvišeg pravnog akta države, preko međunarodnih izvora, sudske prakse pa sve do podzakonskih akata čime možemo primijetiti kako su se ovom problematikom pozabavilo mnogo ljudi i institucija pa sve do samoga društva. U radu su objašnjeni pregled i pretraga svaka od tih radnji zasebno, a posebno je obrađen i dio u kojemu su podvučene osnovne posljedice koje eventualna zloupotreba, ali ponajviše upotreba za sobom povlači. Ljudska prava temelj su društvenog poretka i neosporno je kako država mora učiniti sve kako bi svom građaninu omogućila njihovo poštivanje. Zakonitim postupanjem, prije svega zakonskom regulacijom termina pregleda i pretrage, određivanjem opsega, pravila i ostaloga država ide u tom smjeru. Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda to pravo normira u članku 8., Opća deklaracija o pravima čovjeka i građanina u članku 12., a Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima u članku 17. I naš Ustav slijedi tu tendenciju i to čini u odredbi članka 34. Predmet ovoga rada jesu razmatranja vezana uz pretragu doma u hrvatskom kaznenom postupku s posebnim osvrtom na nekolicinu europskih kaznenih zakonodavstava.

**Ključne riječi:** *pregled, petraga, ljudska prava, načelo zakonitosti, nalog, društveno-politički značaj*

### 1. POJAM DOMA

Pojam doma prema Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda<sup>1</sup> rezultat je nastojanja da se u europskim razmjerima uredi zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda, koja su osobito masovno i teško kršena tijekom Drugog svjetskog rata. Potpisana je u Rimu 4. studenoga 1950. godine, a stupila je na snagu nakon desete ratifikacije 3. rujna 1953. godine. Do sada je potpisano 14 protokola. Republika Hrvatska Konvenciju je potpisala 6. studenoga 1996. godine, a 5. studenoga 1997. godine Konvencija je u Republici Hrvatskoj stupila na snagu. Sadržajno, Konvencija jamči najvažnija građanska i politička prava. Nadzor zaštite konvencijskih prava povjeren je Europskom sudu za ljudska prava sa sjedištem u Strasbourgu. To je prvi međunarodni instrument zaštite ljudskih prava koji na

---

<sup>1</sup> Dalje u izlaganju: Konvencija. V. Zakon o potvrđivanju konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i Protokola br. 1., 4., 6., 7. i 11. uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, NN MU br. 18/97.

temelju međunarodnog ugovora obvezuje države stranke na prihvaćanje nadzora nad provedbom propisa na unutarnjoj razini i u slučaju ako pojedinac pokreće postupak.<sup>2</sup> On, međutim, nije ustanovljen kao sud iznad nacionalnih sudova koji može mijenjati njihove odluke. Jedina ovlast Suda je ispitivanje konkretnih zahtjeva s obzirom na pitanje je li došlo do povrede prava i sloboda iz Konvencije, odnosno u slučaju da utvrdi povrede, nalaganje pravičnog iznosa naknade.<sup>3</sup> Iako su presude Suda pravno obvezujuće samo za državu koja je stranka u konkretnom predmetu, one nesumnjivo utječu i na propise i praksu trećih zemalja. Kao jedno od najvažnijih građanskih prava Konvencija regulira nepovredivost doma u članku 8. stavku 1. koji nosi naziv Pravo na poštovanje privatnog i obiteljskog života. Nepovredivost doma (*inviolability of home*) se u praksi Suda tumači široko, tako da obuhvaća svaki prostor koji pojedinac koristi kao dom, neovisno o pravnoj prirodi prostora.<sup>4</sup> Sud ističe da iako postoji značajna podudarnost između poimanja doma i poimanja vlasništva u smislu odredbe članka 1. Protokola 1. Konvencije, pojedinac može imati pravo vlasništva na određenoj zgradi ili zemlji bez dostatne veze sa spomenutim nekretninama koja je potrebna da bi se one smatrale domom (*Khamidov v. Russia*<sup>5</sup>). Domom podnositelja zahtjeva smatra se i kuća u vlasništvu brata podnositelja zahtjeva izgrađena u neposrednoj blizini njegove kuće s obzirom na utvrđenje Suda da su podnositelj zahtjeva, njegov brat i uži srodnici oduvijek živjeli kao jedna obitelj (*Khamidov v. Russia*<sup>6</sup>). Zaštićena su prava najmprimca (*Novoseletskiy v. Ukraine*<sup>7</sup>), čak i u situaciji kada je supruga najmprimca s kojom je bio u zajedničkom najmu isti otkazala lokalnim vlastima (vlasnicima kuće) pa se podnositelj zahtjeva u kući nalazio bez pravnog temelja (*McCann v. the United Kingdom*<sup>8</sup>). Štiti se pravo nositelja stanarskog prava koji se prije odlaska na putovanje na odgovarajući način pobrinuo za održavanje stana, računajući da će se tamo vratiti (*Blečić v. Croatia*<sup>9</sup>). Sud pojam doma tumači ekstenzivno pa zaštitu proteže i na poslovni prostor (*Niemitz v. Germany*<sup>10</sup>, *Société Colas Est and Others v. France*<sup>11</sup>). Međutim, u već spomenutom slučaju *Khamidov v. Russia*, Sud je zauzeo stajalište da tvornica, pekara i skladište koji su u cijelosti korišteni u industrijske svrhe ne predstavljaju dom podnositelja zahtjeva. Ni farma specijalizirana za proizvodnju i smještaj nekoliko stotina svinja ne može se smatrati domom, kao ni poslovnim prostorom (*Leveau and Fillon v. France*<sup>12</sup>).

---

<sup>2</sup> Trbojević, M. u Pavišić, B., op. cit., str. 177.

<sup>3</sup> *ibid.*, str. 177.

<sup>4</sup> Pavišić, B., op. cit., str. 113.

<sup>5</sup> ECHR, 15.11.2007., 72118/01.

<sup>6</sup> ECHR, 15.11.2007., 72118/01.

<sup>7</sup> ECHR, 22.5.2005., 47148/99.

<sup>8</sup> ECHR, 13.5.2008., 19009/04.

<sup>9</sup> ECHR, 29.7.2004., 59532/00

<sup>10</sup> ECHR, 16.12.1992., 13710/88.

<sup>11</sup> ECHR, 16.4.2002., 37971/97.

<sup>12</sup> ECHR, 6.9.2005., 63512/00, 63513/00.

## 1.2. Ograničenja prava na poštovanje doma prema Konvenciji

Pravo na poštovanje doma nije neograničeno. Naime, članak 8. stavak 2. Konvencije propisuje da se javna vlast neće miješati u ostvarivanje tog prava, osim u skladu sa zakonom i ako je u demokratskom društvu nužno radi interesa državne sigurnosti, javnog reda i mira, ili gospodarske dobrobiti zemlje, te radi spriječavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih. U predmetu *Smirnov v. Russia*<sup>13</sup>, Sud je, polazeći od zakonodavnog uređenja tužene države, zauzeo stajalište da je pretraga stambenih prostorija podnositelja zahtjeva u kojima je on držao kompjuter i radni materijal, a koju je naložio istražitelj u skladu sa zakonom. Nadalje je utvrdio da je cilj pretrage, prema odluci istražitelja, bio otkrivanje fizičkih dokaza koji bi mogli biti odlučni za istragu teških kaznenih djela pa da je sukladno tome postignut legitimni cilj, a koji se ogleda u unaprijeđenju interesa državne sigurnosti, spriječavanju nereda i zaštiti prava i sloboda drugih osoba. Prilikom određivanja je li pobijana mjera bila «potrebna u demokratskom društvu», Sud utvrđuje da pojam nužnosti podrazumijeva prijeko socijalnu potrebu pri čemu osobito da primijenjena mjera mora biti razmjerna legitimnom cilju kojem se teži, a opseg slobode procjene koju uživaju nacionalne vlasti ovisi ne samo o naravi cilja ograničenja, već i o naravi prava koje je u to uključeno. Usprkos tome, Sud zaključuje, da se iznimke prava na poštovanje doma propisane odredbom članka 8. stavak 2. Konvencije trebaju tumačiti restriktivno, a potreba za njihovom primjenom mora u svakom pojedinom slučaju biti uvjerljivo zasnovana. U konkretnom slučaju, nepostojanje prethodnog sudskog naloga na neki je način, po mišljenju Suda, sanirano s dostupnošću *ex post factum* sudskog preispitivanja. Naime, podnositelj zahtjeva je ne samo mogao, nego i podnio žalbu sudu za preispitivanjem zakonitosti i opravdanosti naloga za pretragu. Sud je, nadalje, utvrdio da podnositelj zahtjeva nije bio optužen niti osumnjičen za kazneno djelo ili nezakonite aktivnosti. Pored iznijetog, podnositelj zahtjeva je podnio dokumentaciju iz koje proizlazi da je u različitim razdobljima zastupao četiri osobe zbog kojih je pretraga i naložena. Upravo je stoga Sud pomno cijenio da prilikom nalaganja pretrage stana podnositelja zahtjeva, nije osigurana nikakva zaštita privilegiranog materijala zaštićenog poslovnom tajnom. Uz to, policija je zbog nepreciznog naloga imala neograničene ovlasti prilikom procjene koja je dokumentacija od interesa za istragu. Stoga Sud zaključuje da provedena pretraga u stanu podnositelja zahtjeva koji nije bio osumnjičen za kazneno djelo, već je zastupao osumnjičenike u tom kaznenom predmetu, bez ključnih i dovoljnih osnova i bez očuvanja od nedopuštenih utjecaja na poslovnu tajnu nije bila «nužna u demokratskom društvu» pa da je došlo do povrede članka 8. Konvencije. U postizanju pravedne ravnoteže između interesa pojedinaca i države, država ima pravo na određenu mjeru ravnoteže (*a margin of appreciation*), no u naročito osjetljivom području zaštite okoliša samo pozivanje na ekonomsku dobrobit zemlje nije dovoljno za opravdanje zadiranja u prava drugih pa tako

---

<sup>13</sup> ECHR, 7.6.2007., 71362/01.

niti za narušavanje prava na poštovanje doma (*Hatton and others v. the United Kingdom*)<sup>14</sup>. U potonje spomenutom slučaju, Sud je zaključio da za vrijeme dok je bilo očito da noćni letovi donekle doprinose nacionalnom gospodarstvu u cjelini, Vlada niti direktno niti naručivanjem neovisnog istraživanja nije kritički utvrdila važnost tog doprinosa.

### 1.3. Pojam doma prema Ustavu Republike Hrvatske

Nepovredivost doma i pravo na zaštitu od nezakonite pretrage doma i ostalih prostora prava su zaštićena Ustavom Republike Hrvatske<sup>15</sup>. Dom je nepovrediv<sup>16</sup> i samo sud može obrazloženim pisanim nalogom utemeljenim na zakonu odrediti da se dom ili drugi prostor pretraži. Očito je da, pod nepovredivosti doma razumijevamo temeljno pravo njegova nositelja da bez njegova pristanka nitko ne može ući u njegov stan i ostale prostore ili prostorije.<sup>17</sup> Stanar ima pravo da on ili njegov zastupnik i obvezatno dva svjedoka budu nazočni pri pretrazi doma ili drugoga prostora. Ovo pravo nije, međutim, neograničeno, jer u kaznenom postupku ponekad postoji potreba pretrage stana, pa čak i da policija bez naloga neposredno odluči ući u nečiji stan. Ustav RH stoga predviđa iznimku i propisuje da redarstvene vlasti mogu i bez sudskog naloga ili privole držatelja stana ući u dom ili prostorije te izvršiti pretragu bez nazočnosti svjedoka u dva slučaja. Prvi je slučaj ako je to neophodno radi izvršenja naloga o uhićenju ili radi hvatanja počinitelja kaznenog djela, a drugi u situaciji otklanjanja ozbiljne opasnosti po život i zdravlje ljudi ili imovinu većeg opsega. Ustav RH propisuje da ova prava samo u zakonom točno predviđenim slučajevima mogu biti suspendirana ili sužena. Međutim, pretraga radi pronalaženja ili osiguranja dokaza za koje postoji osnovana vjerojatnost da se nalaze u domu počinitelja kaznenog djela, može se poduzeti samo u nazočnosti svjedoka. Kazneni zakon u članku 122. u okviru kaznenog djela narušavanja nepovredivosti doma inkriminira povredu Ustavom RH zajamčenog prava na nepovredivost doma kao jednog posebnog osobnog prava. Istim zakonom u članku 123. inkriminirana je protuzakonita pretraga.

## 2. PRETRAGE DOMA U IZVORIMA POSTUPOVNOG PRAVA

### 2.1. Republika Italija

Talijanski Zakonik o kaznenom postupku (*Codice di procedura penale*)<sup>18</sup> razlikuje osobnu pretragu (*perquisizione personale*) i pretragu prostora (*perquisizione locale*). Pretrage doma (*perquisizioni nel domicilio*) su u odnosu

---

<sup>14</sup> ECHR, 2.10.2001., 36022/97.

<sup>15</sup> NN br. 41/01. - pročišćeni tekst i 55/01.; dalje u izlaganju: Ustav RH.

<sup>16</sup> V. čl. 34. Ustava RH.

<sup>17</sup> Bačić, F. i Pavlović, Š., Komentar Kaznenog zakona, Zakon o odgovornosti osoba za kaznena djela – Posebno (dopunsko) kazneno zakonodavstvo, Zagreb, Organizator, 2004., str. 522.

<sup>18</sup> Pavišić, B. i dr., Talijanski kazneni postupak, Rijeka, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, 2002.; dalje u izlaganju: talijanski CPP.

na pretragu prostora razlučene samo u pogledu vremenskih ograničenja i to na način da pretraga u stanu ili susjednim zatvorenim prostorima (*perquisizione in un'abitazione o nei luoghi chiusi adiacenti a essa*) ne može biti započeta prije šest niti poslije dvadeset sati. Ipak u hitnim slučajevima pravosudna vlast može pisano odlučiti da se pretraga izvrši i izvan navedenih vremenskih ograničenja. Pretraga prostora pod kojom se, kao što je već naprijed navedeno, podrazumijeva i pretraga doma, dopuštena je kad se razložno smatra da se predmet kaznenog djela ili stvari koje pripadaju kaznenom djelu nalaze na određenom mjestu ili ako se na tom mjestu može izvršiti uhićenje optuženika ili bjegunca. Pretraga se određuje obrazloženim nalogom (*decreto motivato*). Pri tome pravosudna vlast može osobno postupati, odnosno odlučiti da radnju izvrši službenik pravosudne policije određen nalogom. Ako se pretragom traži određena stvar, pravosudna vlast može pozvati na predaju stvari. Ako je stvar predana, pretraga se ne provodi, osim u slučajevima kad je to korisno za potpunost istraživanja. Pri započinjanju prostorne pretrage primjerak naloga za istu uručuje se optuženiku, ako je prisutan, kao i onome tko trenutno raspolaže prostorom te ga se upozorava na pravo da ga zastupa ili prati osoba od povjerenja koja mora biti dostižna i prikladna prema odredbi članka 120 talijanskog Zakonika o kaznenom postupku.<sup>19</sup> Ukoliko su navedene osobe odsutne, primjerak naloga o pretrazi prostora uručuje se, a upozorenje daje rođaku, sustanaru ili suradniku, a u nedostatku vrataru ili onom koji ga zastupa. Pravosudna vlast pri prostornoj pretrazi može obrazloženim nalogom odrediti da se pretraže osobe koje su prisutne ili koje su došle, kad smatra da iste mogu skrivati predmet kaznenog djela ili stvari koje pripadaju kaznenom djelu. Pravosudna vlast može, nadalje, uz obrazloženje mjera naložiti da se nitko ne udalji prije nego što radnje budu zaključene pri čemu se prekršitelja može prisilno dovesti i zadržati.

## 2.2. Engleski kazneni postupak

Engleski Zakon o policiji i kaznenim dokazima (*Police and criminal evidence act*)<sup>20</sup> iz 1984. godine u glavi B (*Code B*) normira pretragu prostora i zapljenu imovine (*searching premises and seizing property*). Razlikuju se pretraga bez (sudskog) naloga (*entry without warrant*) ili na temelju sudskog naloga (*search warrant*). Bez naloga o pretrazi engleska policija smije ući u privatne prostorije ako njihov držatelj na to pristane (*search with consent*). Privola mora biti izričita i u pravilu u pisanom obliku. Ako se u prostorijama nalazi zakoniti stanar, privolu za pretragu mora dati ne samo vlasnik tih prostorija, nego i zakoniti stanar. U slučaju da držatelj prostorija opozove pristanak prije završetka pretrage, policija ne smije nastaviti sa pretragom. Bez privole držatelja prostorija i bez naloga policija

<sup>19</sup> Navedena odredba propisuje da kao svjedoci postupovnih radnji ne mogu sudjelovati:

a) maloljetnici koji nisu navršili četrnaest godina i osobe očito zahvaćene mentalnom bolešću ili u očevidno pijanom stanju ili pod utjecajem opojne droge ili psihotropne tvari. Sposobnost se pretpostavlja dok se ne dokaže suprotno;

b) osobe podvrgnute sigurnosnim mjerama lišavanja slobode ili mjerama prevencije.

<sup>20</sup> <<http://police.homeoffice.gov.uk/operational-policing/powers-pace-codes/pace-code-intro/>>, 24. svibanj 2008.; dalje u izlaganju: PACE.

smije pretražiti prostoriju da bi izvršila nalog o uhićenju (*making an arrest*), da bi pretražila prostorije u kojima je došlo do uhićenja ili u kojima je uhićena osoba bila neposredno prije uhićenja (*search of premises where arrest takes place or the arrested person was immediately before arrest*) ili da bi pretražila prostorije koje je zauzela ili kontrolira uhićena osoba (*search of premises occupied or controlled by the arrested person*). Zakon o policiji i kaznenim dokazima ustanovljuje opću nadležnost magistrata da izda nalog o pretrazi za svako «teško uhitno djelo» pod pretpostavkom kumulativnog ispunjenja triju uvjeta; da postoje «razboriti razlozi» za sumnju da je kazneno djelo počinjeno i da se u označenim prostorijama nalazi materijal koji je od «bitne važnosti» za izvide, da postoji vjerojatnost da taj materijal može i smije poslužiti kao dokaz<sup>21</sup> te da nije «praktično» prije ulaznja u prostorije komunicirati s njihovim držateljem ili je vjerojatno da on ne bi dopustio ulaz. Pretrage na temelju sudskog naloga moraju se poduzeti u roku od tri mjeseca od izdavanja naloga, u razumnim satima (*at a reasonable hour*), osim ako bi to osujetilo svrhu pretrage. Nalogom se može odrediti pretraga prostorija u više navrata ako je sudac uvjeren da je nužno odobriti više ulazaka kako bi se ostvarila svrha izdavanja naloga. Prostorije, međutim, u narednim navratima ne mogu biti pretražene bez prethodne pisane ovlasti službenika ranga inspektora koji nije angažiran u istrazi. Službenik koji provodi pretragu prvo će pokušati razgovarati s držateljem prostorija ili osobom koja je ovlaštena odobriti ulazak u prostorije, objasniti na temelju kojih ovlasti je zatražena pretraga i zatražiti od držatelja da mu odobri ulazak u te prostorije, osim ako je riječ o prostorijama koje nisu zauzete, ili su držatelj prostorija i osoba ovlaštena za odobrenje ulaska odsutni ili postoje razumni razlozi (*reasonable grounds*) za vjerovanje da bi upozorenje držatelju prostorija ili osobi ovlaštenoj za odobrenje ulaska osujetilo svrhu pretrage ili ugrozilo policijske službenike ili druge osobe. Prije početka pretrage policijski se službenik mora identificirati i navesti cilj, kao i temelje pretrage te identificirati osobe u pratnji i opisati njihovu ulogu u postupku. Razumna i razmjerna sila može biti primijenjena samo ako je nužna zbog ulaska u prostorije, a policijski službenik koji provodi pretragu je uvjeren da se radi o prostorijama preciziranim u nalogu ili u slučajevima kada je moguće poduzeti pretragu bez naloga, a držatelj prostorija ili osoba ovlaštena na odobrenje ulaska odbili su odobriti ulazak ili je nemoguće s istima razgovarati ili su posrijedi razlozi zbog kojih policijski službenik ne može od držatelja prostorija ili osobe ovlaštene da mu odobri ulazak u prostorije, zatražiti to odobrenje (*entry other than with consent*). Policijski službenik koji provodi pretragu uručit će držatelju prostorija kopiju Obavijesti o ovlastima i pravima (*Notice of Powers and Rights*), osim ako je to neizvedivo. U pravilu, kopija Obavijesti uručuje se prije započinjanja pretrage nazočnom držatelju prostorija izuzev ako policajac koji provodi pretragu razumno smatra da bi to moglo osujetiti svrhu pretrage ili ugroziti policijske službenike ili druge osobe. Ako je držatelj prostorija odsutan, kopija Obavijesti i naloga treba biti ostavljena na istaknutom ili odgovarajućem mjestu prostorija i potvrđena na način da se na

<sup>21</sup> Ne smije se raditi o predmetima koji su izuzeti od zapljene.

njoj naznači ime policijskog službenika koji je proveo pretragu, dan i vrijeme poduzimanja pretrage.

Prostorije mogu biti pretražene samo u mjeri u kojoj je to potrebno kako bi se postigao cilj pretrage, vodeći računa o veličini i prirodi onoga što se traži. Pretraga se ne može nastaviti na temelju naloga nakon što se pronađu sve stvari precizirane u nalogu, odnosno na temelju druge ovlasti po ostvarenju cilja pretrage. Pretrage se moraju poduzimati na način da se poštuje vlasništvo i privatnost držatelja prostorija i sa što manje smetnje. Ako držatelj prostorija prilikom provođenja pretrage zahtijeva prisutnost prijatelja, susjeda ili druge osobe, tim se osobama mora dopustiti prisutnost pretrazi, osim ako policijski službenik zadužen za provođenje pretrage ima razumne osnove vjerovati da bi nazočnost tih osoba ozbiljno ometala istragu ili ugrozila policijske službenike ili druge osobe. Takva se odluka mora unijeti u zapis o pretrazi uključujući osnove zbog kojih je odbijen zahtjev držatelja prostorija. Krapac kao zanimljivost engleskog prava ističe da unatoč vrlo iscrpnom reguliranju postupka izdavanja naloga o pretrazi i izvršavanju pretrage, kršenja tih pravila nisu sankcionirana neupotrebljivošću dokaza prikupljenih nezakonitom pretragom, već je predviđeno fakultativno zabacivanje nezakonito prikupljenih dokaza ako raspravni sudac, uvažavajući sve okolnosti slučaja, smatra da bi njihovo izvođenje imalo negativan učinak na «pravičnost postupka».<sup>22</sup>

## 2.3. Savezna Republika Njemačka

### 2.3.1. Posebnost državnog uređenja

Savezna Republika Njemačka je demokratska i socijalna federacija koju čini 16 nezavisnih pokrajina (*Bundesländer*) utemeljenih na načelu diobe vlasti i vladavine prava (*Rechtsstaatsprinzip*). Zakonodavna vlast podjeljena je između Federacije (*Bund*) i pokrajina (*Länder*). Sukladno članku 74. paragrafu 1 No.1, 72 njemačkog Ustava (*Grundgesetz*), pokrajine nemaju zakonodavnih ovlasti u području kaznenog materijalnog i postupovnog prava. Stoga su svi kazneni zakoni u Njemačkoj savezni zakoni.<sup>23</sup>

### 2.3.2. Pretraga doma u njemačkom kaznenom postupku

Njemački Kazneni postupovni zakon (*Strafprozeßordnung*)<sup>24</sup> razlikuje pretragu koja se odnosi na osumnjičenika i pretragu koja se tiče druge osobe (*Bei anderen Personen sind Durchsuchungen*). Pretraga koja se odnosi na osumnjičenika uključuje pretragu tijela, stvari i privatnog i drugog prostora osobe koja je sumnjiva da je u svojstvu počinitelja, suučesnika, poticatelja ili pomagatelja počinila kazneno djelo ili je sumnjiva zbog pogodovanja kaznenom djelu ili je unaprijed dogovorila

---

<sup>22</sup> ibid. str. 123.-124.

<sup>23</sup> Esser, R., Poglavlje 4 u Pavišić, B., Pradel i J., *Transition of Criminal Procedure Systems – Volume II*, Rijeka, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, 2004., str. 97.

<sup>24</sup> U engleskom prijevodu na <<http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPo.htm>>, 23. svibanj 2008.; dalje u izlaganju: StPO.

razdiobu novca ili jataštvo. Osnovni uvjet poduzimanja pretraga je da se one poduzimaju radi uhićenja ili u slučajevima u kojima se presumira da će pretraga dovesti do otkrića dokaza. Njemački kazneni postupak dopušta pretragu u odnosu na drugu osobu s ciljem uhićenja okrivljenika ili praćenja tragova kaznenog djela ili zapljene određenih objekata samo ako činjenice upućuju na zaključak da je tražena osoba, trag ili objekt u prostorima koji se imaju pretražiti. Radi uhićenja okrivljenika koji je osnovano sumnjiv da je počinio točno određena kaznena djela<sup>25</sup>, dopuštena je pretraga privatnog i drugog prostora drugih osoba u zgradi, u kojoj se, na temelju određenih činjenica presumira da se nalazi okrivljenik. To se ograničenje, međutim, ne odnosi na prostore u kojima je okrivljenik bio zadržan ili u koje je ušao tijekom potjere. Privatni prostori, poslovni prostori i ograđeni prostori mogu biti pretraženi tijekom noći samo radi privođenja osobe zatečene u počinjenju kaznenog djela, u hitnim slučajevima ili s ciljem hvatanja pobjeglog zatvorenika. Iznimku predstavljaju prostori koji su noću dostupni svakome ili koji su policiji poznati kao skloništa ili okupljališta počinitelja kaznenih djela, skladišta stvari do kojih se došlo kaznenim djelom ili skrovita mjesta za kockanje, ilegalno trgovanje narkoticima ili oružjem ili prostitucijom, a koji prostori mogu biti pretraženi i noću. Pri tome je noć u razdoblju od 1. travnja do 30. rujna vrijeme od dvadesetjedan sat do četiri sata, a od 1. listopada do 31. ožujka vrijeme od dvadesetjedan sat do šest sati. StPO propisuje da pretragu može naložiti samo sudac. Iznimka su hitni slučajevi kada pretragu mogu naložiti ured državnog odvjetnika i njegovi suradnici. U slučajevima kada se privatni prostori pretražuju bez nazočnosti suca ili državnog odvjetnika, pretrazi bi trebali prisustvovati, ukoliko je to moguće, općinski službenik ili dva člana zajednice područja gdje se obavlja pretraga koji ne smiju biti policijski službenici ili službenici ureda državnog odvjetnika. Pretrazi može nazočiti posjednik prostora. Ukoliko je odustan pozvat će se njegovog zastupnika ili odraslog rođaka ili ukućana ili susjeda da nazoči pretrazi.

Prije započinjanja pretrage, sa svrhom pretrage upoznat će se posjednik prostora ili osoba pozvana da sudjeluje u njezinom odsustvu. To se međutim ne odnosi na slučajeve u kojima je dopuštena noćna pretraga. Osobi izloženoj pretrazi se tek po završetku pretrage na njezin zahtjev predaje pisana obavijest u kojoj su navedeni razlozi pretrage i u kojoj je precizirano kazneno djelo ako je riječ o pretrazi koja se tiče osumnjičenika. Na zahtjev mu se daje i popis predmeta koji su bili zaplijenjeni, a ako ništa sumnjivo nije nađeno predaje mu se uvjerenje kojim se utvrđuje ta činjenica.

---

<sup>25</sup> StPO govori o kaznenom djelu propisanom odredbom članka 129a Kaznenog zakona ili kaznenom djelu predviđenom njegovim odredbama.

## 2.4. Bosna i Hercegovina

### 2.4.1. Posebnost državnog uređenja

Bosna i Hercegovina je po svom državnom uređenju jedinstvena u svijetu. Nakon potpisivanja Daytonskog sporazuma 14. prosinca 1995. godine administrativno je podijeljena na dva entiteta; Federaciju Bosne i Hercegovine i Republiku Srpsku, u okviru koje se nalazi i Brčko distrikt koji ne pripada ni jednom od entiteta, nego predstavlja posebnu upravnu jedinicu nad kojom suverenitet imaju institucije Bosne i Hercegovine. Posebnost državnog uređenja ima izravnu posljedicu na zakonodavno uređenje. Tako se u Bosni i Hercegovini razlikuju Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine<sup>26</sup>, Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske<sup>27</sup> i Zakon o krivičnom postupku Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine

### 2.4.2. Pretraga doma prema ZKP BiH

Odredbom članka 1. ZKP BiH propisano je da se tim zakonom utvrđuju pravila kaznenog postupka po kojima je dužan postupati Sud Bosne i Hercegovine, Glavni tužitelj Bosne i Hercegovine i drugi sudionici u kaznenom postupku predviđeni tim zakonom, kada postupaju u kaznenim stvarima. ZKP BiH u članku 51. normira pretragu stana, ostalih prostorija i pokretnih stvari (*pretresanje stana, ostalih prostorija i pokretnih stvari*). Prema odredbi stavka 1. istoga članka objekt pretrage su, između ostalog, stan i ostale prostorije osumnjičenika, odnosno optuženika i drugih osoba. Pojam «stan» obuhvaća prostor za stanovanje (npr., stambenu jedinicu, obiteljsku kuću, vikend kuću ili hotelsku sobu), razne sporedne prostorije koje su u vezi sa stanom, pri čemu ta veza ne mora biti fizička (npr., podrumi, tavani, praonice), kao i pokretne prostore koji služe za stanovanje (npr., kabina na brodu, stambeni prostor u automobilskoj prikolici, kabina teretnog vozila, kombi ili jednovolumensko vozilo koji se koriste kao stan), dok se pod pojmom «ostale prostorije» podrazumijevaju, npr. različiti poslovni prostori, prostori za prebivanje (npr., barake, kolibe) ili drugi prostori (npr., sefovi u bankama radi pronalaska potrebne dokumentacije).<sup>28</sup> Pretraga stana osumnjičenika, odnosno optuženika i drugih osoba može se poduzeti samo onda ako ima dovoljno osnova za sumnju da se kod njih nalaze počinitelj (*učinitelj*), supočinitelj (*saučesnik*), tragovi kaznenog djela ili predmeti važni za postupak.<sup>29</sup> Pod pojmom «dovoljno osnova za sumnju» podrazumijeva se vjerojatnost o postojanju činjenica, odnosno određeni nivo sumnje koji se nalazi između osnova sumnje (ili razloga za sumnju) i osnovane sumnje (ili višeg stupnja sumnje zasnovanog na prikupljenim dokazima

---

<sup>26</sup> «Službene novine Federacije BiH», 35/2003., 37/2003., 56/2003., 78/2004.; dalje u izlaganju: ZKP BiH.

<sup>27</sup> «Službeni glasnik RS», 50/2003., 11/2004., 115/2004.; dalje u izlaganju: ZKP RS.

<sup>28</sup> Sijerčić-Čolić, H. i dr., Komentari zakona o krivičnom/kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini, Sarajevo, Savjet/Vijeće Europe, 2005., str. 183.

<sup>29</sup> V. čl. 51. st. 1. ZKP BiH.

koji upućuju na zaključak da je počinjeno kazneno djelo), a očekivanjima da će se pretragom postići određeni cilj ili rezultati mora prethoditi vjerojatnost da je počinjeno kazneno djelo.<sup>30</sup>

Sud može izdati nalog za pretragu (*naredba za pretresanje*) na zahtjev tužitelja ili na zahtjev ovlaštenih službenih osoba koje su dobile odobrenje od tužitelja.<sup>31</sup> Zahtjev za izdavanje naloga za pretragu može se podnijeti u pismenoj ili usmenoj formi.<sup>32</sup> S njime se mogu spojiti i određeni prijedlozi. Prvi je prijedlog da se nalog za pretragu izvrši u bilo koje doba jer postoji osnovana sumnja da pretraga neće moći biti izvršena u vremenskom razdoblju od šest sati do dvadesetjedan sat, da će se traženi predmeti skloniti ili uništiti ako se nalog ne izvrši odmah, kao i da će tražena osoba pobjeći ili počiniti drugo kazneno djelo ili da može ugroziti sigurnost ovlaštene službene osobe ili druge osobe ako se nalog ne izvrši odmah ili u vremenskom razdoblju od dvadesetjedan sat do šest sati. Drugi je prijedlog da ovlaštena službena osoba izvrši nalog bez prethodne predaje naloga ako postoji osnovana sumnja da se traženi predmeti mogu lako i brzo uništiti ako se odmah ne oduzmu, da predaja naloga može ugroziti sigurnost ovlaštene službene ili druge osobe, kao i da će tražena osoba počiniti drugo kazneno djelo ili ugroziti sigurnost ovlaštene službene ili druge osobe. Usmeni zahtjev za izdavanje naloga za pretragu može se podnijeti kada postoji opasnost od odgode i isti se može priopćiti s ucu za prethodni postupak i telefonom, radio-vezom ili drugim sredstvom elektronske komunikacije. Sudac za prethodni postupak ima dužnost zabilježiti razgovor s podnositeljem usmenog zahtjeva.<sup>33</sup> Ako sudac za prethodni postupak ustanovi da je zahtjev za izdavanje naloga za pretragu opravdan, odobrit će zahtjev i izdati nalog za pretragu, a kad odluči izdati nalog za pretragu na temelju usmenog zahtjeva, podnositelj takvog zahtjeva sam će sastaviti nalog i pročitati će ga u cijelosti s ucu ili usmenog zahtjeva za pretragu, mora biti u pismenoj formi i imati određeni sadržaj<sup>35</sup>, te se mora izvršiti najkasnije 15 dana od izdavanja naloga, nakon čega se, bez odgode, mora vratiti sudu. Nalog za pretragu može se izvršiti bilo kojeg dana u tjednu, u vremenskom razdoblju od šest sati do dvadesetjedan sat, osim ako u nalogu nije izričito dano ovlaštenje da se može izvršiti u bilo koje doba dana ili noći. Prije početka pretrage ovlaštena službena osoba mora dati obavijest o svojoj funkciji i razlogu dolaska i predati nalog za pretragu osobi kod koje će se izvršiti pretraga. Ako je nakon toga ovlaštenoj službenoj osobi uskraćen pristup, može upotrijebiti silu u skladu sa zakonom. Prilikom izvršavanja naloga za pretragu kojom se određuje pretraga stana, ovlaštena službena osoba nije dužna

---

<sup>30</sup> Sijerčić-Čolić, H. i dr., op. cit., str. 182.

<sup>31</sup> V. čl. 53. ZKP BiH.

<sup>32</sup> V. čl. 54. ZKP BiH.

<sup>33</sup> V. čl. 56. st. 2. ZKP BiH.

<sup>34</sup> V. čl. 57. ZKP BiH.

<sup>35</sup> V. čl. 58. ZKP BiH.

obavijestiti bilo koga o svojoj funkciji i razlozima pretrage, već može odmah ući u stan ako je prazan ili ako ovlaštena službena osoba opravdano smatra da je prazan ili ako je ovlaštena službena osoba nalogom izričito ovlaštena da uđe bez prethodne najave. Korisnik stana pozvat će se da bude prisutan pretrazi, a ako je on odsutan pozvat će se njegov zastupnik ili netko od odraslih članova domaćinstva ili susjeda. Ukoliko se osoba kod koje se ima izvršiti pretraga nije prisutna, nalog se ostavlja u prostoriji gdje se vrši pretraga, a pretraga se izvršava i bez njene prisutnosti. Pretrazi stana prisustvuju dva punoljetna građanina kao svjedoci koji će se prije početka pretrage upozoriti da paze kako se pretraga vrši, kao i da imaju pravo prije potpisivanja zapisnika o pretrazi staviti svoje prigovore, ako smatraju da sadržaj zapisnika nije točan. O svakoj pretrazi stana sastavit će se zapisnik koji potpisuje osoba kod koje se vrši pretraga i osobe čija je prisutnost obvezna. ZKP BiH normira i pretragu bez naloga (*pretresanje bez naredbe*).<sup>36</sup> Ovlaštena službena osoba može ući u stan bez naloga i bez svjedoka, i po potrebi izvršiti pretragu u sedam slučajeva. To može u situaciji ako stanar tog stana to želi, ako netko zove u pomoć pri čemu je dovoljno da je poziv posljedica opasnosti za tijelo ili imovinu, a ne mora biti opasnost po život i ne mora dolaziti od onog tko je u neposrednoj opasnosti, već i od onog tko zna za tu opasnost<sup>37</sup>, zatim ako je potrebno uhvatiti počinitelja kaznenog djela koji je zatečen u počinjenju kaznenog djela ili radi sigurnosti ljudi i imovine. Nadalje, ako se u stanu nalazi osoba koja se po nalogu suda ima pritvoriti ili prinudno dovesti ili koja se sklonila od gonjenja. Nakon izvršenja pretrage bez naloga za pretragu, ovlaštena službena osoba mora odmah podnijeti izvještaj koji sadržava razloge pretrage bez naloga tužitelju, koji će o tome obavijestiti suca za prethodni postupak. Pretraga stana izvan opisanih zakonskih uvjeta povlači određene posljedice koje se ogledaju u ništavosti poduzete radnje, tj. u nemogućnosti da se dokazi pribavljeni nezakonitom pretragom koriste u kaznenom postupku za donošenje odluke.<sup>38</sup>

#### *2.4.3. Posebnosti postupovnog uređenja pretrage doma prema ostalim postupovnim zakonima u Bosni i Hercegovini*

ZKP FBiH utvrđuje pravila kaznenog postupka po kojima su dužni postupati općinski sudovi, kantonalni sudovi i Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine, tužitelj i drugi sudionici u kaznenom postupku predviđeni tim zakonom, kada postupaju u kaznenim stvarima.<sup>39</sup> ZKP RS propisuje da su zakonom utvrđena pravila kaznenog postupka obvezna za sudove, tužitelja i druge kaznenopravne subjekte kada postupaju u kaznenim stvarima<sup>40</sup>, dok se po ZKP BD BiH<sup>41</sup> dužnost primjene pozitivnog postupovnog prava u postupanju u kaznenim stvarima

---

<sup>36</sup> V. čl. 64. ZKP BiH.

<sup>37</sup> Sijerčić-Čolić, H. i dr., op. cit., str. 206.

<sup>38</sup> *ibid.*, str. 183.

<sup>39</sup> V. čl. 1. ZKP FBiH.

<sup>40</sup> V. čl. 1. ZKP RS.

<sup>41</sup> V. čl. 1. ZKP BD BiH.

odnosi na Osnovni i Apelacioni sud Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, Javno tužilaštvo Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine i ostale sudionike kaznenog postupka predviđene tim zakonom. ZKP FBiH, ZKP RS i ZKP BD BiH normiraju pretragu stana, pretragu ostalih prostorija i pokretnih stvari. ZKP FBiH i ZKP BD BiH propisuju iste uvjete za pretragu stana kao i ZKP BiH.<sup>42</sup>Iako i ZKP RS načelno propisuje iste uvjete za pretragu stana kao i ZKP BiH, ipak postoje određene razlike u zakonodavnim rješenjima tih dvaju postupovnih zakona. Prva razlika odnosi se u označavanju osnove za pretragu u situaciji kada se u zahtjevu za izdavanje naloga za pretragu predlaže da se nalog za pretragu izvrši u bilo koje vrijeme. Naime, ZKP BiH u toj situaciji zahtijeva postojanje «osnovane sumnje», dok ZKP RS u tom slučaju traži postojanje «opravdanog razloga». Nadalje, ZKP RS u odnosu na ZKP BiH predviđa znatno kraće vrijeme za izvršenje naloga za pretragu propisujući da se nalog za pretragu mora izvršiti najkasnije 72 sata od izdavanja naloga. Konačno, ZKP RS propisuje da nakon izvršenja pretrage bez naloga za pretragu, ovlaštena službena osoba mora odmah podnijeti izvještaj koji sadrži razloge pretrage bez naloga, sucu za prethodni postupak<sup>43</sup>, a ne tužitelju kako to predviđa ZKP BiH. Međutim, s obzirom na to da je tužitelj *dominus litis* u istrazi te da ima pravo i dužnost rukovođenja, nadzora i upravljanja nad aktivnostima ovlaštenih službenih osoba, potrebno je da ovlaštena službena osoba takav izvještaj podnese i nadležnom tužitelju.

## 2.5. Republika Francuska

Francuski Zakon o kaznenom postupku (*Code de procédure pénale*)<sup>44</sup> propisuje da pretrage (*les perquisitions*) mogu biti poduzete na svim mjestima na kojima se mogu pronaći predmeti korisni za otkrivanje istine. Razlikuju se slučajevi pretrage doma (*la perquisition a lieu au domicile*) osobe nad kojom se provodi sudska istraga od pretrage doma drugih osoba. U prvospomenutom slučaju, pretraga doma mora se provesti u nazočnosti osobe čiji se dom pretražuje. Ako je to nemoguće, pravosudni policijski službenik ima dužnost zatražiti od osobe čiji se dom pretražuje da imenuje zastupnika po svom izboru, a ako ni to nije ostvarivo, pravosudni policijski službenik imenuje dva svjedoka upravo za tu namjenu, a koji svjedoci ne smiju biti pod njegovom administrativnom vlašću. Postupanje protivno tome rezultira ništavošću dokaza pribavljenih pretragom. Pretrage se ne mogu poduzimati prije šest sati niti poslije dvadesetjedan sat osim u slučajevima kada su zatražene unutar zgrade ili u izuzetnim slučajevima propisanim zakonom. Kada se poduzima pretraga doma osobe nad kojom se ne provodi sudska istraga, osoba čiji se dom ima pretražiti mora biti pozvana da bude prisutna. Ako je odsutna ili odbije sudjelovati, pretraga se poduzima u prisutnosti dvoje krvnih rođaka ili rođaka po tazbini te osobe, koji su prisutni na tom prostoru

---

<sup>42</sup> V. čl. 65., 66.-74., 76.-78. ZKP FBiH, čl. 51., 53-64. ZKP BD BiH.

<sup>43</sup> V. čl. 128. st. 3. ZKP RS.

<sup>44</sup> <<http://www.legislationline.org/upload/legislations/22/6b/5a2dc58db2854a7520bb8ee521ce.htm>>, 23. svibanj 2008.; dalje u izlaganju: francuski CPP.

ili, ako to nije ostvarivo, u prisutnosti dva svjedoka koje pravosudni policijski službenik imenuje upravo za tu namjenu s time da ti svjedoci ne smiju biti pod njegovom administrativnom vlašću. Posebni su slučajevi pretrage odvjetničkog ureda ili doma odvjetnika (*les perquisitions dans le cabinet d'un avocat ou à son domicile*), prostorija medija ili audio-vizualne komunikacije i pretrage liječničkog ureda, javnog bilježnika, državnog odvjetnika ili sudskog službenika. Pretragu doma odvjetnika može provesti samo sudac ili državni odvjetnik i to u nazočnosti predsjednika odvjetničke komore ili njegovog izaslanika. Sudac ili državni odvjetnik i predsjednik odvjetničke komore ili njegov izaslanik su jedine osobe koje imaju pravo biti informirane o dokumentima otkrivenima tijekom pretrage i s mogućnošću njihove zapljene.

### 3. PRETRAGA DOMA U HRVATSKOM KAZNENOM POSTUPKU

#### 3.1. Pretraga

Pretraga je istraživanje predmeta uporabom osjetila i njihovih pomagala.<sup>45</sup> Jedna je od osam istražnih radnji.<sup>46</sup> Pretraga je ujedno i dokazno sredstvo, odnosno postupovni način unošenja spoznajnog materijala u kazneni postupak.<sup>47</sup> Detaljnim uređenjem pretrage nastoji se istovremeno zaštititi građane od neosnovanih zahvata u njihova prava te osigurati postupovnu upotrebu pretragom pribavljenih rezultata.<sup>48</sup> Stoga je važno da se pretraga provede strogo prema njenim specifičnim pravilima. Spomenuto podrazumijeva strogu primjenu pravila o uvjetima i načinu provedbe pretrage, isključenje «prerušavanja» pretrage u drugu postupovnu radnju i jasno razdvajanje pretrage od sadržajno srodnih izvidnih radnji. To posebice jer je pretraga prema svojim stvarnim sadržajima i osobito načinu spoznaje u osnovi istovjetna s pregledom kao izvidom.<sup>49</sup> Pretrage se mogu razvrstati na temelju različitih kriterija. Prema propisima koji uređuju pretragu razlikuju se pretrage uređene općim propisima (Ustav RH, Zakon o kaznenom postupku Zakon o policiji i policijski podzakonski akti) i pretrage izričito uređene posebnim propisima (propisi o graničnoj i carinskoj službi) ili uključene u posebne propise (ovlast za pretragu zapovjednika broda). Prema postupovnom cilju, pretrage se poduzimaju radi: 1) pronalaska i uhićenja počinitelja, 2) pronalaska i privremenog oduzimanja predmeta, tragova i drugih nositelja dokaza (dokazne pretrage), ili 3) osiguranja tijekom postupka ili s drugim posebnim ciljem. S obzirom na predmet pretrage, razlikuju se: 1) pretraga osoba, 2) pretraga stana, 3) pretraga prirodnoga prostora, 4) pretraga pokretnih stvari, 5) pretraga prijevoznog sredstva, 6) pretraga opasne stvari i 7) pretraga računala. Prema pravilima postupanja razlikuju se:

---

<sup>45</sup> V. čl. 211. st. 2. ZKP-a

<sup>46</sup> Uz pretragu to su: privremeno oduzimanje predmeta, ispitivanje okrivljenika, ispitivanje svjedoka, prepoznavanje, očevid, uzimanje otisaka prstiju i otisaka drugih dijelova tijela i vještačenje.

<sup>47</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, Peto izdanje, Žagar d.o.o., 2005., str. 286.

<sup>48</sup> *ibid.*, str. 287.

<sup>49</sup> Pavišić, B., Modly D. i Veić, P., *op. cit.*, str. 317.

1) redovita pretraga ili pretraga s prethodnom predajom naloga, 2) iznenadna pretraga ili pretraga bez prethodne predaje naloga i 3) hitna pretraga ili pretraga bez naloga.<sup>50</sup> U odnosu na stadij u kojemu se poduzima, pretraga se provodi: 1) prije početka, 2) tijekom kaznenog postupka, i 3) kao radnja nepravog kaznenog postupka (npr. kod pružanja međunarodne pravne pomoći). Pretragu u pravilu određuje sud pisanim obrazloženim nalogom, a provodi u pravilu policija.

### 3.1.1. Razgraničenje pregleda i pretrage

Nesporno je da pregled i pretraga, na način kako su uređeni odredbama ZKP-a<sup>51</sup>, predstavljaju kvalitativno i kvantitativno različite oblike zadiranja u određena ljudska prava. Primarno, riječ je o pravu na zaštitu osobnog i obiteljskog života, dostojanstva, ugleda i časti<sup>52</sup>, te pravu na slobodu i osobnost<sup>53</sup> i pravu na nepovredivost doma<sup>54,55</sup>. Vinja i Josipović kao moguće kriterije za usporedbu i razlikovanje pregleda i pretrage izdvajaju: različitu razinu zadiranja u privatnost građana, cilj pregleda i pretrage, objekt pregleda i pretrage, materijalnopравни uvjet za obavljanje pretrage i pregleda, dobrovoljnost i sukcesiju procesnih radnji. Pregledu pridaju «vanjski» karakter i opseg koji je dostupan osjetilima vida, opipa, sluha i mirisa. Naglašavaju da se prilikom pregleda zatvoreni prostori ne otvaraju, niti se objekti (pokretne, dijelovi nekretnina) demontiraju (nasilno ili nenasilno, sa ili bez posebnog alata) te ističu da je dopušteno korištenje tehničkih pomagala za vanjski pregled, poput detektora za metal, ili uporaba dresiranih pasa koji njuhom otkrivaju pojedine tvari (drogu, eksploziv i sl.). Nasuprot tome, u pretrazi se zatvoreni prostori mogu otvarati (i silom!), a predmeti demontirati. Nadalje, razlikuju dva cilja pretrage i to pronalaženje predmeta ili tragova od važnosti za kazneni postupak, pribavljanje određenih podataka, odnosno pronalaženje određenih osoba (počinitelj, sudionik kaznenog djela) te preventivnu pretragu namijenjenu sprječavanju otpora, destrukcije dokaza, te pružanju pomoći ili otklanjanju ozbiljne opasnosti po život i zdravlje ljudi, te imovinu većeg opsega, dok cilj pregleda deriviraju iz općih ciljeva koje ZKP predviđa u članku 177. stavku 1. za izvide Iako kao moguće objekte pregleda i pretrage navode načelno iste; osobe, zgrade, stanove, poslovne prostore, vozila, pokretne stvari, naglašavaju dom kao iznimku budući da se dom može samo pretražiti, ali ne i pregledati. Nadalje navode da i pregled i pretraga moraju kao osnovu za zadiranje u temeljna ljudska prava imati određeni stupanj vjerojatnosti

---

<sup>50</sup> Pavišić, B., Komentar zakona o kaznenom postupku, op. cit., str. 287.

<sup>51</sup> Pregled kao izvidna radnja, v. čl. 177. st. 2. ZKP-a; pretraga kao istražna radnja, v. čl. 211.-217. ZKP-a.

<sup>52</sup> V. čl. 35. Ustava RH.

<sup>53</sup> V. čl. 22. st. 1. Ustava RH.

<sup>54</sup> V. čl. 34. Ustava RH.

<sup>55</sup> Vinja, I. i Josipović, I., Izvidna mjera pregleda osoba i stvari – Razgraničenje u odnosu na pretragu i neki problemi u teoriji i praksi s osvrtom na praksu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Zagreb, Inžinjerski biro d.d., Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva, 2000., str. 33.

da je počinjeno kazneno djelo pri čemu je vrlo važan zahtjev da odgovarajući stupanj vjerojatnosti (sumnje) postoji prije poduzimanja pretrage ili pregleda, a ne da tek njihovi rezultati *ex post* opravdavaju njihovo poduzimanje. I dok ZKP u članku 177. stavak 1. izričito navodi da je za obavljanje izvida, pa i za pregled, potrebno postojanje osnova sumnje da je počinjeno kazneno djelo koje se goni po službenoj dužnosti, ističu da se pretraga stana i osobe kao istražna radnja načelno obavlja kada već postoji osnovana sumnja da je počinjeno kazneno djelo (što je uvjet za započinjanje istrage). Konačno, dobrovoljnost i sukcesiju procesnih radnji ne smatraju odlučnom karakteristikom za razlikovanje pregleda i pretrage. Prvu odrednicu stoga što se i pregled i pretraga mogu provesti prisilnim putem uz poštovanje načela razmjernosti, a drugu jer se i na pregled i na pretragu mogu nadovezati druge formalne procesne radnje: privremeno oduzimanje predmeta, očevid i vještačenje. Međutim, iako se u pravilu kod pretrage radi o pojačanom istraživanju, razlika između pretrage i pregleda je prije svega u pravnom uređenju. Za pretragu je nužno da se izvodi prema strogim zakonskim pravilima. U protivnom, njeni se rezultati ne mogu upotrijebiti kao dokaz i svode se na opće spoznaje do kojih se dolazi pregledom.<sup>56</sup>

### 3.1.2. Opće pretpostavke pretrage

Za poduzimanje pretrage mora postojati vjerojatnost da se počinitelj ili predmet nalaze u određenom prostoru ili kod određene osobe.<sup>57</sup> Pri tome je vjerojatnost stupanj spoznaje veći od osnove sumnje, a manji od osnovane sumnje i može potjecati iz različitih izvora pri čemu posebno mjesto imaju izvidi kaznenih djela.<sup>58</sup> Tako su primjerice, tvrdnje osuđenika kako nije postojala osnovana sumnja za provođenje pretrage u potpunosti su neprihvatljive kada se ima u vidu da je istražni sudac izdao nalog o pretrazi stana, pomoćnih prostorija i automobila optuženika, da je taj nalog bio obrazložen sukladno zakonu i da je sudac naveo da osnovana sumnja postoji, a pretraga je osim toga rezultirala pronalaskom droge.<sup>59</sup> Dvije su alternativne svrhe pretrage. Ona se poduzima radi pronalazjenja počinitelja kaznenog djela ili predmeta važnih za kazneni postupak.<sup>60</sup> Pretraga se mora provoditi na način da se što manje remeti kućni red i uznemiruju građani.<sup>61</sup> Ako se svrha pretrage stana, drugoga prostora i pokretne stvari ne može postići na drugi način, tijelo koje provodi pretragu će uz pomoć stručne osobe rastaviti predmet pretrage. Pri rastavljanju predmeta pretrage izbjegavat će se nepotrebna oštećenja.<sup>62</sup> Izbjegavanje nepotrebnih oštećenja nalaže da se o tome vodi računa već pri donošenju odluke o rastavljanju predmeta. Ako se radi o pretrazi prostora

---

<sup>56</sup> Pavišić, B., Modly D. i Veić, P., op. cit., str. 317.

<sup>57</sup> v. čl. 211. st. 1. ZKP-a.

<sup>58</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, op. cit., str. 288.

<sup>59</sup> VSRH III Kr-308/00 od 30. siječnja 2002.

<sup>60</sup> V. čl. 211. st. 1. ZKP-a.

<sup>61</sup> V. čl. 211. st. 4. ZKP-a.

<sup>62</sup> V. čl. 211. st. 5. ZKP-a.

u kojemu ima više stvari, valja odlučiti o pojedinačnim stvarima ili ako su složene, o dijelovima koji će se rastaviti.<sup>63</sup>

### 3.2. Pretraga stana

Stan je jedan od objekata pretrage prema ZKP-u. Kod pretrage stana pretražuje se jedna ili više prostorija koje osoba koristi kao svoj dom, te prostorije koje su s tim prostorom povezane istom svrhom korištenja.<sup>64</sup> Pod prostorijama koje su povezane sa stanom istom svrhom korištenja smatraju se tavanski i podrumski prostor, šupe i ostave izvan stana, dok okućnica i dvorište predstavljaju prirodni prostor, pa se na njega ne odnose odredbe o pretrazi stana i s njime povezanih prostorija.<sup>65</sup> Naša sudska praksa pod pojmom stana ili doma, koji se štiti odredbom članka 34. Ustava RH, podrazumijeva skup prostorija u kojima neka osoba obitava, u kojima se može slobodno vladati i uživati svoju privatnost, te ostalih prostora koji su povezani uz to pri čemu te prostorije moraju biti u faktičnom posjedu neke osobe, dakle moraju joj biti pristupačne.<sup>66</sup> Taj se pojam, prema tome, šire tumači u odnosu na ograničen prostor u smislu odredbe članka 2. stavak 1. Zakona o najmu stanova<sup>67</sup>. Okolnost korištenja nečijeg stana jedno kraće vrijeme (nekoliko dana) za stanovanje, još ne znači da bi se radilo o njegovom domu, budući da je za pojam doma u kaznenopravnom smislu neophodno trajnije stanje uz jasnu nakanu da se određeni stan smatra svojim privatnim životnim prostorom i tek takav stanar – počinitelj kaznenog djela uživa zaštitu ustavnih sloboda na privatnost i nepovredivost doma.<sup>68</sup> Odredbe o pretrazi drugih prostorija ne odnose se na prirodne, javne i napuštene prostore što je posebice značajno jer se pretraga u tim prostorima može poduzeti bez zakonom utvrđenih uvjeta za pretragu i na drugi način od onog propisanog za pretragu.<sup>69</sup> Pretragom stana i drugog prostora koji koristi neka osoba zadire se u prava čovjeka koja su mu zajamčena Ustavom RH, a to su pravo na nepovredivost doma<sup>70</sup> i pravo na privatnost<sup>71</sup>. Pretragom javnih prostora, pa tako niti pretragom otvorenog i slobodnog terena, koji je po prirodi stvari dostupan neograničenom broju osoba, ne mogu ni teoretski biti dovedena u pitanje takva osobna prava pojedinaca, pa za pretragu takvog prostora

---

<sup>63</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, op. cit., str. 289.

<sup>64</sup> V. čl. 211.a st. 1. ZKP-a.

<sup>65</sup> VSRH, I KŽ-1060/04 od 26. siječnja 2005.

<sup>66</sup> VSRH, I KŽ-573/2007 od 12. lipnja 2007.

<sup>67</sup> Odredbom članka 2. stavak 1. Zakona o najmu stanova (NN br. 28/96) propisano je da se stanom smatra skup prostorija namijenjenih za stanovanje s prijeko potrebnim sporednim prostorijama koje čine jednu zatvorenu građevinsku cjelinu i imaju poseban ulaz.

<sup>68</sup> VSRH, I KŽ-557/1998 od 11. studenoga 1998.

<sup>69</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, op. cit., str. 289.

<sup>70</sup> V. čl. 34. Ustava RH.

<sup>71</sup> V. članak 35. i 36. Ustava RH.

nije potreban nalog istražnog suca, a ni prisustvo dvojice svjedoka.<sup>72</sup> Takvim se prostorom smatraju i «bunker» kojima se služio optuženik.<sup>73</sup> Pretraga stana uključuje i pretragu stvari koje su u stanu, odnosno pretragu zasebno odvojenih i zaključanih stvari koje su dio stana (npr. ugrađen trezor), kao i pretragu pokretnih stvari u stanu (ručna prijenosna blagajna). Imajući u vidu da je pretraga stana radnja najvišeg jamstvenog stupnja, to se i te inkludirane pretrage imaju obaviti po njenim pravilima.<sup>74</sup>

### 3.2.1. Redovita pretraga stana

Redovitu pretragu određuje sud pisanim obrazloženim nalogom koji se prije početka pretrage predaje osobi kod koje će se pretraga obaviti.<sup>75</sup> Iz tog se razloga redovita pretraga još naziva i pretraga s prethodnom predajom naloga. Načelo pravne određenosti ili specijalnosti pretrage zahtijeva da iz naloga o pretrazi bude jasno vidljivo na koje se predmete ili osobe odnosi i u kojem se cilju poduzima jer se pretraga može obaviti samo na objektu koji je određen sudskim nalogom.<sup>76</sup> Sukladno našoj sudskoj praksi, pretraga stana, odnosno obiteljske kuće optuženika nije obavljena na nezakonit način jer je nalog za pretragu koji je izdao istražni sudac uručen optuženiku, ali ne i njegovoj supruzi, optuženici koja je suvlasnik kuće. U skladu s odredbom članka 213. stavak 2. i 3. ZKP-a nalog o pretrazi odnosi se na osobu kod koje će se pretraga obaviti, a po članku 211. stavku 1. ZKP-a na određeni prostor kod kojeg postoji vjerojatnost da se nalaze predmeti važni za kazneni postupak. Takav prostor može, ali ne mora biti u posjedu osobe radi koje se pretraga vrši, niti ta osoba mora biti vlasnik prostora, a ne mora čak niti u njemu boraviti, pa su i u ovom slučaju sasvim irelevantni suvlasnički ili posjedovni odnosi nad obiteljskom kućom u kojoj je obavljena pretraga na osnovi naloga istražnog suca koji je uručen optuženiku, a u kojoj on boravi zajedno sa svojom suprugom optuženicom.<sup>77</sup> Nadalje, pretraga je provedena na zakonit način budući da se vršila na temelju sudskog naloga slijedom čega nije potrebno nekakvo dopuštenje, pa tako ne ni vlasnika kuće koji se nalazi u inozemstvu, a u kući je boravio osuđenik na kojega se nalog i odnosio i koji je bio nazočan pretrazi.<sup>78</sup>

Prije početka pretrage, poučit će se osobu čiji se stan ima pretražiti da ima pravo izvijestiti branitelja.<sup>79</sup> Pavišić ukazuje na razliku između pretrage kada je riječ o stanu osumnjičenika i kada je riječ o stanu okrivljenika.<sup>80</sup> Naime, obvezu pouke o

---

<sup>72</sup> VSRH, I Kž-1024/2005 od 28. ožujka 2006.

<sup>73</sup> VSRH I Kž-152/2006 od 25. travnja 2006.

<sup>74</sup> Pavišić, B., Modly, D. i Veić, P., op. cit., str. 328.

<sup>75</sup> V. čl. 213. st. 1. i 2. ZKP-a.

<sup>76</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, op. cit., str. 292.

<sup>77</sup> VSRH I Kž-31/05 od 14. lipnja 2005.

<sup>78</sup> VSRH I Kž-343/04 od 27. svibnja 2004.

<sup>79</sup> V. čl. 213. st. 2. ZKP-a.

<sup>80</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, op. cit., str. 292.-293.

pravu na branitelja ZKP postavlja redarstvenoj vlasti u odnosu na osumnjičenika protiv kojeg treba poduzeti pretragu stana u članku 177. stavak 5. toga zakona, ali u tom slučaju osim te obveze predviđen je zastoj do tri sata radi dolaska branitelja. Protivno tome, kada je posrijedi stan okrivljenika nema tih dopunskih zahtjeva; okrivljenik čiji se stan pretražuje ne mora se izjasniti o tome hoće li uzeti branitelja ili ga može uzeti odmah ili može izvijestiti branitelja i kasnije tijekom pretrage pa branitelj pretraži stana okrivljenika može pristupiti naknadno, tijekom njezina odvijanja što valja zabilježiti u zapisniku o pretrazi. Prije početka pretrage pozvat će se osoba na koju se odnosi nalog o pretrazi da dobrovoljno izruči osobu, odnosno predmete koji se traže.<sup>81</sup> Pretraga se obavlja danju, od sedam do dvadeset jedan sat. Pretraga se može obaviti i noću ako je danju započeta pa nije dovršena, ako postoje razlozi za poduzimanje pretrage koja se može obaviti bez sudske naloga<sup>82</sup> ili ako osoba kod koje se pretraga obavlja to sama zahtijeva. Međutim, kako postupanje protivno ovoj normi nije izriječkom zakona u članku 217. ZKP-a<sup>83</sup> predviđeno posljedicom nezakonitog dokaza, i ovaj propust sudovi će cijeniti tek u postupku ocjene dokaza.<sup>84</sup> Vrhovni sud Republike Hrvatske zauzeo je stajalište da iako je u pravu žalitelj kada tvrdi da je pretraga stana započeta noću, u 21:20 sati, kao što je navedeno u zapisniku o pretrazi, a ne u 20:50 sati kada su djelatnici policije uručili optuženiku nalog o pretrazi, kao što pogrešno zaključuje sud prvog stupnja i uzima da je pretraga započeta danju pa se, prema odredbi članka 213. stavak 5. ZKP-a, mogla dovršiti u noćnim satima, ne čini zapisnik o pretrazi stana nezakonitim dokazom samo zbog toga što je pretraga obavljena noću. To stoga što su prema odredbi članka 9. stavka 2. ZKP-a nezakoniti samo oni dokazi koji su pribavljeni povredom odredaba kaznenog postupka, kada je to izričito propisano u zakonu. U članku 217. ZKP-a propisano je da se sudska odluka ne može temeljiti na zapisniku o pretrazi stana ako je pretraga obavljena bez pismenog naloga suda ili bez prisutnosti osoba koje prema odredbi članka 214. stavak 1. i 2. ZKP-a moraju biti nazočne provođenju te radnje – stanar ili njegov zastupnik i dva punoljetna građana kao svjedoci – ili kada su redarstvene vlasti poduzele pretragu protivno odredbi članka 216. ZKP-a, što u tom predmetu nije bio slučaj. Budući da provođenje pretrage u noćnim uvjetima nije propisano razlogom zbog kojega se na takvom zapisniku ne bi mogla temeljiti sudska odluka, takav zapisnik nije nezakonit dokaz u smislu odredbe članka 9. ZKP-a.<sup>85</sup>

Pretrazi stana moraju biti nazočna dva punoljetna građanina kao solenitetni svjedoci istodobno kroz cijelo vrijeme trajanja pretrage.<sup>86</sup> Njihova nazočnost ima za cilj osiguranje pravilnosti pretrage stana pa ako su oba ili jedan od svjedoka spriječeni sudjelovati do okončanja pretrage, valja zastati s pretraživanjem,

<sup>81</sup> V. čl. 213. ZKP-a.

<sup>82</sup> Vidi supra, str. 33.

<sup>83</sup> Vidi supra, str. 33.-36.

<sup>84</sup> Kos, D., Bitna povreda odredaba kaznenog postupka – nezakoniti dokazi, Zagreb, Inženjerski biro d.d., Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva, 2005., str. 28.

<sup>85</sup> VSRH I KŽ-285/03 od 1. travnja 2003.

<sup>86</sup> V. čl. 214. st. 1. ZKP-a.

u zapisnik točno navesti koji je prostor pretražen u nazočnosti određenog svjedoka, osigurati novog svjedoka i u njegovoj nazočnosti pretraživati preostale prostore.<sup>87</sup> Ne može se, međutim, uzeti da je pretraga postala nezakonita samo zbog pasivnosti svjedokinje koja je bila upozorena koje su dužnosti svjedoka pretrage, a tog se upozorenja nije pridržavala i nije ušla u prostor WC-a u kojemu je pronađena droga, a tijekom očevida je iz hodnika, u kojemu je stajala, imala pregled na prostoriju WC-a. Budući da je ona bila u mogućnosti pratiti rad policije i time onemogućiti eventualnu zlouporabu djelatnika policije, što je i svrha uloge svjedoka pretrage.<sup>88</sup> Protivno tome, okolnost da svjedoci pretrage nisu istodobno bili prisutni u svakoj prostoriji u kojoj je pretraga vršena, pa tako je ženski svjedok pretrage koji je stajao u hodniku, mogao vidjeti pronalazak opojne droge u prostoru WC-a, dok muški svjedok koji je bio u prostoru sobe to nije mogao vidjeti čini pretragu nezakonitom. Naime, odredba članka 214. stavak 1. ZKP-a izrijekom navodi da pretrazi stana ili drugog prostora moraju biti nazočna dva punoljetna građanina istodobno kroz cijelo vrijeme pretrage, a kako bi se osigurala pravilnost načina obavljanja radnji u okviru pretrage stana i drugih prostora, to je evidentno da u konkretnom slučaju nije bilo udovoljeno jednom od osnovnih konstitutivnih elemenata zakonitosti provođenja ove istražne radnje.<sup>89</sup>

Polazeći od načela pravne određenosti ili specijalnosti pretrage, valja paziti na sukladnost naloga i pretraženog prostora. Svjedoci će se prije početka pretrage upozoriti da paze kako se pretraga obavlja te da imaju pravo stavljanja prigovora prije potpisivanja zapisnika.<sup>90</sup> O svakoj pretrazi stana, sastavit će se zapisnik, koji potpisuju osoba kod koje se obavlja pretraga i osobe čija je nazočnost obvezna.<sup>91</sup> Pri pretrazi oduzet će se privremeno samo oni predmeti i isprave koji su u vezi sa svrhom pretrage u pojedinom slučaju osim predmeta koji ne podliježu privremenom oduzimanju naznačenih u članku 218. stavku 3. i 4. ZKP-a.<sup>92</sup> U

<sup>87</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, op. cit., str.

<sup>88</sup> VSRH, I Kž-573/2007 od 12. lipnja 2007.

<sup>89</sup> VSRH I Kž-594/04 od 14. srpnja 2004.

<sup>90</sup> Pravo stavljanja prigovora imaju ako smatraju da pretraga nije provedena na način propisan u čl. 211. ZKP-a ili da sadržaj zapisnika nije točan.

<sup>91</sup> V. čl. 214. st. 3. ZKP-a.

<sup>92</sup> Privremenom oduzimanju, sukladno odredbi članka 218. stavka 3. ZKP-a, ne podliježu:

1. spisi i druge isprave državnih tijela čije bi objavljivanje povrijedilo obvezu čuvanja službene, državne ili vojne tajne, dok nadležno tijelo ne odluči drugačije,

2. pisana priopćenja okrivljenika branitelju ili osobama iz članka 244. stavka 1. točke 1. do 4. ovoga Zakona, osim ako ih okrivljenik dragovoljno na zahtjev preda,

3. tehničke snimke koje se nalaze kod osoba iz članka 244. stavka 1. točke 1. do 4. ovoga Zakona, a koje su one učinile o činjenicama o kojima su oslobođene dužnosti svjedočenja,

4. zapisi, izvodi iz registara i slične isprave koje se nalaze kod osoba iz članka 244. stavka 1. točke 4. ovoga Zakona, a koje su one sačinile o činjenicama za koje su u obavljanju svoga zanimanja saznale od okrivljenika,

5. zapisi o činjenicama koje su učinili novinari i njihovi urednici u sredstvima javnog priopćavanja o izvorima obavijesti i podataka za koje su saznali u obavljanju svoga zanimanja i koji su uporabljeni prilikom uređivanja sredstava javnog priopćavanja, a koji se nalaze u njihovom posjedu ili u uredništvu u kojem su zaposleni.

zapisnik će se unijeti i točno naznačiti predmeti i isprave koji se oduzimaju, a to će se unijeti i u potvrdu koja će se odmah izdati osobi kojoj su predmeti, odnosno isprave oduzete.<sup>93</sup> Slučajni pronalazak odnosi se na slučaj ako se pri pretrazi stana nađu predmeti koji nemaju veze s kaznenim djelom zbog kojeg je donesen nalog o pretrazi, ali koji upućuju na drugo kazneno djelo za koje se progoni po službenoj dužnosti. Ti će se predmeti opisati u zapisniku i privremeno oduzeti, a o oduzimanju izdat će se odmah potvrda. O tome će se izvijestiti državni odvjetnik. Oni će se odmah vratiti ako državni odvjetnik ustanovi da nema osnove za pokretanje kaznenog postupka, a ne postoji kakva druga zakonska osnova po kojoj bi se ti predmeti imali oduzeti, o čemu se sastavlja zapisnik.<sup>94</sup>

### 3.2.2. Izenadna pretraga stana

Pretrazi stana može se pristupiti i bez prethodne predaje naloga te bez pouke o pravu na branitelja, odnosno poziva za predaju osobe ili stvari. Posebnost uređenja iznenadne pretrage stana u odnosu na redovitu pretragu predstavlja upravo odstupanje od redovitog redoslijeda radnji pa se ona još naziva i pretraga bez prethodne predaje naloga. Izenadna pretraga se može poduzeti u slučaju ako se pretpostavlja oružani otpor ili ako je nužno da se kod sumnje na teška kaznena djela koja je počinila grupa ili zločinačka organizacija ili čiji su počinitelji povezani s inozemstvom pretraga obavi iznenada.<sup>95</sup> Otpor mora biti povezan s oružjem pa, protivno tome, otpor pretrazi koji je ostvaren na drugi način, primjerice, aktivnim fizičkim suprotstavljanjem, uporabom borilačkih vještina, uporabom sredstava ili naprava koje nemaju značajke oružja, ne može biti osnova za iznenadnu pretragu.<sup>96</sup> Drugi slučaj iznenadne pretrage zahtijeva kumulativno ispunjenje dvaju uvjeta, prvi od kojih je težina kaznenog djela, a drugi da je takvo kazneno djelo počinila strana grupa, zločinačka organizacija ili počinitelji povezani s inozemstvom. Pri tome grupu ljudi čine najmanje tri osobe koje su povezane radi trajnog ili povremenog činjenja kaznenih djela, pri čemu svaka od tih osoba daje svoj udio u počinjenju kaznenog djela<sup>97</sup>, dok je zločinačka organizacija strukturirano udruženje od najmanje tri osobe koje postoji tijekom određenog razdoblja i djeluje sa zajedničkim ciljem počinjenja jednog ili više kaznenih djela radi izravnog ili neizravnog stjecanja financijske ili druge

---

Pri tome se zabrana privremenog oduzimanja predmeta, isprava i tehničkih snimki iz stavka 3. točke 2. do 5. toga članka ne primjenjuje:

1. u pogledu branitelja ili osobe oslobođene obveze svjedočenja prema članku 244. stavku 1. ovoga Zakona ako postoji osnovana sumnja da su okrivljeniku pomogli u počinjenju kaznenog djela, pružili mu pomoć nakon počinjenja kaznenog djela ili postupali kao prikriatelji,

2. ako se radi o predmetima koji se imaju oduzeti prema Kaznenom zakonu.

<sup>93</sup> V. čl. 214. st. 5. ZKP-a.

<sup>94</sup> V. čl. 214. st. 1. ZKP-a.

<sup>95</sup> Posljednje odstupanje odnosi se na slučaj ako se pretraga ima obaviti u javnim prostorijama, ali spomenuto nije predmet ovog razmatranja; v. čl. 213. st. 4. ZKP-a.

<sup>96</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, op. cit., str. 293.

<sup>97</sup> V. čl. 89. st. 22. KZ-a.

materijalne koristi ili s ciljem ostvarivanja i zadržavanja nadzora nad pojedinim gospodarskim ili drugim djelatnostima, a radi se o kaznenim djelima za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju od najmanje četiri godine ili teža kazna. Zločinačka organizacija je temelj pojma organiziranog kriminala.<sup>98</sup> Pavišić smatra da se kao teško kazneno djelo ne može uzeti ono za koje je propisana kazna do pet godina zatvora.<sup>99</sup> Naša sudska praksa zauzela je stajalište da okolnost da su optuženici strani državljani te da im prije pretrage nije predan nalog suda o pretrazi na njima razumljivom jeziku ne čini pretragu nezakonitom.<sup>100</sup> Naime, pitanje utvrđenja nezakonitosti pretrage izričito je propisano odredbom članka 217. ZKP-a, a sva ostala odstupanja od procedure, kako ju predviđa ZKP, u odnosu na pretragu mogu biti od značaja tek za ocjenu dokazne snage činjenica utvrđenih samom pretragom. Osim toga, važno je istaknuti da u situaciji kada su osobe za koje postoji sumnja da su počinitelji kaznenog djela «povezani s inozemstvom», a što je u konkretnom slučaju nedvojbeno, jer su optuženici strani državljani, prema izričitoj odredbi članka 213. stavka 4. ZKP-a, pretrazi se može pristupiti i «bez prethodne predaje naloga, te bez pouke o pravu na branitelja».

### 3.2.3. Hitna pretraga stana

Redarstvene vlasti mogu obaviti pretragu stana bez naloga u tri slučaja. Prvi slučaj odnosi se na situacije u kojima su redarstvene vlasti ovlaštene ući u tuđi stan ili dugi prostor, a postoje uvjeti iz članka 211. stavka 1. ZKP-a. U drugom slučaju, redarstvene vlasti su ovlaštene ući u tuđi stan ako je to prijeko potrebno radi izvršenja naloga o uhićenju ili radi hvatanja počinitelja kaznenog djela za koje je propisana kazna zatvora najmanje tri godine. Ako se hitna pretraga stana poduzima i radi pronalazjenja ili osiguranja dokaza, potrebna je nazočnost svjedoka.<sup>101</sup> Treća situacija ulaska redarstvene vlasti u tuđi stan predviđena je u slučaju prijeko potrebe radi otklanjanja ozbiljne opasnosti po život i zdravlje ljudi ili imovine većeg opsega.<sup>102</sup> Kad redarstvene vlasti obave pretragu bez naloga, dužne su zapisnik o pretrazi i izvješće odmah podnijeti istražnom sucu, a ako se postupak još ne vodi, nadležnom državnom odvjetniku.<sup>103</sup>

## 3.3. Slučajevi nevaljanog postupanja prilikom obavljanja pretrage stana

Slučajevi nevaljanog postupanja prilikom obavljanja pretrage stana imaju za posljedicu da se sudska odluka ne smije temeljiti na zapisnicima o toj pretrazi niti na ostalim dokazima pribavljenim tom pretragom. ZKP normira tri takva

---

<sup>98</sup> V. čl. 89. st. 23. KZ-a.

<sup>99</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, op. cit., str. 293.

<sup>100</sup> VSRH I Kž-537/2005 od 21. lipnja 2005.

<sup>101</sup> V. čl. 216. st. 2. ZKP-a.

<sup>102</sup> V. čl. 216. st. 1. ZKP-a.

<sup>103</sup> V. čl. 216. st. 4. ZKP-a.

slučaja.<sup>104</sup> Prvi slučaj odnosi se na situaciju kada je pretraga obavljena bez pisanog sudskog naloga, drugi na situaciju kada je pretraga obavljena bez osoba koje moraju biti nazočne pretrazi, a posljednji kada su redarstvene vlasti pretragu bez naloga poduzele suprotno propisima članka 216. stavka 1. i 2. ZKP-a. Okolnost da okrivljenik nije bio prisutan pretrazi stana, već da je nalog za pretragu uručen vlasniku stana (osobi različitoj od okrivljenika), koji je bio prisutan i potpisao sporne potvrde o privremenom oduzimanju predmeta, ne čine radnju pretrage nezakonitom, kao ni dokaze koji su tako prikupljeni jer su odredbom članka 217. ZKP-a taksativno navedeni slučajevi nezakonite pretrage, pod koji se ovaj ne može podvesti.<sup>105</sup> Prema članku 34. Ustava RH dom je nepovrediv, a pretraga radi pronalaženja ili osiguranja dokaza za koje postoji osnovana vjerojatnost da se nalaze u domu počinitelja kaznenog djela, može se, sukladno odredbi članka 216. stavak 2. ZKP-a, poduzeti samo u nazočnosti svjedoka. Nepoštivanjem spomenute ustavne odredbe moguće je počiniti kazneno djelo narušavanja nepovredivosti doma iz članka 122. KZ-a i kazneno djelo protuzakonite pretrage iz članka 123. KZ-a. S obzirom na ovakav značaj ustavnih garancija u zaštiti temeljnih sloboda građana vezanih kako za ulazanje u tuđi dom, tako pogotovo i za pretragu tog doma u cilju osiguranja dokaza, Vrhovni sud Republike Hrvatske ocjenjuje da istražna radnja pretrage u domu počinitelja kaznenog djela započinje samim ulazanjem redarstvenih vlasti u stan ili druge prostorije, jer već od tog trenutka osoba koja obavlja pretragu objektivno dolazi u mogućnost pronalaženja dokaza vezanih za učin kaznenog djela. Naime, radnja pretrage svakako obuhvaća vizualni pregled i hipotetski je moguće pretpostaviti da se dokazi kaznenog djela mogu nalaziti već pri samim ulaznim vratima stana, odnosno druge prostorije, u kojoj situaciji je očigledno da samim ulazanjem u taj stan započinje radnja pretrage. Situacija u kojoj su djelatnici policije ne samo ušli u stan optuženika, već i obišli prostorije stana te pronašli račun za mobitel optuženika, situacija je u kojoj su oni svojim postupanjem *de facto* započeli s pretragom stana koju su onda prekinuli i napustili stan. Pri tome nije od relevantnog utjecaja što su kod ponovnog ulazanja u isti stan optuženika i pronalaženja dokaza bila nazočna dva svjedoka, budući da postupak pretrage, u konkretnom slučaju, zbog jedinstva vremena, prostora pa i izdanog naloga istražnog suca, u suštini predstavlja logičnu cjelinu, te naknadno ispunjenje zakonskih uvjeta ne može osnažiti ranije nezakonito poduzete radnje.<sup>106</sup>

Odredbe ZKP-a propisuju da je pretraga nezakonita, pa samim time i zapisnik o izvršenoj pretrazi nezakonit dokaz, ako se pretraga doma ili drugog prostora obavlja bez nazočnosti dvaju svjedoka, kako je to izričito predviđeno člankom 217. ZKP-a. Međutim, u konkretnom slučaju pretraga teretnog vozila i pretraga mobitela predstavljaju pretragu pokretne stvari u smislu članka 211.b ZKP-a, a za zakonitost ove pretrage ne traži se nazočnost dvaju svjedoka pretrazi, kako je to

---

<sup>104</sup> V. čl. 217. ZKP-a.

<sup>105</sup> VSRH, I Kž-943/2007 od 16. listopada 2007.

<sup>106</sup> VSRH I Kž-170/1999 od 14. travnja 1999.

predviđeno u članku 214. ZKP-a za pretragu stana ili drugog prostora.<sup>107</sup>Razlikuju se neposredno i posredno pretragom pribavljeni dokazi. Dokaz je pribavljen pretragom neposredno ako je nositelj dokaza otkriven i pribavljen u okviru pretrage, a posredno onda ako se o njemu saznalo iz nositelja dokaza pribavljenog pretragom. Međutim, čim je taj prvi izvor saznanja nevaljan, nevaljani su i svi daljnji izvori saznanja do kojih se došlo samo iz njih, čak i ako je pribavljen na način koji je sam za sebe zakonit (plod otrovne voćke, *fruit of poisonous tree doctrine*).<sup>108</sup> Tako je, prema stajalištu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, sud prvog stupnja, sasvim ispravno, u tijeku glavne rasprave donio rješenje o izdvajanju iz kaznenog spisa zapisnik o pretrazi stana optuženika, iz razloga jer je pretraga navedenog stana izvršena suprotno odredbu članka 214. stavak 1. i 2. ZKP-a, tj. pretraga je započela (s pronalaskom svih predmeta) prije nego što je na mjestu događaja stigao svjedok pretrage. U tom rješenju, a i u obrazloženju pobijane presude, sud prvog stupnja pravilno zaključuje da se na tim dokazima (zapisniku, bilježnicama, foto-dokumentaciji, potvrdi o oduzetim predmetima...) ne može temeljiti sudska odluka, a u smislu odredbe članka 217. ZKP-a. Međutim, sud prvog stupnja, iako je te dokaze izdvojio iz kaznenog spisa, na glavnoj raspravi izvodi dokaze ispitivanjem svjedoka pretrage na okolnosti nezakonite pretrage u stanu optuženika, što je u suprotnosti s odredbom članka 9. stavak 2. ZKP-a, jer prema toj odredbi ZKP-a, nezakoniti dokazi nisu samo dokazi koji su pribavljeni povredom odredaba kaznenog postupka i koji su izričito predviđeni u ZKP-u, već i oni dokazi za koje se iz njih saznalo (tzv. načelo «otrovane voćke» ).<sup>109</sup>

### **3.4. Izuzeci i ograničenja pretrage stana prema međunarodnom pravu**

Najvažniji slučajevi izuzimanja od pretrage su personalni i realni imuniteti po međunarodnom pravu. Personalni imunitet odnosi se na nepovredivost osobe koja uživa imunitet, dok realni imunitet predstavlja isključenje da se prema određenim prostorijama (zgrade, stanovi) i stvarima (prijevozna sredstva, dokumentacija, valiza) obavi pretraga.<sup>110</sup> Prema međunarodnom pravu nepovredive su prostorije diplomatske misije pod kojim pojmom se podrazumijevaju zgrade ili dijelovi zgrada i okolno zemljište, ma tko bio njihov vlasnik, a iskorištavaju se za potrebe misije, uključujući i rezidenciju (stan) šefa misije.<sup>111</sup> U navedene prostorije koje uživaju kaznenopostupovni imunitet, može se ući samo uz pristanak šefa misije. Istu nepovredivost uživa i privatni stan diplomatskog agenta.<sup>112</sup>

---

<sup>107</sup> VSRH I Kž-537/2005 od 21. lipnja 2005.

<sup>108</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, op. cit., str. 31., 298.

<sup>109</sup> VSRH I Kž-269/02 od 26. studenoga 2002.

<sup>110</sup> Pavišić, B., Modly, D. i Veić, P., op. cit., str. 358.

<sup>111</sup> loc. cit.

<sup>112</sup> loc. cit.

### 3.5. Materijalnopravni aspekt nepovredivosti doma i pretrage stana

U uskoj vezi s prethodnim izlaganjima je i materijalnopravni aspekt nepovredivosti doma i pretrage stana koji se ogleda u dvama kaznenim djelima predviđenim KZ-om. Prvo je kazneno djelo naušavanje nepovredivosti doma propisano odredbom članka 122. KZ-a, a drugo kazneno djelo protuzakonite pretrage iz članka 123. KZ-a.

#### 3.5.1. Narušavanje nepovredivosti doma

Objekt radnje kaznenog djela narušavanja nepovredivosti doma<sup>113</sup> je tuđi dom ili zatvoreni ili ograđeni prostor koji pripada tom domu i poslovni prostor.<sup>114</sup> Radnja kaznenog djela ima dva oblika. Prvi oblik je činjenje koje se sastoji u neovlaštenom prodiranju u tuđi dom ili zatvoreni ili ograđeni prostor koji pripada tom domu, a drugi oblik je nečinjenje koje se sastoji u neudaljavanju iz doma, tj. svakom neovlaštenom ostajanju u tuđem domu protivno zahtjevu ovlaštene osobe.<sup>115</sup> Objekt zaštite nije samo tuđi stan, već i drugi prostor. Pod stanom se razumijevaju prostorije namijenjene stanovanju, hotelske sobe, praonice, smočnice, drvarnice, podrumi, kamp-prikolice koje služe za stanovanje, brodske kabine, te zatvoreni ili ograđeni prostor koji pripada stanu (vrt, dvorište – neovino o visini ograde).<sup>116</sup> Pojam tuđi ne definira se prema propisima o vlasničkopравnim odnosima, što znači da i sam vlasnik može biti počinitelj ovoga kaznenog djela ako bez zakonske osnove ostvari neku od radnji počinjenja u odnosu na osobu koja se zakonito koristi stanom ili drugim zatvorenim ili ograđenim prostorom (npr. *ius habitatio*, *ususfructus*, najam, zakup).<sup>117</sup> Tuđi je onaj stan ili zatvoreni ili ograđeni prostor koji pripada stanu koji je u posjedu neke druge osobe. Pavišić *et al.* smatraju da nakon smrti umrli više ne može imati pravo na nepovredivost doma jer niti ne može boraviti u domu, pa pijetet prema mrtvoj osobi ne može biti razlog za ekstenzivno tumačenje predmetnog propisa.<sup>118</sup> Teži oblik djela ostvaren je ako djelo počini službena osoba pri obavljanju službe ili ovlasti. Kazneno djelo može počinuti samo ona službena osoba koja inače može ulaziti u navedene prostore na temelju zakonskih ovlasti (policajac, istražni sudac, pripadnik porezne uprave), ali u konkretnom slučaju to ne čini u interesu i zbog potrebe službe, već zbog nekih drugih razloga.<sup>119</sup> Kod svih oblika kazneno djelo se može počinuti s namjerom (*dolusom*) koja obuhvaća i svijest o nasilnom ulasku, a kada to djelo počini

---

<sup>113</sup> V. čl. 122. KZ-a.

<sup>114</sup> U daljnjem izlaganju razmatrat će se samo kaznenopravno uređenje koje se odnosi na dom ili zatvoreni ili ograđeni prostor koji pripada tom domu.

<sup>115</sup> Pavišić, B., Grozdanić, V. i Veić, P., Komentar Kaznenog zakona, III. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, studeni 2007., str. 353.-354.

<sup>116</sup> Usporedi, vidi infra str. 26.

<sup>117</sup> Bačić, F. i Pavlović, Š., op. cit., str. 522.-524.

<sup>118</sup> Pavišić, B., Grozdanić, V. i Veić, P., op. cit., str. 354.

<sup>119</sup> Protupravnost radnje isključena je u slučajevima iz članka 211.-216. ZKP-a.

službena osoba pri obavljanju službe ili ovlasti traži se i svijest o nepostojanju potrebnog ovlaštenja. Po pravnoj naravi to je trajno kazneno djelo (*delictum continuum*) jer se ostvaruje sve dotle dok traje protupravno stanje stvoreno prvom radnjom počinjenja (prodor ili neudaljavanje).<sup>120</sup>

### 3.5.2. Protuzakonita pretraga

Kazneno djelo protuzakonite pretrage<sup>121</sup> obuhvaća protuzakonitu pretragu prostora i pretragu osobe. Protuzakonita pretraga prostora obuhvaća pretragu doma ili njemu pripadajućih zatvorenih ili ograđenih prostora i poslovnih prostora. Riječ je o *delictum proprium* jer radnju počinjenja čini službena osoba<sup>122</sup> tijekom obavljanja službe ili javne ovlasti. Pretraga doma i ostalih u opisu djela navedenih prostora je pretraživanje, ne samo svih dijelova doma ili prostora, već i svih predmeta koji se u njemu nalaze ili mu pripadaju (namještaj, torbe, kovčezi, sanduci, police, pokretne ili ugrađene blagajne, slike, kipovi, knjige, televizori, radioaparati, videouređaji, madraci, podne obloge – parket, keramičke pločice, tapete, bojleri, radijatori, kanalizacijske, vodovodne i druge instalacije itd.).<sup>123</sup> Protuzakonita je pretraga koja je poduzeta suprotno zakonskim uvjetima (npr. službena osoba uopće nema pravo na pretragu), bez posebnih zakonskih uvjeta (npr. nema uvjeta za hitnu pretragu doma) ili je postupak pretrage protuzakonit.<sup>124</sup> Protuzakonito je također prerašavanje pretrage drugim radnjama (npr. izvidima), tj. da se pod okriljem takve, inače zakonite radnje obavi protuzakonita pretraga, odnosno da se zakonska ovlast zloupotrijebi.<sup>125</sup> Namjera kod toga kaznenog djela obuhvaća i spoznaju o protuzakonitosti pretrage i da se obavljanje takve pretrage koči ili da se na nju pristaje.<sup>126</sup>

## 4. POREDBENA ANALIZA

Kaznena zakonodavstva koja su predmetom ovog izlaganja<sup>127</sup> na različite načine normiraju pretragu doma. ZKP kao objekt pretrage navodi stan.<sup>128</sup> Isto to čine ZKP BiH<sup>129</sup>, ZKP FBiH<sup>130</sup>, ZKP RS<sup>131</sup> i ZKP BD BiH<sup>132</sup> normativno regulirajući pretragu stana, osumnjičenika, odnosno optuženika i drugih osoba. Francuski CPP poznaje pretragu doma (*la perquisition a lieu au domicile*), ali slično kao

<sup>120</sup> Bačić, F. i Pavlović, Š., op. cit., str. 523.-524.

<sup>121</sup> V. čl. 123. KZ-a.

<sup>122</sup> V. čl. 89. st. 3. KZ-a.

<sup>123</sup> Bačić, F. i Pavlović, Š., op. cit., str. 526.

<sup>124</sup> Pavišić, B., Grozdanić, V. i Veić, P., op. cit., str. 356.

<sup>125</sup> loc.cit.

<sup>126</sup> Bačić, F. i Pavlović, Š., op. cit., str. 526.

<sup>127</sup> Vidi infra., str. 8.-20.

<sup>128</sup> V. čl. 211. st. 1. ZKP-a.

<sup>129</sup> V. čl. 51. st. 1. ZKP BiH.

<sup>130</sup> V. čl. 65. st. 1. ZKP FBiH.

<sup>131</sup> V. čl. 115. st. 1. ZKP RS.

<sup>132</sup> V. čl. 51. st.1. ZKP BD BiH.

i potonje spomenuti zakoni, razlučuje slučajeve pretrage doma osobe nad kojom se provodi sudska istraga od pretrage doma drugih osoba.<sup>133</sup> Njemački StPO razlikuje pretragu privatnog i drugog prostora osumnjičenika<sup>134</sup> i pretragu istih tih objekata druge osobe.<sup>135</sup> Engleski PACE normira pretragu prostora (*searching premises*).<sup>136</sup> Isto to čini i talijanski CPP (*perquisizione locale*)<sup>137</sup>, s tom razlikom što, u odnosu na PACE, ovaj ipak u dijelu koji se odnosi na vremensko ograničenje provođenja pretrage, razlučuje pretragu doma u odnosu na pretragu prostora propisujući da pretraga u stanu ili susjednim zatvorenim prostorima (*perquisizione in un'abitazione o nei luoghi chiusi adiacenti a essa*) ne može biti započeta prije šest niti poslije dvadeset sati.<sup>138</sup> Razlike postoje i u odnosu na svrhu pretrage. Pretraga se, prema ZKP-u, poduzima radi pronalaženja počinitelja kaznenoga djela ili predmeta važnih za kazneni postupak.<sup>139</sup> ZKP BiH<sup>140</sup>, ZKP FBiH<sup>141</sup>, ZKP RS<sup>142</sup> i ZKP BD BiH<sup>143</sup>, uz spomenuto, propisuju da se pretraga može poduzeti i radi pronalaženja supočinitelja<sup>144</sup> te tragova kaznenog djela. Prema talijanskom CPP-u, pretraga se poduzima radi pronalaženja predmeta kaznenog djela ili stvari koje pripadaju određenom kaznenom djelu ili radi izvršenja uhićenja optuženika ili bjegunca.<sup>145</sup> Njemački StPO propisuje da se pretraga koja se odnosi na osumnjičenika poduzima radi uhićenja ili radi otkrića dokaza<sup>146</sup>, dok se pretraga u odnosu na drugu osobu provodi s ciljem uhićenja okrivljenika ili praćenja tragova kaznenog djela ili zapljene određenih objekata.<sup>147</sup> Francuski kazneni postupak kao svrhu pretrage propisuje pronalaženje predmeta korisnih za otkivanje istine.<sup>148</sup> Protivno tome, svrha pretrage u engleskom se kaznenom postupku posredno izvodi, polazeći od uvjeta za koje PACE propisuje da moraju postojati da bi se uopće izdao nalog o pretrazi, a to je radi pronalaženja materijala koji je od «bitne važnosti» za izvide.

ZKP kao stupanj spoznaje za poduzimanje pretrage traži postojanje vjerojatnosti

---

<sup>133</sup> V. čl. francuskog 95. i čl. 96. CPP-a.

<sup>134</sup> V. čl. 102. StPO.

<sup>135</sup> V. čl. 103. StPO.

<sup>136</sup> V. Code B PACE.

<sup>137</sup> V. čl. 247. st. 1. talijanski CPP.

<sup>138</sup> V. čl. 251. talijanski CPP.

<sup>139</sup> V. čl. 211. st. 1. ZKP-a.

<sup>140</sup> V. čl. 51. st. 1. ZKP BiH.

<sup>141</sup> V. čl. 65. st. 1. ZKP FBiH.

<sup>142</sup> V. čl. 115. st. 1. ZKP RS.

<sup>143</sup> V. čl. 51. st. 1. ZKP BD BiH.

<sup>144</sup> Iako se nesporno ova vrsta sudionika u kaznenom djelu podvodi pod pronalaženje počinitelja kaznenog djela, ZKP to nije izričito propisao.

<sup>145</sup> V. čl. 247. st. 1. talijanskog CPP.

<sup>146</sup> V. čl. 102. StPO.

<sup>147</sup> V. čl. 103. StPO.

<sup>148</sup> V. čl. 94. francuskog CPP.

da se počinitelj kaznenog djela ili predmeti važni za kazneni postupak nalaze u određenom predmetu ili kod određene osobe.<sup>149</sup> ZKP BiH<sup>150</sup>, ZKP FBiH<sup>151</sup>, ZKP RS<sup>152</sup> i ZKP BD BiH<sup>153</sup> zahtijevaju postojanje dovoljno osnova za sumnju da se kod osumnjičenika, odnosno optuženika i drugih osoba nalaze počinitelj, supočinitelj, tragovi kaznenog djela ili predmeti važni za postupak. Talijanski CPP propisuje da je pretraga prostora dopuštena kad se razložno smatra da se predmet kaznenog djela ili stvari koje pripadaju kaznenom djelu nalaze na određenom mjestu ili ako se na tom mjestu može izvršiti uhićenje optuženika ili bjegunca.<sup>154</sup> Njemački StPO ne traži poseban stupanj spoznaje prilikom poduzimanja pretrage u odnosu na osumnjičenika kada se ta pretraga poduzima radi uhićenja, dok za slučaj pretrage koja se provodi radi otkrića dokaza normira da se ona provodi u slučajevima u kojima se presumira da će pretraga dovesti do otkrića dokaza.<sup>155</sup> Pretragu u odnosu na drugu osobu, njemački kazneni postupak dopušta samo ako činjenice upućuju na zaključak da je tražena osoba, trag ili objekt u prostorima koji se imaju pretražiti.<sup>156</sup> Francuski CPP propisuje da pretrage mogu biti poduzete na svim mjestima na kojima se mogu pronaći predmeti korisni za otkrivanje istine.<sup>157</sup> PACE traži da postoji vjerojatnost da materijal koji je od «bitne važnosti» za izvide može i smije poslužiti kao dokaz. Pravilo je da pretragu nalaže sud. Prema ZKP-u pretragu određuje sud pisanim obrazloženim nalogom.<sup>158</sup> ZKP BiH<sup>159</sup>, ZKP FBiH<sup>160</sup>, ZKP RS<sup>161</sup> i ZKP BD BiH<sup>162</sup> propisuju da sud može izdati nalog za pretragu ( *naredba za pretresanje*) na zahtjev tužitelja ili na zahtjev ovlaštenih službenih osoba koje su dobile odobrenje od tužitelja s time da se zahtjev za izdavanje naloga za pretragu može podnijeti u pismenoj ili usmenoj formi. Ako sudac za prethodni postupak odluči izdati nalog za pretragu na temelju usmenog zahtjeva, podnositelj takvog zahtjeva sam će sastaviti nalog i pročitati će ga u cijelosti sucu za prethodni postupak. U svakom slučaju, nalog za pretragu mora biti u pismenoj formi i imati određeni sadržaj. Talijanskim CPP-om normirano je da se pretraga određuje obrazloženim nalogom ( *decreto motivato*).<sup>163</sup> StPO propisuje da pretragu može naložiti samo

---

<sup>149</sup> V. čl. 211. st. 1. ZKP-a.

<sup>150</sup> V. čl. 51. st. 1. ZKP BiH.

<sup>151</sup> V. čl. 65. st. 1. ZKP FBiH.

<sup>152</sup> V. čl. 115. st. 1. ZKP RS.

<sup>153</sup> V. čl. 51. st.1. ZKP BD BiH.

<sup>154</sup> V. čl. 247. st. 1. talijanskog CPP.

<sup>155</sup> V. čl. 102. StPO.

<sup>156</sup> V. čl. 103. StPO.

<sup>157</sup> V. čl. 94. francuskog CPP.

<sup>158</sup> V. čl. 213. st. 1. ZKP-a.

<sup>159</sup> V. čl. 53., 54. i 57. ZKP BiH.

<sup>160</sup> V. čl. 67., 68. i 71. ZKP FBiH.

<sup>161</sup> V. čl. 117., 118. i 121. ZKP RS.

<sup>162</sup> V. čl. 53., 54. i 57. ZKP BD BiH.

<sup>163</sup> V. čl. 247. st. 2. talijanskog CPP.

sudac, ali predviđa iznimku u hitnim slučajevima kada pretragu mogu naložiti ured državnog odvjetnika i njegovi suradnici.<sup>164</sup> Drukčije rješenje predviđa engleski kazneni postupak koji uz pretragu na temelju sudskog naloga (*search warrant*) predviđa i pretragu bez (sudskog) naloga (*entry without warrant*), ali ne čini to kao iznimku. ZKP propisuje da pretrazi stana ili drugog prostora moraju biti nazočna dva punoljetna građanina kao svjedoci istodobno kroz cijelo vrijeme trajanja pretrage.<sup>165</sup> I ZKP BiH<sup>166</sup>, ZKP FBiH<sup>167</sup>, ZKP RS<sup>168</sup> i ZKP BD BiH<sup>169</sup> zahtijevaju nazočnost dvaju punoljetnih građanina prilikom pretrage stana. Njemački StPO predviđa za slučaj kada se privatni prostori pretražuju bez nazočnosti suca ili državnog odvjetnika, da bi pretrazi trebali, ukoliko je to moguće, prisustvovati općinski službenik ili dva člana zajednice područja gdje se obavlja pretraga koji ne smiju biti policijski službenici ili službenici ureda državnog odvjetnika.<sup>170</sup> Francuski CPP propisuje da se pretraga doma osobe nad kojom se provodi sudska istraga mora se provesti u nazočnosti osobe čiji se dom pretražuje. Ako je to nemoguće, pravosudni policijski službenik ima dužnost zatražiti od osobe čiji se dom pretražuje da imenuje zastupnika po svom izboru, a ako ni to nije ostvarivo, pravosudni policijski službenik imenuje dva svjedoka upravo za tu namjenu, a koji svjedoci ne smiju biti pod njegovom administrativnom vlašću. U slučajevima poduzimanja pretrage doma osobe nad kojom se ne provodi sudska istraga, osoba čiji se dom ima pretražiti mora biti pozvana da bude prisutna. Ako je odsutna ili odbije sudjelovati, pretraga se poduzima u prisutnosti dvoje krvnih rođaka ili rođaka po tazbini te osobe, koji su prisutni na tom prostoru ili, ako to nije ostvarivo, u prisutnosti dva svjedoka koje pravosudni policijski službenik imenuje upravo za tu namjenu s time da ti svjedoci ne smiju biti pod njegovom administrativnom vlašću.<sup>171</sup> Francuski CPP kao posebnost propisuje pretragu doma odvjetnika koju može provesti samo sudac ili državni odvjetnik i to u nazočnosti predsjednika odvjetničke komore ili njegovog izaslanika. PACE u slučaju pretrage na temelju sudskog naloga predviđa situaciju kada držatelj prostorija prilikom provođenja pretrage zahtijeva prisutnost prijatelja, susjeda ili druge osobe. Tim se osobama, u takvom slučaju, mora dopustiti prisutnost pretrazi, osim ako policijski službenik zadužen za provođenje pretrage ima razumne osnove vjerovati da bi nazočnost tih osoba ozbiljno ometala istragu ili ugrozila policijske službenike ili druge osobe. Odluka o odbijanju mora se unijeti u zapis o pretrazi uključujući osnove zbog kojih je odbijen zahtjev držatelja prostorija. Iako je pretraga na temelju sudskog naloga pravilo, većina poredbenih zakonodavstava koja su predmetom ovog

<sup>164</sup> V. čl. 105. st. 1. StPO.

<sup>165</sup> V. čl. 214. st. 1. ZKP-a.

<sup>166</sup> V. čl. 60. st. 4. ZKP BiH.

<sup>167</sup> V. čl. 74. st. 4. ZKP FBiH.

<sup>168</sup> V. čl. 124. st. 4. ZKP RS.

<sup>169</sup> V. čl. 60. st. 4. ZKP BD BiH.

<sup>170</sup> V. Čl. 105. st. 2. StPO.

<sup>171</sup> V. čl. 96. i č. 57. st. 2. francuskog CPP.

izlaganja, kao iznimku predviđaju i pretragu bez naloga. To, dakako ne vrijedi za engleski kazneni postupak koji pretragu bez sudskog naloga ne normira kao iznimku. ZKP predviđa hitnu pretragu koju poduzima redarstvena vlast bez naloga, *motu proprio*. ZKP BiH<sup>172</sup>, ZKP FBiH<sup>173</sup>, ZKP RS<sup>174</sup> i ZKP BD BiH<sup>175</sup> normiraju pretragu bez naloga (*pretresanje bez naredbe*). Ono što je zajedničko tim zakonodavnim uređenjima da su taksativno propisani slučajevi u kojima se može provesti pretraga bez naloga. StPO kao iznimku predviđa hitne slučajeve, ali i tada pretragu nalaže državni odvjetnik i njegovi suradnici.<sup>176</sup>

## ZAKLJUČAK

Nepovredivost doma jedno je od najvažnijih građanskih prava prema Konvenciji. Međutim, ono nije neograničeno. I dok se nepovredivost doma u praksi Suda tumači ekstenzivno, pri čemu se zaštita pruža svakom prostoru kojeg pojedinac koristi kao dom neovisno o njegovoj pravnoj prirodi, iznimke od prava na poštovanje doma podložne su restriktivnom tumačenju, uz dodatni zahtjev da potreba za njihovom primjenom bude u svakom pojedinom slučaju uvjerljivo zasnovana. Nepovredivost doma i s tim u svezi pravo na zaštitu od nezakonite pretrage doma prava su zaštićena Ustavom RH koja su svoj odraz našla u postupovnom uređenju pretrage stana prema ZKP-u i materijalnopravnom uređenju u okviru dva kaznena djela normirana KZ-om; kaznenog djela narušavanja nepovredivosti doma i kaznenog djela protuzakonite pretrage. Većina usporednih kaznenih postupaka koja su predmetom ovog izlaganja izdvajaju pretragu doma kao zasebnu vrstu pretrage s obzirom na objekt. Posebno je zanimljivo postupovno uređenje te materije prema talijanskom CPP-u koji iako normira pretragu prostora, ipak razlučuje dom u odnosu na drugi prostor kada su posrijedi vremenska ograničenja poduzimanja pretrage unutar doma. U pravilu se pretraga poduzima na temelju pisanoga naloga, dok je pretraga bez naloga, s izuzetkom u odnosu na engleski kazneni postupak, predviđena kao iznimka. Iako usporedni kazneni postupci predviđaju različite pretpostavke čije se ispunjenje zahtijeva prilikom poduzimanja pretrage doma da bi njezini rezultati imali postupovnu vrijednost, ti su kazneni postupci ipak suglasni da slučajevi nevaljanog postupanja prilikom obavljanja pretrage stana rezultiraju time da se sudska odluka ne smije temeljiti na zapisnicima o toj pretrazi niti na ostalim dokazima pribavljenim tom pretragom. I u pogledu navedenoga postoji razlika u odnosu na engleski kazneni postupak koji unatoč vrlo iscrpnom reguliranju postupka izdavanja naloga o pretrazi i poduzimanju pretrage, postupanje protivno tim pravilima ne sankcionira neupotrebljivošću dokaza prikupljenih nezakonitom pretragom, već je to prepušteno raspravnom sudu koji uvažavajući sve okolnosti

---

<sup>172</sup> V. čl. 64. ZKP BiH.

<sup>173</sup> V. čl. 78. ZKP FBiH.

<sup>174</sup> V. čl. 128. ZKP RS.

<sup>175</sup> V. čl. 64. ZKP BD BiH.

<sup>176</sup> V. čl. 105. st. 1. StPO.

slučaja, ima mogućnost zabacivanja nezakonito prikupljenih dokaza ako smatra da bi njihovo izvođenje imalo negativan učinak na «pravičnost postupka».<sup>177</sup>

Spomenute pretpostavke imaju posebno značenje jer se njima u svakom od usporednih kaznenih postupaka koji su predmetom ovog izlaganja nastoji zaštititi građane od neosnovanih zahvata u njihovo pravo na nepovredivost doma, uz istovremeno već navedeno nastojanje da se osigura postupovna vrijednost rezultatima pribavljenim pretragom doma.

## HOUSE SEARCH IN EUROPEAN LEGAL PROCEEDINGS

Inquiry and investigatory action have their similarities, but most certainly their differences too. The essence of this paper is to comprehend these differences, to understand the importance of lawful evidence which will later be used in legal proceedings. Sources range from the Constitution as the highest legal act of the state to international sources, court practice and to subordinate legal acts. By this we can see that many people and institutions and even society itself have dealt with this problem area. In this paper, inspection and search are explained individually. In particular, the part in which consequences are underlined that can lead to abuse and are most often used is analysed. Human rights are the foundation of social order and it is indisputable that the state must do all can to secure respect for these rights for its citizen. By acting legally, firstly legal regulation of the terms inspection and search, determining the scope, rules and so on, the state is heading in that direction. The European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms has its legal norms in article 8, and the Universal Declaration on Human Rights in article 12, and the International Covenant on Civil and Political Rights in article 17. Our Constitution also follows that tendency and does so in provision article 34. The subject of this paper is considerations linked to house search in Croatian criminal legal proceedings with particular reference to a few European criminal legislations.

**Key words:** *inspection, search, human rights, principle of legality, warrant, social- political significance*

---

<sup>177</sup> Krapac, D., op. cit., str. 124.

## LITERATURA

### a) knjige:

- Bačić, F. i Pavlović, Š., Komentar kaznenog zakona, Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, Posebno (dopunsko) kazneno zakonodavstvo, Zagreb, Organizator, 2004.;
- Garačić, A., Kazneni zakon u sudskoj praksi, Posebni dio, Zagreb, Organizator, 2006.;
- Krapac, D., Engleski kazneni postupak, Zagreb, Pravni fakultet u Zagrebu, 1995.;
- Pavišić, B., Kazneno pravo vijeća Europe, Zagreb, Golden marketing-Tehnička knjiga, 2006.;
- Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, Peto izdanje, Rijeka, Žagar d.o.o., 2005.;
- Pavišić, B., Grozdanić, V. i Veić, P., Komentar Kaznenog zakona, III. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, studeni 2007.;
- Pavišić, B., Modly, D. i Veić, P., Kriminalistika, Knjiga prva, III. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Golden marketing – Tehnička knjiga, 2006.;

### b) članci:

- Kos, D., Bitna povreda odredaba kaznenog postupka – Nezakoniti dokazi - , Zagreb, Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva, 2005., str. 1.-36.;
- Vinja, I. i Josipović, I., Izvidna mjera pregleda osoba i stvari – Razgraničenje u odnosu na pretragu i neki problemi u teoriji i praksi s osvrtom na praksu Vrhovnog suda Republike Hrvatske

### c) vrela s Interneta:

- <<http://www.vsrh.hr>>, 21. svibanj 2008.
- <[http://www.pravnadatoteka.hr/pdf/aktualno/hrv/20030425/Opca\\_deklaracija\\_o\\_pravima\\_covjeka.pdf](http://www.pravnadatoteka.hr/pdf/aktualno/hrv/20030425/Opca_deklaracija_o_pravima_covjeka.pdf)>, 24. svibanj 2008.;
- <<http://www.mhrr.gov.ba/PDF/MedunarodniPakt%20B.pdf>> 24. svibanj 2008.;
- <<http://police.homeoffice.gov.uk/operational-policing/powers-pace-codes/pace-code-intro/>>, 24. svibanj 2008.;

### d) pravni akti:

**Međunarodni izvori:**• Zakon o potvrđivanju konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i Protokola br. 1., 4., 6., 7. i 11. uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, NN MU br. 18/97.;• Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda te Protokola br. 1, Protokola br. 4, Protokola br. 6 i Protokola br. 7. uz tu Konvenciju , NN MU br. 6/99.; • Ispravak Konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda te Protokola br. 1, Protokola br. 4, Protokola br. 6 i Protokola br. 7, NN br. 8/99.; • Zakon o potvrđivanju Protokola br. 13 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, o ukidanju smrtne kazne u svim okolnostima, NN MU br. 14/02.;• Zakon o potvrđivanju Protokola br. 12 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, NN MU br. 14/02.;

### **Republika Hrvatska**

• Ustav Republike Hrvatske, NN br. 41/01. - pročišćeni tekst i 55/01.; • Kazneni zakon, NN br. 110/97., 27/98, 129/00., 51/01., 111/03., 105/04., 84/05., 71/06., 110/07.; • Zakon o kaznenom postupku, NN br. 110/97., 27/98., 58/99., 112/99., 58/02., 143/02., 62/03. (pročišćeni tekst), 115/06.;

**Bosna i Hercegovina** • Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine<sup>178\*</sup>; • Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine<sup>179\*</sup>;

**Engleska** • Police and criminal evidence act.<sup>180\*</sup>

**Republika Francuska** • Code de procédure pénale.<sup>181\*</sup>

**Republika Italija** • Codice di procedura penale.<sup>182\*</sup>

**Savezna Republika Njemačka** • StPO.

---

<sup>178\*</sup> Tekst vidi u: Sijerčić-Čolić Hajrija i dr., Komentari zakona o krivičnom/kaznenom postupku u Bosni i Hercegovini, Sarajevo, Savjet/Vijeće Evropska komisija, 2005.

<sup>179\*</sup> Tekst vidi na: [www.oss.ba/dokumenti/ZKP\\_FBiH.pdf](http://www.oss.ba/dokumenti/ZKP_FBiH.pdf)

<sup>180\*</sup> Tekst vidi na; <<http://police.homeoffice.gov.uk/operational-policing/powers-pace-codes/pace-code-intro/>>.

<sup>181\*</sup> Tekst francuskog kaznenog postupka vidi na: <<http://www.legislationline.org/upload/legislations/22/6b/5a2dc58db2854a7520bb8ee521ce.htm>>.

<sup>182\*</sup> Tekst talijanskog Zakonika o kaznenom postupku vidi u: Pavišić, B., Insolera, G. i Giostra, G., Talijanski kazneni postupak, Rijeka, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, 2002.