

Matko Pajčić*

UGROŽENI SVJEDOCI U KAZNENOM POSTUPKU

Povećana osjetljivost za prava svih sudionika u postupku, u kombinaciji sa sve većom opasnošću od organiziranog kriminaliteta, rezultira novim zakonodavnim rješenjima koja nastoje pružiti zaštitu ugroženim svjedocima na način koji će istodobno zajamčiti poštovanje okrivljenikova prava na pravično suđenje, osobito prava na suočenje sa svjedocima optužbe. U radu se prikazuje položaj svjedoka u hrvatskom kaznenom procesnom pravu, pojam i vrste ugroženih svjedoka, postupak djele statusa zaštićenog svjedoka te oblici postupovne zaštite. Razmatra se usklađenost hrvatskih rješenja s međunarodnim pravom o ljudskim pravima na teoretskom i praktičnom planu te poredbenopravno. Analizira se primjena instituta zaštićenog svjedoka u praksi hrvatskih sudova, osobito Vrhovnog suda, te neke odluke Međunarodnog kaznenog suda za bivšu Jugoslaviju i Europskog suda za ljudska prava.

1. UVOD

Usporedbom procesnog položaja okrivljenika i svjedoka lako je uvidjeti da su svjedoci u mnogo nepovoljnijoj situaciji. Okrivljenik je (unatoč presumpciji nedužnosti koju uživa) osoba protiv koje postoji osnovana sumnja da je počinila određeno kazneno djelo te se stoga vodi kazneni postupak protiv nje, a ipak je (srećom) mnogo više subjekt nego objekt postupka. Naprotiv, svjedok se, kao osoba koja pomaže kaznenom pravosuđu u utvrđivanju činjenica i protiv koje ne postoji nikakva sumnja o počinjenju djela, tretira gotovo isključivo kao objekt postupka. U zadnjih nekoliko godina ta je "nepravda" uočena i sve se više ističe u stručnoj literaturi te se nizom zakonskih reformi nastoji poboljšati položaj svjedoka u kaznenom postupku.

Jednako tako važno je uočiti da svi svjedoci u kaznenom postupku nisu u istoj situaciji. Neki su od njih, iz različitih razloga, ugroženi te im je potrebno pružiti zaštitu tijekom, a eventualno i izvan postupka. No, ako tim svjedocima, u cilju zaštite, pružimo povlašten status, dolazimo u koliziju s nekim temeljnim pravima okrivljenika, ponajprije pravom na sučelje okrivljenika sa svjedocima optužbe kao dijelom prava na pravično suđenje, ali i nekim drugim načelima: kontradiktornosti, neposredne ocjene dokaza itd. Kako uskladiti te dvije suprotstavljene, a opravdane težnje?

* Matko Pajčić, asistent na Katedri za kazneno procesno pravo Pravnog fakulteta u Splitu

2. POLOŽAJ SVJEDOKA U KAZNENOM POSTUPKU

Svjedok je osoba za koju je vjerojatno da ima neka saznanja o činjenicama koje se utvrđuju u kaznenom postupku te se zato poziva da pred sudom iznese ta svoja saznanja o tim činjenicama. Važno je napomenuti da se u kaznenom predmetu u kojem se poziva da iznese svoja saznanja protiv svjedoka ne vodi kazneni postupak, tj. određena osoba ne može istodobno biti u istom kaznenom postupku i svjedok i okrivljenik¹. Iznimku od toga u našem pravu čini institut krunskog svjedoka o kojem će više biti riječi dalje u ovom radu.

Činjenica da se protiv svjedoka vodi kazneni postupak u nekom drugom predmetu ne sprječava da se ta osoba pojavi kao svjedok u ovom prvom postupku i iznese svoja saznanja. Iznimku od toga propisuje čl. 243. t. 3. Zakona o kaznenom postupku² koji propisuje da se ne može ispitati kao svjedok "okrivljenik u postupku u kojem su primijenjene odredbe članka 29. ZKP-a". Riječ je o slučaju kad se protiv više osoba vodio jedinstveni kazneni postupak, ali je postupak razdvojen, pa bi stoga u drugom postupku mogla biti saslušana kao svjedok određena osoba koja u prvom postupku još uvijek ima ulogu okrivljenika. U takvoj bi situaciji, zbog povezanosti činjeničnog stanja koje se utvrđuje u ta dva postupka, svojim iskazom koji je dao kao svjedok u jednom postupku teretio sebe kao okrivljenika u drugom postupku, što ta odredba, nastojeći zaštititi okrivljenika, ne dopušta³.

Svjedok ne mora imati saznanja, dovoljno je da postoji vjerojatnost, pa čak i mogućnost da ima određena saznanja da bi bio pozvan da iznese svoj iskaz. Nakon što da svoj iskaz, utvrdit će se ima li zaista saznanja i jesu li ta saznanja od koristi tijelima kaznenog postupka.

Iskaz svjedoka ima veliko praktično značenje jer se još uvijek, unatoč drugim suvremenim načinima utvrđivanja činjenica (kao i napretku tehnologije koja se koristi pri tome, npr. DNK-metoda) velik broj odluka donosi na temelju iskaza svjedoka, što je davno istaknuo i Jeremy Bentham tvrdnjom: "Svjedoci su oči i uši pravde." To je razlog zašto zakonodavac predviđa opću obvezu svjedočenja, po kojoj svi građani moraju svjedočiti u kaznenom postupku. Pri

¹ U anglosaskom pravu postoji institut svjedoka u vlastitoj stvari koji dopušta okrivljeniku da se prijavi kao svjedok, ali on u tom slučaju dobiva i sve obveze svjedoka. Usp. Davor Krapac, Engleski kazneni postupak, Pravni fakultet u Zagrebu, 1995., str. 59-61, 79-80 (u daljnjem tekstu: Krapac 1995.).

² Zakon o kaznenom postupku, Narodne novine, br. 110/97., 27/98., 58/99., 112/99., 58/02., 143/02. i 62/03. pročišćeni tekst, u daljnjem tekstu: ZKP.

³ Krapac ističe kako ta zabrana više ne vrijedi u slučaju kad je u jednom od razdvojenih postupaka okrivljenik pravomoćno osuđen i postao osuđenik, osim ako taj osuđenik nije zatražio obnovu kaznenog postupka. Usp. Davor Krapac, Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskog postupovnog prava, V., izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2003.

tome nisu određene ni dobne granice za svjedoka, pa svjedočiti moraju svi građani, čak i djeca. Opća obveza svjedočenja obuhvaća četiri dužnosti.

Postoji dužnost odazvati se pozivu tijela kaznenog postupka. ZKP određuje da se svjedok može prisilno dovesti, pa i novčano kazniti do 20.000,00 kn ako je uredno pozvan, a nije se odazvao niti je opravdao svoj izostanak.

Postoji i dužnost iskazivanja. Ako svjedok bez zakonskog razloga odbije svjedočiti, može se novčano kazniti (također kaznom do 20.000,00 kn), a ako ni tada ne svjedoči, može se i zatvoriti. Zatvor traje dok svjedok ne pristane svjedočiti ili dok njegovo ispitivanje ne postane nepotrebno, ili dok se kazneni postupak ne završi, ali najdulje do mjesec dana.

Svjedok nije samo dužan iskazivati, on je dužan iskazivati istinu te ne smije ništa prešutjeti. Davanjem lažnog iskaza čini kazneno djelo⁴ iz čl. 303. st. 1. Kaznenog zakona⁵. Na to mora biti upozoren prije ispitivanja.

Posljednja, u praksi najmanje bitna, dužnost svjedoka, nepoštovanje koje nije pravno sankcionirano, dužnost je davanja obećanja o istinitom iskazivanju ako se to od njega zatraži⁶.

Zakon ipak predviđa neke iznimke od opće obveze svjedočenja. Tzv. relativna nesposobnost za svjedočenje predviđena je u čl. 243. ZKP. Tamo navedene osobe ne mogu se ispitati kao svjedoci, tj. ne mogu svjedočiti čak i kad bi to htjele. Riječ je o osobi koja bi svojim iskazom povrijedila obvezu čuvanja službene, državne ili vojne tajne dok je nadležno tijelo ne oslobodi te obveze te o okrivljenikovu branitelju osim ako to sam okrivljenik ne zahtijeva. Za te osobe postoji mogućnost svjedočenja, no ona ovisi o volji drugog, tj. nadležnog tijela odnosno okrivljenika, dok za preostale osobe koje se ne mogu ispitati kao svjedoci ne postoji nikakva mogućnost da se ispitaju. To su okrivljenik u postupku u kojem su primijenjene već spomenute odredbe članka 29. ZKP te vjerski ispovjednik o onome što mu je okrivljenik ispovijedio⁷.

⁴ Kazneno djelo davanja lažnog iskaza svjedok, vještak, prevoditelj ili tumač koji u postupku pred sudom, upravnom postupku, postupku pred javnim bilježnikom ili stegovnom postupku daje lažni iskaz. Kvalificirani oblik djela predviđen je u stavku 3. istog članka ako su davanjem lažnog iskaza prouzročene teške posljedice za okrivljenika u kaznenom postupku.

⁵ Kazneni zakon, Narodne novine, br. 110/97., 27/98., 50/00., 129/00., 51/01., 105/04.; u daljnjem tekstu KZ.

⁶ Bayer ističe kako je taj institut ostatak davnih vremena te da je tijekom povijesti imao (a i danas često ima) religiozni karakter. Tumači kako je riječ zapravo o dodatnom psihičkom pritisku na svjedoka, no upitno je koliko je zaista učinkovit. Usp. Vladimir Bayer, Kazneno procesno pravo – odabrana poglavlja. Knjiga I.: Uvod u teoriju kaznenog procesnog prava. Priredio prof. dr. Davor Krapac, MUP RH, Zagreb, 1995., str. 308.

⁷ Svrha zabrane svjedočenja okrivljenikova branitelja je stvaranje odnosa povjerenja te se stoga dopušta mogućnost da branitelj svjedoči ako to okrivljenik sam želi. Kod vjerskog ispovjednika ta se mogućnost ne dopušta jer crkveno pravo brani ispovjedniku iznošenje onog što je čuo. Stoga je novela ZKP-a 58/02 "prebacila" vjerskog ispovjednika iz kategorije osoba

Druga vrsta osoba koje su izuzete od opće obveze svjedočenja su one koje uživaju tzv. blagodat nesvjedočenja. One su oslobođene obveze svjedočenja, tj. mogu svjedočiti ako to žele. To su bračni ili izvanbračni drug okrivljenika, rođaci okrivljenika u uspravnoj lozi, rođaci u pobočnoj lozi do trećega stupnja zaključno te srodnici po tazbini do drugoga stupnja zaključno, posvojenik i posvojitelj okrivljenika. Jednaku blagodat, ali iz različitih razloga, uživaju odvjetnici, javni bilježnici, porezi savjetnici, liječnici, zubari, ljekarnici, primalje i socijalni radnici o onome što su pri obavljanju svoga zanimanja saznali od okrivljenika te novinari i njihovi urednici u sredstvima javnog priopćivanja o izvorima obavijesti i podataka za koje su saznali pri obavljanju svoga zanimanja i koji su uporabljeni pri uređivanju sredstava javnog priopćivanja⁸.

Postoji i treća vrsta izuzeća od opće obveze svjedočenja, a odnosi se na sve svjedoke. Prema čl. 246. ZKP, svjedok nije obvezan odgovarati na pojedina pitanja ako je vjerojatno da bi time izložio sebe ili svoga bliskog rođaka teškoj sramoti, znatnoj materijalnoj šteti ili kaznenom progonu.

Obveze koje svjedok u kaznenom postupku ima i ovlasti suda u odnosu prema svjedoku vrlo su velike. Već smo vidjeli da, primjerice, svjedok koji se ne odazove pozivu suda može biti prisilno doveden ili kažnjen visokom novčanom kaznom, a ako da svoj iskaz na neuvjerljiv način te tijela kaznenog postupka posumnjaju u njegovu istinitost, izlaže se opasnosti kaznenog progona zbog kaznenog djela davanja lažnog iskaza. Nadalje, svjedok se, kao laik, obično ne snalazi dobro u sustavu propisa kaznenog procesnog prava te bi mu pomoć osobe vične pravu svakako bila dragocjena⁹.

U pozitivnom hrvatskom kaznenoprocenom pravu svjedok ima pravo na procesnog pomoćnika jedino kad je ujedno i oštećenik, bilo da je u ulozi privatnog tužitelja, supsidijarnog tužitelja ili "običnog" oštećenika, tj. onog oštećenika koji nije stranka u postupku. Prema čl. 60. ZKP, privatni tužitelj, supsidijarni tužitelj i oštećenik mogu svoja prava u postupku ostvarivati i preko opunomoćenika. Važno je napomenuti da osoba koja ima pravo na opunomoćenika uvijek

oslobođene dužnosti svjedočenja u osobe koje se ne mogu ispitati kao svjedoci, čime je izbjegnuta moguća teška moralna dilema kod ispovjednika.

⁸ Osim u kaznenom postupku zbog kaznenih djela protiv časti i ugleda počinjenih putem sredstava javnog priopćivanja. Tomašević ističe kako novi Zakon o medijima i mogućnost državnih tijela da sudu podnesu zahtjev da se novinarima naloži navođenje podataka o izvoru obavijesti ako za to postoji poseban interes, u znatnoj mjeri prijeti ugroziti tzv. istraživačko novinarstvo. Usp. Goran Tomašević, Kazneno procesno pravo, kratak pregled predmeta, Pravni fakultet u Splitu, 2004., str. 136.

⁹ U praksi se primjećuje da tu mogućnost neodgovaranja na pojedina pitanja ako je vjerojatno da bi time sebe ili svog bliskog rođaka izložili teškoj sramoti, znatnoj materijalnoj šteti ili kaznenom progonu (čl. 246. ZKP), svjedoci često zaborave ili prečuju (djelomično i zbog toga što suci, u svakodnevnoj rutini i želji da se ročište što prije završi, prebrzo izreknu to upozorenje, a svjedok se i ne usudi tražiti ponavljanje upozorenja ili razjašnjenje.)

to čini o vlastitom trošku, osim u jednom slučaju. Naime, kad se kazneni postupak vodi zbog kaznenog djela za koje se može izreći kazna zatvora u trajanju duljem od tri godine, supsidijarnom tužitelju može se postaviti opunomoćenik ako je to u probitku postupka i ako on, prema svom imovnom stanju, ne može podmiriti troškove zastupanja¹⁰. O zahtjevu odlučuje istražni sudac ili predsjednik vijeća, a opunomoćenika postavlja predsjednik suda iz reda odvjetnika. Odatle zaključujemo da kad privatni tužitelj i "obični" oštećenik žele imati opunomoćenika, uvijek ga moraju angažirati o vlastitom trošku.

No što je s pravima svjedoka koji nisu oštećenici? Smatramo da bi bilo prikladno omogućiti im da o svom trošku sami angažiraju osobu koja bi se brinula o njihovim interesima i pomagala im svojim stručnim znanjem. Valjalo bi predvidjeti mogućnost da se iznimno, kad to okolnosti nalažu, može postaviti procesni pomoćnik određenom svjedoku i na teret proračuna. Takvim rješenjem omogućila bi se zaštita prava svjedoka kakvu okrivljenici već imaju, a to ne bi bio teret za proračun Ministarstva pravosuđa, osim u iznimnim, opravdanim slučajevima.

Znakovito je u tom slučaju upozoriti na primjer SR Njemačke gdje je Savezni ustavni sud 8. listopada 1974. donio odluku¹¹ da svjedok, radi zaštite svojih interesa, ima pravo na procesnog pomoćnika, osobu od povjerenja koja stoji uz svjedoka i brine se za ostvarivanje njegovih prava, tzv. *Beistand* ili *Rechtsbeistand*¹². Općenito se smatra da je to pravo proizašlo iz načela pravičnog postupka. Zbog nedostatka zakonskih odredbi njemački Savezni ustavni sud utemeljio ga je na nekim odredbama Ustava SR Njemačke (*das Grundgesetz*). Svaki svjedok ima pravo na takvog procesnog pomoćnika¹³, kojeg u pravilu angažira i plaća sam. *Beistand* može biti iz reda odvjetnika, ali to, pod određenim uvjetima, mogu biti i druge osobe.

To pravo svjedoka Zakonom o zaštiti svjedoka¹⁴ (*das Zeugenschutzgesetz*) od 8. svibnja 1998. kasnije je ušlo i u Zakon o kaznenom postupku SR Njemačke¹⁵ (*Strafprozessordnung*, u daljnjem tekstu: StPO). Tim je zakonom u StPO dodan § 68b koji regulira pravo svjedoka na konzultaciju pravnog pomoć-

¹⁰ Čl. 60. st. 2. ZKP.

¹¹ Odluka je tiskana u časopisu *Neue Juristische Wochenschrift* god. 1975., str. 103.

¹² Izraz "Beistand" (doslovni prijevod "pomoć") mogli bismo u duhu hrvatske kaznenoprocne terminologije prevoditi kao "(procesni) pomoćnik".

¹³ M. Damaška ističe da neke njemačke statistike pokazuju da u Njemačkoj svjedoci u otprilike 17% slučajeva iskazuju u nazočnosti tog procesnog pomoćnika. Mirjan Damaška, *Dokazna sredstva u kaznenom postupku, oris novih tendencija*, Zagreb, 2001., str. 69 (u daljnjem tekstu: Damaška 2001.).

¹⁴ Objavljen u BGBl. 1998., I., str. 820.

¹⁵ *Strafprozessordnung*, objavljen 7. travnja 1987, (BGBl. I S. 1074, ber. S. 1319), zadnje izmjene 11. veljače 2005. (BGBl. I S. 239) (u daljnjem tekstu: StPO).

nika pri ispitivanju pred sudom tijekom glavne rasprave i izvan nje te pri ispitivanju pred državnim odvjetnikom.

Čl. 68b predviđa mogućnost da sud dodijeli (na teret proračuna) svjedoku procesnog pomoćnika iz reda odvjetnika. Svjedocima koji nemaju procesnog pomoćnika sud može tijekom ispitivanja, uz suglasnost državnog odvjetništva, dodijeliti procesnog pomoćnika iz reda odvjetnika kad je očito da se oni prilikom ispitivanja ne mogu sami koristiti svojim pravima ni voditi računa o svojim opravdanim interesima. Kad svjedok daje svoj iskaz u postupku koji se vodi u povodu točno određenih teških kaznenih djela, ili je djelo počinjeno od člana zločinačke organizacije ili je na drugi način bila prisutna organizacija u počinjenju djela, a ispunjeni su navedeni uvjeti o nemogućnosti brige za svoja prava i interese, takvo dodjeljivanje je obvezno. Ostali svjedoci koji ne pripadaju u čl. 68b moraju sami snositi troškove procesnog pomoćnika.

Što se tiče svjedoka koji su ujedno i oštećenici, spomenut ćemo da je, kao dio zakonodavnog "vala" koji poboljšava položaj oštećenika, u Njemačkoj 2004. godine donesen Zakon o poboljšanju prava oštećenika u kaznenom postupku¹⁶. Taj zakon donosi izmjene Zakona o kaznenom postupku i nekih drugih zakona¹⁷ kojima se značajno, u procesnom pogledu i što se tiče financijskih troškova, poboljšava položaj oštećenika.

3. UGROŽENI SVJEDOCI

Dosad smo govorili o pravnom položaju "običnih" svjedoka. No postoje i svjedoci kojima zbog raznih razloga, objektivnih ili subjektivnih, pri davanju svjedočkog iskaza prijete opasnost. Potrebno je razlikovati dvije osnovne skupine ugroženih svjedoka, ovisno o tome dolazi li opasnost za te svjedoke od mogućeg naknadnog čina neke druge osobe ili od samog ispitivanja. Tu drugu kategoriju mogli bismo nazvati "posebno osjetljivi" svjedoci i za njih opasnost prijete od samog ispitivanja jer postoji vjerojatnost da bi u njih, zbog posebnog psihičkog i fizičkog stanja u kojem se nalaze, moglo doći do postupovne traumatizacije¹⁸. Njihova specifičnost je u tome što u njih problem nije zaštita identiteta, već način ispitivanja. Ograničeni opsegom ovog rada te okolnošću što u njih nije

¹⁶ Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Verletzten im Strafverfahren (Opferrechtsreformgesetz – OpferRRG) od 24. lipnja 2004., objavljen u Bundesgesetzblatt 2004., Teil I, Nr. 31, od 30. lipnja 2004.

¹⁷ Pored izmjena Zakona o kaznenom postupku, OpferRRG predviđa i izmjene Zakona o ustrojstvu sudova (Gerichtsverfassungsgesetz), Zakona o sudskim troškovima (Gerichts-kostengesetz), Zakona o plaćanju odvjetnika (Rechtanwaltsvergütungsgesetz) te Uvodnog zakona u Zakon o kaznenom postupku (Einführungsgesetz zur Strafprozessordnung).

¹⁸ To su najčešće žrtve određenih kaznenih djela (npr. delikata protiv spolne slobode), djeca oštećena kaznenim djelom ili osobe s posebnim potrebama.

potrebno tijekom davanja iskaza prikrivati identitet, izostavit ćemo ih iz daljnjih razmatranja te ćemo pod pojmom "ugroženi svjedok" u daljnjem tijeku rada razumjeti samo one svjedoke kod kojih opasnost prijeti od druge osobe.

Naš zakonodavac definira pojam ugroženog svjedoka u čl. 249. ZKP. To je onaj svjedok za kojeg postoji vjerojatnost da bi davanjem iskaza ili odgovorom na pojedino pitanje sebe ili sebi blisku osobu izložio ozbiljnijoj opasnosti za život, zdravlje, tjelesnu nepovredivost, slobodu ili imovinu većeg opsega. Takav svjedok može uskratiti iznošenje osobnih, identifikacijskih podataka, davanje odgovora na pojedina pitanja ili davanje iskaza u cjelini, dok se ne osigura njegova zaštita. Kad se osigura zaštita, ugroženi svjedok postaje zaštićeni svjedok. Između tih dvaju pojmova stoga ne možemo staviti znak jednakosti, moguće je da određeni svjedok ima subjektivno mišljenje da je ugrožen, a moguće je i da svjedok koji zaista jest ugrožen iz nekih razloga ne dobije zaštitu. Tek donošenjem rješenja o posebnom načinu ispitivanja i sudjelovanja svjedoka u postupku ugroženi svjedok postaje zaštićeni svjedok.

Iz zakonske se definicije vidi koja se dobra štite (život, zdravlje, tjelesna nepovredivost, sloboda ili imovina većeg opsega svjedoka ili njemu bliske osobe¹⁹), no ne vidi se od koga ili čega prijeti opasnost, tko ugrožava ugrožene svjedoke i na koji način. Redovito je tu riječ o počinitelju ili počiniteljima (najčešće je riječ o članovima zločinačkih organizacija) kaznenih djela o kojima svjedok ima saznanja i treba svjedočiti. Iskaz svjedoka mogao bi pridonijeti osuđujućoj presudi. Stoga počinitelji nastoje spriječiti korištenje svjedokova iskaza, što se može postići na razne načine. Od najblažih metoda pokušaja potkupljivanja (što nije opasno za svjedoka, ali je opasno za interes kaznenog progona), zastrašivanja s ciljem da svjedok izmijeni svoj iskaz (npr. kaže da mu ništa o događaju nije poznato ili da se ne sjeća) pa do fizičke eliminacije njega ili njemu bliskih osoba²⁰. Nakon što svjedok svoj iskaz već da, moguća je odmazda koja ujedno služi i kao prevencija i upozorenje budućim svjedocima u sličnoj situaciji.

U ulozi ugroženih svjedoka najčešće se javljaju prikriveni istražitelji i krunski svjedoci. Stoga ćemo reći nešto o svakom od njih.

Prikriveni istražitelji. ZKP u čl. 190. regulira posebne izvide kaznenih djela privremenim ograničenjem ustavnih prava i sloboda. Tim se posebnim izvidima, kako im i ime kazuje, u većoj ili manjoj mjeri privremeno ograničavaju ustavna prava i slobode osoba te se stoga mogu poduzimati isključivo na nalog

¹⁹ Izraz "bliske osobe" pravno je neodređen što omogućuje svjedoku da bilo koju osobu (neovisno o rodbinskim, bračnim ili drugim vezama) koju želi zaštititi ili otkloniti opasnost od nje smatra bliskom osobom te zatraži zaštitu.

²⁰ Ako su osumnjičeni, primjerice, u pritvoru, opasnost prijeti od njihovih pomagača na slobodi. Iluzorno je očekivati da će se odlaskom u pritvor potpuno prekinuti komunikacije između pritvorenika i, primjerice, ostalih članova zločinačke organizacije koji su još na slobodi.

istražnog suca. Istražni sudac takav nalog može donijeti samo na prijedlog državnog odvjetnika protiv osobe za koju postoje osnove sumnje da je sama počinila kazneno djelo ili sudjelovala u počinjenju kaznenog djela iz čl. 192. ZKP²¹ ako se izvidi kaznenih djela ne bi mogli provesti na drugi način ili bi bili skopčani s nerazmjernim teškoćama. Zakon predviđa šest različitih mjera, a za nas su osobito značajne one koje bismo mogli nazvati skupnim imenom "mjere prodora u kriminalne skupine"²², tj. uporaba prikrivenih istražitelja (t. 4.) te simulirana kupnja predmeta i simulirano davanje potkupnine (t. 5.). Prikriveni istražitelj je policijski službenik koji na navedeni nalog istražnog suca, pod izmijenjenim identitetom, obavlja posebne izvide kaznenih djela iz čl. 192. ZKP tako da se infiltrira u kriminalnu skupinu te iz položaja člana te skupine potajno istražuje njezino djelovanje. Nas ovdje najviše zanima način korištenja saznanja koje je svojim djelovanjem prikupio prikriveni istražitelj u kaznenom postupku. Jedan od načina korištenja tih saznanja jest i da se prikriveni istražitelj pojavi kao svjedok u kaznenom postupku te da svjedoči o tome što je vidio i saznao. U tom slučaju sasvim je jasno da on nije u položaju običnog svjedoka odnosno da mu prijete opasnost od članova kriminalne skupine o djelovanju koje ima saznanja te da ga svakako treba ubrojiti u ugrožene svjedoke koji će se pojavljivati u postupku. Kod prikrivenog istražitelja nije riječ samo o opasnosti za njegovu sigurnost već i o opasnosti za interes kaznenog progona. Naime, ako prikriveni istražitelj ne svjedoči kao anonimni svjedok, nakon otkrivanja njegova identiteta mogućnost njegova eventualnog budućeg infiltriranja u neku drugu kriminalnu skupinu uvelike je smanjena i iznimno opasna. Stoga se

²¹ Mjere iz članka 190. toga zakona mogu se odrediti za kaznena djela: 1. protiv Republike Hrvatske (glava XII.), protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom (glava XIII.), protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa (glava XIV.) počinjena na štetu djece ili maloljetnika i protiv oružanih snaga Republike Hrvatske (glava XXVI.) za koja je propisana kazna od pet ili više godina zatvora; 2. ubojstva (članak 90. Kaznenog zakona), otmice (članak 125. Kaznenog zakona), podvođenja (članak 195. Kaznenog zakona), razbojništva s teškim posljedicama (članak 218. Kaznenog zakona), iznude (članak 234. Kaznenog zakona), ucjene (članak 235. Kaznenog zakona), teških kaznenih djela protiv opće sigurnosti (članak 271. Kaznenog zakona), krivotvorenja novca (članak 274. Kaznenog zakona), prikrivanja protuzakonito dobivenog novca (članak 279. Kaznenog zakona), izbjegavanja carinskog nadzora (članak 298. Kaznenog zakona), sprječavanja dokazivanja (članak 304. Kaznenog zakona), prisile prema pravosudnom dužnosniku (članak 309. Kaznenog zakona), udruživanja za počinjenje kaznenog djela (članak 333. Kaznenog zakona) kao i za kaznena djela koja je počinila ta skupina ili zločinačka organizacija u stjecaju, nedopuštenog držanja oružja i eksplozivnih tvari (članak 335. Kaznenog zakona), zlorporabe u obavljanju dužnosti državne vlasti (članak 338. Kaznenog zakona), primanja mita (članak 347. Kaznenog zakona) i davanja mita (članak 348. Kaznenog zakona); 3. za koje je propisana kazna dugotrajnog zatvora.

²² Davor Krapac, Posebne mjere i radnje za otkrivanje i suzbijanje kaznenih djela organiziranog kriminaliteta u novom ZKP, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 4, broj 2/1997., str. 413.

nalazimo pred dilemom da li otkriti identitet prikrivenog istražitelja i tako ga "potrošiti" na rješavanje jednog slučaja ili ga ispitati kao anonimnog svjedoka.

Postoje i stajališta da prikriveni istražitelj uopće ne bi trebao svjedočiti u kaznenom postupku te da bi njegova uloga trebala biti u usmjerivanju djelovanja ostalih tijela u svrhu prikupljanja dokaza. No, Krapac upozorava da je takav zaključak pogrešan jer saznanja prikrivenih istražitelja i prikupljeni podaci često mogu, upućujući sud na prave krivce, dovesti i do oslobođanja nedužnih. Stoga je pojavljivanje prikrivenog istražitelja kao svjedoka nužno, jer njegov svjedočki iskaz nije samo dokaz optužbe nego i dokaz obrane²³.

Naš ZKP rješenje dileme vidi u ispitivanju prikrivenog istražitelja kao zaštićenog (anonimnog) svjedoka. Način stjecanja statusa zaštićenog svjedoka i način ispitivanja regulira ZKP u člancima 249.-253. i o tome će više biti riječi u sljedećem poglavlju. No, moramo imati na umu da se identitet prikrivenog istražitelja može doznati i prije ispitivanja. Branitelj ima pravo uvida u spis i prije formalnog početka postupanja. Stoga ZKP u čl. 193. st. 7. određuje da će državno odvjetništvo i istražni sudac na odgovarajući način (npr. prijepisom zapisnika ili službenih bilješki bez osobnih podataka, izdvajanjem službene zabilješke iz spisa i sl.) spriječiti da neovlaštene osobe te osumnjičenik i branitelj utvrde identitet prikrivenog istražitelja. Isti stavak propisuje i mogućnost (ne obvezu) da se prikriveni istražitelj, ako se ispituje kao svjedok, ispita kao zaštićeni svjedok. Valja vjerovati da će ta mogućnost biti korištena gotovo u svakom slučaju, što pokazuje i dosadašnja praksa.

Prikriveni istražitelji se, pri davanju svjedočkog iskaza, mogu ispitati samo o "tijeku provođenja mjera"²⁴. Povezivanjem te odredbe i odredbe po kojoj "u prikupljanju obavijesti redarstvene vlasti ne mogu građane ispitivati u svojstvu okrivljenika, svjedoka ili vještaka"²⁵, dolazimo do zaključka da se saznanja koja su prikriveni istražitelji saznali u razgovoru s trećim osobama ne mogu koristiti kao dokaz u kaznenom postupku. O tome postoji i nekoliko odluka Vrhovnog suda RH, npr. Kzz 2/04-2, I Kž 529/04-3, I Kž 434/04-3 itd. Vrlo je značajna i zanimljiva prvospomenuta presuda Vrhovnog suda u povodu zahtjeva za zaštitom zakonitosti kojom odbija kao neutemeljen zahtjev za zaštitom zakonitosti (Kzz 2/04-2). Općinski sud u Puli svojim je rješenjem riješio da se iz spisa predmeta izdvoje dijelovi iskaza prikrivenog istražitelja ispitanog kao svjedoka (koji su točno označeni u izreci rješenja), ocijenivši da se prikriveni istražitelj, kao policijski službenik, ne može ispitivati na okolnosti koje je saznao od osumnjičenika jer ta saznanja i dalje imaju karakter neformalnih obavijesti

²³ Davor Krapac, Kazneno procesno pravo. Prva knjiga: Institucije, II., izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2003., str. 256 (u daljnjem tekstu ovaj će se rad citirati kao Krapac 2003.).

²⁴ Čl. 191. ZKP.

²⁵ Čl. 186. st. 4. ZKP.

koje se na temelju čl. 78. st. 3. Zakona o kaznenom postupku izdvajaju iz spisa predmeta. Nakon što je Županijski sud u Puli odbio žalbu državnog odvjetništva protiv prvostupanjskog rješenja te je ono postalo pravomoćno, glavni državni odvjetnik podnio je zahtjev za zaštitu zakonitosti u kojem navodi zanimljivo tumačenje odredbi 190.-193. ZKP: “... ne može se prihvatiti stav prvostupanjskog i drugostupanjskog suda s obzirom da uporaba prikrivenog istražitelja spada u katalog mjera kojima se privremeno ograničuju određena ustavna prava i slobode, što treba tumačiti na način da to znači mogućnost da prikriveni istražitelj iskazuje kao svjedok o svim okolnostima koje je otkrio, vidio, čuo, koristeći lažni identitet, pa tako i o onima koje je saznao kroz razgovor s presumptivnim okrivljenikom, što se može zaključiti iz odredbe čl. 182. a. ZKP, u kojemu je izričito propisano da se prikriveni istražitelj može ispitati kao svjedok u tijeku provođenja mjera iz čl. 180. ZKP”. Vrhovni sud je ispravno odbio zahtjev uz sljedeće obrazloženje: “Mjere ograničenja ustavnih prava građana iz čl. 180. ZKP ... su radnje koje imaju kriminalistički značaj, a nisu formalno istražne radnje kojima se prikupljaju dokazi. Rezultati izvida imaju snagu dokaza samo ako to zakon izričito propiše, ali i tada, kao i svi drugi dokazi, moraju biti u skladu s pravilom iz čl. 9. ZKP. Prikriveni je istražitelj osoba koja provodi posebne izvide i može se u postupku ispitati kao svjedok samo o tijeku provođenja mjera, ali ne i o tome što im je osumnjičenik priopćio, kao što pravilno uzima sud prvog stupnja. Kada bi se dozvolilo ispitivanje prikrivenog istražitelja i na te okolnosti, na zaobilazan način u dokazni materijal unosio bi se iskaz osumnjičenika koji je on dao bez upozorenja i bez prisutnosti branitelja, protivno odredbi čl. 177. st. 4. ZKP koji se, prema odredbi čl. 78. st. 1. ZKP, imaju izdvojiti iz spisa predmeta.”

Gotovo potpuno istom argumentacijom Vrhovni se sud koristi i u ostalim spomenutim odlukama koje se tiču sadržaja iskaza prikrivenog istražitelja.

Krunski svjedoci. Organizirani kriminalitet, osobito u vezi s kaznenim djelima zlouporabe opojnih droga, nedozvoljene trgovine oružjem i ljudima, u velikom je porastu. Raste broj počinjenih najtežih kaznenih djela, a teškoće u otkrivanju i dokazivanju počinjenja tih djela i počinitelja su, zbog sve savršenije organizacije zločinačkih udruženja, iznimno velike. Stoga kazneno pravo nastoji pronaći nove načine kojima bi učinkovito odgovorilo na taj rastući problem i privelo počinitelje pravdi. Jedan od najučinkovitijih instrumenata u toj borbi svakako je institut krunskog svjedoka, tj. pokajnika. Teškoće u otkrivanju i dokazivanju te logična spoznaja da najbolja saznanja o počinjenju kaznenih djela imaju sami počinitelji urodila je idejom da se određenom pripadniku zločinačke organizacije, presumptivnom počinitelju kaznenih djela, ponudi odustanak od kaznenog progona i status svjedoka u zamjenu za njegov svjedočki iskaz koji bi trebao pridonijeti otkrivanju kaznenih djela, počinitelja te sprječavanju počinjenja daljnjih kaznenih djela od pripadnika zločinačke organizacije. Takvog člana zločinačke organizacije, presumptivnog počinitelja kaznenih djela

kojem je sud dodijelio status svjedoka, nazivamo krunskim svjedokom ili pokajnikom²⁶. Postupak dodjele statusa krunskog svjedoka u hrvatskom je kaznenom procesnom pravu uređen posebnim zakonom. To je Zakon o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta²⁷ koji tu materiju regulira u člancima 29.-38.

Glavni državni odvjetnik, prema čl. 29. ZUSKOK, može od nadležnog suda²⁸ zahtijevati donošenje rješenja o ispitivanju kao svjedoka osobe koja je postala pripadnik zločinačke organizacije ako je protiv te osobe podnesena kaznena prijava ili se vodi kazneni postupak za kazneno djelo iz članka 21. ZUSKOK, počinjeno u okvirima zločinačke organizacije. Taj prvi uvjet je formalne naravi. Kaznena prijava je obavijest o počinjenju kaznenog djela upućena državnom odvjetniku neposredno ili posredno, dok kazneni postupak započinje trenutkom donošenja rješenja o provođenju istrage u redovitom postupku, zakazivanjem glavne rasprave u skraćenom postupku ili davanjem suglasnosti istražnog suca kod neposredne optužnice.

Valja napomenuti kako razina dokaza, odnosno vjerojatnost počinjenja djela od određene osobe nije jednaka u te dvije situacije. Kaznena prijava podnosi se ako postoje osnove sumnje da je počinjeno kazneno djelo, dok je zakonska pretpostavka za početak kaznenog postupka osnovana sumnja, dakle viši stupanj vjerojatnosti²⁹ utemeljen na dokazima. Slijedom svega navedenog proizlazilo bi da položaj krunskog svjedoka može dobiti osoba protiv koje postoje i samo osnove sumnje (kad je podignuta kaznena prijava), što ne bi bilo točno.

Krapac³⁰ ukazuje na to da je postupak davanja osobi položaja krunskog svjedoka u rukama državnog odvjetništva koje može ponuditi taj status samo osobi protiv koje postoji osnovana sumnja da je počinila neko od kaznenih

²⁶Taj institut vuče svoje korijene iz engleskog prava. Razlog tome je (Krapac 1995., str. 102, bilj. 41 i dr.) taj što u engleskom pravu sve do sredine 19. stoljeća nije postojala sustavna istraga koju bi provodili državni organi kakvu već više stotina godina poznaju gotovo sva prava europskog kontinentalnog kruga. Takvo uređenje prethodnog postupka u Engleskoj je, logično, rezultiralo teškoćama u prikupljanju dokaza. Stoga su vladini organi nudili novčane nagrade svjedocima da bi ih potaknuli da iznesu svoja saznanja o događaju ili bi u slučajevima kad ima više počinitelja nudili nekima od njih razne pogodnosti u zamjenu za informacije o kaznenim djelima i ponajprije ostalim počiniteljima. Za takve svjedoke (supočinitelje) s vremenom se uobičajio naziv "svjedoci krune" ili "krunski svjedoci".

²⁷ Objavljen u Narodnim novinama, br. 88/01., izmjene NN 12/02. (u daljenjem tekstu: ZUSKOK).

²⁸ Za predmete kaznenih djela iz nadležnosti Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminala stvarno i mjesno su nadležni županijski sudovi u Osijeku, Rijeci, Splitu i Zagrebu, osim ako Zakonom nije propisano drugačije.

²⁹ Više o stupnju uvjerenosti kojim činjenice moraju biti utvrđene v. Krapac 2003., str. 318-322

³⁰ Ibid., str. 373.

djela navedenih u čl. 21. ZUSKOK te da je *ratio legis* takve odredbe da državno odvjetništvo može ponuditi takav status i prije podnošenja zahtjeva za početkom kaznenog postupka. Ako ne postoji osnovana sumnja, državno odvjetništvo je dužno, sukladno načelu legaliteta kaznenog progona, odbaciti kaznenu prijavu.

Sljedeći uvjet koji zakon propisuje jest da moraju postojati okolnosti na temelju kojih se prema kaznenom zakonu pripadnik zločinačke organizacije kojem se želi ponuditi status krunskog svjedoka može osloboditi kazne³¹ ili olakotne okolnosti na temelju kojih se kazna može ublažiti³². Vezano uz tu odredbu, može se predvidjeti da ona neće isključiti mnogo potencijalnih krunskih svjedoka koji udovoljavaju ostalim uvjetima da dobiju taj status, jer se kazna se može ublažiti i zbog postojanja olakotnih okolnosti koje naša sudska praksa nalazi gotovo kod svakog počinitelja.

Treći uvjet za dodjelu statusa krunskog svjedoka jest odnos važnosti iskaza krunskog svjedoka (za otkrivanje i dokazivanje kaznenih djela počinjenih u okvirima zločinačke organizacije ili njihovih počinitelja, odnosno za otkrivanje i sprječavanje kaznenih djela zločinačke organizacije) s težinom kaznenog djela (ili kaznenih djela) za koje (ili za koja) postoji osnovana sumnja da ga je (ili da ih je) počinio potencijalni krunski svjedok. Tu odredbu valja dovesti u vezu s

³¹To su: prekoračenje nužne obrane izazvano jakom razdraženosti ili prepasti prouzročenom napadom (čl. 29. st. 3.); krajnja nužda (čl. 30. st. 2.); nepodobni pokušaj (čl. 33. st. 3.); dragovoljni odustanak (čl. 34.); nepodobni pokušaj poticanja (čl. 37. st. 3.); posebni slučajevi oslobođenja od kazne za kaznena djela počinjena iz nehaja (čl. 59.); počinitelj otmice koji dragovoljno pusti na slobodu taoca prije nego što je ostvaren njegov zahtjev zbog kojeg je počino otmicu (čl. 125. st. 3.); počinitelj zlouporabe opojnih droga koji je dragovoljno bitno pridonio otkrivanju djela (čl. 173. st. 8.); pripadnik grupe koji pravodobnim otkrivanjem grupe spriječi počinjenje kaznenog djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom odnosno otkrije grupu prije nego što je počinio neko takvo kazneno djelo (čl. 187. st. 3. i 4.); počinitelj koji dragovoljno preda dijete ili maloljetnu osobu koju je oduzeo (čl. 210. st. 3.); počinitelj koji je ukradenu stvar vratio oštećeniku prije nego je saznao da je otkriven (čl. 216. st. 4.); počinitelj zlouporabe osiguranja koji odustane od zahtjeva za isplatu štete prije nego je saznao da je otkriven (čl. 216. st. 4.); počinitelj zlouporabe osiguranja koji odustane od zahtjeva za isplatu štete prije nego je saznao da je otkriven (čl. 225. st. 5.); počinitelj prikrivanja protuzakonito dobivenog novca koji dragovoljno pridonese otkrivanju kaznenog djela (čl. 279. st. 7.); član zločinačke organizacije koji je otkrije prije nego što je u njezinu sastavu ili za nju počinio neko kazneno djelo (čl. 333. st. 5.).

Preuzeto iz: Krapac 2003., str. 374.

³²Sud može ublažiti kaznu kod prekoračenja nužne obrane (čl. 29. st. 3.), smanjene ubrojivosti (čl. 42.), otklonjive zablude (čl. 46. st. 2.); ako postoje olakotne okolnosti s obzirom na stupanj krivnje, pobude iz kojih je kazneno djelo počinjeno, jačinu ugrožavanja ili povrede kaznenim djelom zaštićenog dobra, zatim olakotne okolnosti u kojima je kazneno djelo počinjeno, u kojima je počinitelj živio prije počinjenja kaznenog djela i usklađenost njegova ponašanja sa zakonima, u kojima živi i njegovo ponašanje nakon počinjenog kaznenog djela, posebno odnos prema oštećeniku i naknadi štete prouzročene kaznenim djelom te ukupnost društvenih i osobnih uzroka koji su pridonijeli počinjenju kaznenog djela (čl. 56.).

odredbom čl. 31. ZUSKOK koja propisuje da se ne može ispitati kao svjedok osoba koja je počinila neko od taksativno nabrojanih najtežih djela³³ kao ni organizator zločinačke organizacije, ili poticatelj na počinjenje kaznenog djela iz članka 21. ZUSKOK s ciljem da protiv potaknute osobe bude pokrenut postupak za to djelo³⁴. Dakle, treći uvjet odnosi se na slučajeve izvan tih propisanih u čl. 31. ZUSKOK, tj. kad pripadnik zločinačke organizacije nije počinio neko od nabrojanih najtežih djela niti je organizator zločinačke organizacije ni poticatelj. Svrha te odredbe je uspostaviti međuodnos između iskaza osobe te koristi koju organi kaznenog progona imaju od tog iskaza s jedne strane i težine kaznenog djela za koje se ta osoba osnovano tereti. Ako potencijalni krunski svjedok ne udovoljava uvjetima iz članka 31. ZUSKOK, ne može mu se dodijeliti status krunskog svjedoka neovisno o tome što bi njegov iskaz mogao biti od neprocjenjive koristi tijelima kaznenog postupka. No ako udovoljava uvjetima iz članka 31., procjenjuje se važnost njegova iskaza prema težini kaznenih djela za koja postoji osnovana sumnja da ih je počinio.

Zahtjev za dodjeljivanjem položaja krunskog svjedoka podnosi glavni državni odvjetnik nadležnom sudu³⁵ na obrazloženi prijedlog ravnatelja Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta do zakazivanja glavne rasprave u kaznenom predmetu protiv pripadnika zločinačke organizacije. Prije podnošenja zahtjeva ravnatelj će upozoriti potencijalnog krunskog svjedoka da je dužan govoriti istinu, da ne smije ništa prešutjeti te da je davanje lažnog iskaza kazneno djelo. Krunski svjedok nema privilegiju koju imaju ostali svjedoci te je dužan odgovarati i na ona pitanja kojima bi sebe ili svog bliskog srodnika izložio teškoj sramoti, znatnoj materijalnoj šteti ili kaznenom progonu. Nakon toga ravnatelj će pribaviti pisanu izjavu kojom potencijalni krunski sve-

³³ To su kaznena djela ubojstva iz članka 90. KZ, teškog ubojstva iz članka 91. KZ, međunarodnog terorizma iz članka 169. stavka 2. KZ, ugrožavanja sigurnosti osoba pod međunarodnom zaštitom iz članka 170. stavka 2. KZ, uzimanja talaca iz članka 171. stavka 2. KZ, otmica zrakoplova ili broda iz članka 179. stavka 2. KZ, morskog i zračnog razbojništva iz članka 180. stavka 2. KZ, silovanja iz članka 188. KZ stavaka 2., 3. i 4. KZ, spolnog odnošaja s nemoćnom osobom iz članka 189. stavaka 2., 3. i 4. KZ i spolnog odnošaja s djetetom iz članka 192. KZ.

³⁴ Razlog isključenja poticatelja je jasan. Takva je osoba zainteresirana što više teretiti druge članove zločinačke organizacije te je sklona i poticati ih na počinjenje djela, pa čak i izmisliti počinjenje nekih djela. To je razlog tradicionalne sumnjičavosti u iskaz krunskog svjedoka. Englesko pravo je sve do 1994. tražilo da takav iskaz bude potkrijepljen drugim dokazima. Od donošenja Zakon o kaznenom pravosuđu i javnom redu (1994.g.) koroborcija dokaza nije više potrebna te se odluka može zasnivati i samo na iskazu krunskog svjedoka. V. Krapac 1995., str. 79.

³⁵ Kos smatra kako bi se trebala usvojiti praksa da se takav zahtjev ne dostavlja u sam spis predmeta da bi se izbjeglo "inficiranje predmeta", već da bi takav zahtjev trebao biti početak novog spisa. V. Kos., Damir, Tripalo, Dražen, Komentar Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, Narodne novine, Zagreb, 2001., str. 39.

dok potvrđuje da pristaje na iznesene uvjete te se obvezuje dati cjelovit iskaz i potpuno surađivati. Ta se izjava unosi u zapisnik koji se prilaže uz prijedlog ravnatelja i upućuje glavnom državnom odvjetniku koji, kao što je već spomenuto, zahtjev za dodjeljivanjem položaja krunskog svjedoka podnosi nadležnom županijskom sudu. Za odlučivanje o zahtjevu nadležno je izvanraspravno vijeće u sastavu od tri suca koje zahtjev može odbiti ili prihvatiti. Ako ga prihvati, donijet će rješenje kojim dopušta da se predložena osoba ispita kao svjedok.

ZUSKOK ne uređuje postupak zaštite krunskih svjedoka, već samo uvjete i postupak za dobivanje tog statusa. Postupovnu zaštitu krunski svjedok dobiva ako mu sukladno čl. 249.-253. ZKP bude odobren status zaštićenog svjedoka. Iznimno, odredbe ZUSKOK-a koje mogu poslužiti zaštititi krunskog svjedoka su odredba čl. 34. st. 2. po kojoj vijeće pri donošenju rješenja (o ispitivanju kao svjedoka osobe koja je postala pripadnik zločinačke organizacije) određuje da se iz sudskih spisa izdvoje zapisnici i službene bilješke o njezinim ranijim iskazima koje je dala kao osumnjičenik ili okrivljenik ako takvi postoje³⁶ te odredba sadržana u čl. 32. st. 3. koja nalaže da se sjednica na kojoj vijeće odlučuje o zahtjevu glavnog državnog odvjetnika održava uz isključenje javnosti. Čl. 35. ZUSKOK-a određuje obligatorno isključenje javnosti s onog dijela glavne rasprave u kaznenom postupku protiv pripadnika zločinačke organizacije u kojem se ispituje krunski svjedok.

Ostali ugroženi svjedoci. Pored prikrivenih istražitelja i krunskih svjedoka, moguće je da se kao zaštićeni svjedoci pojave i neke druge osobe, primjerice obični građani koji su ugroženi zbog iskaza koji bi trebali dati tijelima kaznenog postupka. Najčešće je riječ o osobama koje su slučajno bile nazočne počinjenju nekog kaznenog djela te bismo ih mogli nazvati "slučajnim" ugroženim svjedocima. Ugroženi svjedoci će jako često biti i same žrtve kaznenih djela, kao svjedoci oštećenici.

Pored opisane četiri kategorije osoba (prikriveni istražitelji, krunski svjedoci, "slučajni" ugroženi svjedoci te žrtve kaznenih djela) moguće je da se i neke druge osobe pojave u tom položaju, no te će se četiri kategorije osoba definitivno najčešće pojavljivati kao zaštićeni svjedoci.

4. POSTUPOVNA ZAŠTITA UGROŽENIH SVJEDOKA I PREPREKE USVAJANJU POSEBNOG REŽIMA ZAŠTITE

Nakon što smo vidjeli koji se svjedoci i iz kojih razloga mogu smatrati ugroženima te zaključili kako im je potrebna zaštita, moramo vidjeti u čemu se

³⁶ Ti se iskazi kao i drugi dokazi za koje se iz njih saznalo ne mogu upotrijebiti kao dokaz u kaznenom postupku.

ta zaštita može sastojati i s kojim problemima (pravnim i izvanpravnim) se pritom susrećemo. Zaštita svjedoka sastoji se od posebnog načina ispitivanja i sudjelovanja u postupku i mjera zaštite svjedoka i njemu bliskih osoba izvan postupka. Izvanpostupovna zaštita provodi se prema posebnom zakonu, to je Zakon o zaštiti svjedoka, objavljen u Narodnim novinama, br. 163/03. Budući da izvanpostupovna zaštita nije tema ovog rada, njime se nećemo dalje baviti. Postupovnu zaštitu (koja se može primijeniti i prije formalnog početka kaznenog postupka) uređuju članci 249.-253. ZKP, gdje se navodi da se "posebni način ispitivanja i sudjelovanja svjedoka u postupku uređuju ovim Zakonom ukoliko drukčije nije propisano posebnim zakonom". Takav posebni zakon nije donesen³⁷, iako na poredbenopravnom planu ima takvih primjera³⁸, no smatramo da nije ni nužan.

Ako, s ciljem zaštite ugroženih svjedoka, usvojimo poseban postupak zaštite odnosno ispitivanja i sudjelovanja ugroženih svjedoka u postupku, logično je da time pogoršavamo položaj okrivljenika, tj. diramo u neka njegova temeljna prava zajamčena unutarnjim i međunarodnim pravom. Najveći pravni prigovor usvajanju posebnog, povlaštenog postupovnog statusa ugroženih svjedoka svakako je pravo okrivljenika na suočenje sa svjedocima optužbe. To pravo, kakvo ga danas poznajemo, dolazi iz čl. 6. st. 3. t. d. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda gdje se navodi da okrivljenik ima pravo "da ispituje ili dade ispitati svjedoke optužbe i da se osigura prisutnost i ispitivanje svjedoka obrane pod istim uvjetima kao i svjedoka optužbe."³⁹ A nalazi se i u Ustavu Republike Hrvatske u čl. 29. st. 2. t. 6. gdje se navodi da "u slučaju sumnje ili optužbe zbog kažnjivog djela osumnjičenik, okrivljenik ili optuženik ima pravo da ispituje ili dade ispitati svjedoke optužbe i da zahtijeva da se osigura nazočnost i ispitivanje svjedoka obrane pod istim uvjetima kao i svjedoka optužbe". Pored povreda tog okrivljenikova prava, usvajanjem posebnog načina ispitivanja i sudjelovanja (najčešće anonimnog) u postupku, često

³⁷Nije donesen posebni zakon koji bi cjelovito regulirao takvu materiju, no posebnim zakonom eventualno možemo smatrati ZUSKOK, koji, kako je prije navedeno, pored odredbi kojima uređuje postupak stjecanja statusa kruskog svjedoka, sadržava i neke odredbe koje služe zaštiti kruskog svjedoka kao zaštićenog svjedoka tijekom postupka, kao npr. čl. 32. st. 3., čl. 34. st. 2. i čl. 35.

³⁸Na poredbenom planu takvi zakoni doista postoje. U Službenim novinama Federacije BiH br. 36/03 od 29. VII. 2003. "u paketu" sa Zakonom o kaznenom postupku donesen je Zakon o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka kao poseban zakon koji ima namjeru cjelovito regulirati navedenu materiju. U ukupno 27 članaka određuje se tko su svjedoci pod prijetnjom i ugroženi svjedoci na koje se odnose odredbe tog zakona te mjere i postupak ispitivanja.

³⁹Ta garancija okrivljeniku nalazi se i u VI. amandmanu Ustava SAD koji je usvojen 15. prosinca 1791. gdje se navodi: "In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right ... to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defence."

se krše, ovisno o procesnim rješenjima, i neka važna načela kaznenog postupka: načelo neposrednosti, kontradiktornosti, itd. Svaki zakonodavac u pojedinim zakonskim rješenjima, usprkos pokušajima stvaranja ravnoteže, daje prevagu jednoj ili drugoj težnji. Iako je i samo pravo okrivljenika na suočenje sa svjedocima optužbe novo pravo, u zadnjih nekoliko godina prisutna je tendencija da se ono, radi zaštite svjedoka⁴⁰, sve više ograniči na normativnoj razini. Postoji i više preporuka Vijeća Europe o toj problematici. Još 1985. u Preporuci R (85) 11 o položaju žrtve u okviru kaznenog prava i postupka navodi se (čl. 15. i 16.) da bi se suđenje, kad potreba da se zaštiti sigurnost žrtve (koja se pojavljuje u ulozi svjedoka) to čini nužnim, trebalo održati uz isključenje javnosti ili bi iznošenje osobnih podataka trebalo biti ograničeno koliko god je to potrebno. Važnija je Preporuka R (97) 13 koja nosi naslov "o zastrašivanju svjedoka i pravima obrane". Već iz uvodnog dijela vidi se da ta preporuka vodi računa i o interesu svjedoka ali i o pravima obrane zagwarantiranim *"odredbama Europske konvencije o ljudskim pravima i sudskom praksom (case-law) njegovih organa"*. Preporučuje se da zemlje članice poduzmu *"prikladne zakonodavne i praktične mjere da se osigura da svjedočenje bude slobodno i bez zastrašivanja"*. U trećem dijelu preporuke, koji se odnosi na mjere koje se poduzimaju u vezi s organiziranim kriminalitetom, preporučuje se da članice, pored ostalih, razmisle o sljedećim mjerama: a) snimanje iskaza svjedoka audio-vizualnim sredstvima u predraspravnoj fazi postupanja, b) korištenje iskaza svjedoka danih pred sudom u predraspravnoj fazi postupanja ako nije moguće da se svjedok pojavi pred sudom na glavnoj raspravi ili ako bi njegovo pojavljivanje moglo rezultirati u stvarnoj i velikoj prijetnji njemu ili bliskim osobama, c) otkrivanje identiteta svjedoka u što kasnijoj fazi postupanja ili otkrivanje samo određenih detalja te d) isključenje medija i/ili javnosti s cijelog suđenja ili njegova dijela. Izričito se navodi da bi anonimnost svjedoka trebala biti iznimna mjera te da je potrebna sudska provjera takvog svjedoka. Obrana mora imati šansu provjeriti navodnu potrebu za anonimnošću svjedoka, njegovu vjerodostojnost i izvor njegovih saznanja o događaju. Kao što se vidi, uglavnom se preporučuje uređenje te problematike u skladu s praksom Europskog suda za ljudska prava.

U hrvatskom kaznenom procesnom pravu inicijativa za dodjeljivanjem statusa zaštićenog svjedoka može doći (naravno, uz početnu inicijativu svjedoka) od državnog odvjetnika ili od istražnog suca. Ako je svjedok uskratno iznošenja identifikacijskih podataka priopćio tijekom ispitivanja istražnog suca, istražni sudac će, ako ocijeni osnovanim postojanje ozbiljne opasnosti za život, zdravlje, tjelesnu nepovredivost, slobodu ili imovinu većeg opsega za svjedoka ili njemu

⁴⁰ Zaštitom ugroženih svjedoka posredno se štiti i interes kaznenog progona jer ugroženi a nezaštićeni svjedok često pri davanju iskaza kaže kako mu ništa o događaju nije poznato, ili da nije dobro vidio, ili da se ne sjeća.

blisku osobu, prekinuti ispitivanje i o tome bez odgađanja obavijestiti državnog odvjetnika dostavom prijepisa zapisnika, s pozivom da u roku koji ne može biti dulji od tri dana dostavi pisani obrazloženi prijedlog za primjenu posebnog načina ispitivanja i sudjelovanja svjedoka u postupku i, prema potrebi, izvješće o mjerama zaštite svjedoka i njemu bliskih osoba izvan postupka.

Ako istražni sudac uskratu iznošenja podataka ocijeni neosnovanom, može upotrijebiti mjere za pribavljanje iskaza svjedoka koje mu stoje na raspolaganju⁴¹. Ako državni odvjetnik u danom roku ne podnese prijedlog za posebni način ispitivanja svjedoka ili predloži da se svjedok ispita prema općim pravilima, istražni sudac će zatražiti odluku izvanraspravnog vijeća županijskog suda (koje i inače rješava o neslaganju između istražnog suca i državnog odvjetnika), koje je odluku dužno donijeti u roku od tri dana.

Državni odvjetnik može podnijeti prijedlog za poseban način sudjelovanja i ispitivanja svjedoka u postupku i na vlastitu inicijativu. Prijedlog se podnosi istražnom sucu u zapečaćenom omotu s naznakom "ugroženi svjedok – tajna" i u njemu će državni odvjetnik označiti poseban način sudjelovanja u postupku i poseban način ispitivanja svjedoka koje predlaže i razloge za to. Taj prijedlog državni odvjetnik može podnijeti istražnom sucu i prije prvoga ispitivanja svjedoka. Primjerice, odredba čl. 183. st. 4. ZKP daje ovlast državnom odvjetniku da može u svrhu prikupljanja obavijesti potrebnih za odlučivanje o kaznenoj prijavi pozvati pored ostalih "i druge osobe za čije izjave smatra da mogu pridonijeti ocjeni o vjerodostojnosti navoda u prijavi". Svakako da su među takvim osobama i presumptivni svjedoci. Tom prilikom svjedok može izraziti svoj strah, a državni odvjetnik ocijeniti je li opravdan te eventualno uputiti prijedlog istražnom sucu. Ako nakon razmatranja istražni sudac ocijeni da prijedlog državnog odvjetnika nije osnovan, zatražit će o tome odluku izvanraspravnog vijeća. Ako istražni sudac prihvati prijedlog državnog odvjetnika, odredit će pseudonim svjedoka i poseban način ispitivanja i sudjelovanja u postupku. Protiv rješenja istražnog suca stranke i svjedok imaju pravo žalbe izvanraspravnog vijeću koje je odluku dužno donijeti u roku od tri dana.

Podatke o svjedoku koji će se ispitati i sudjelovati u postupku na poseban način istražni sudac će zapečatiti u poseban omot i predati na čuvanje tijelu koje provodi program zaštite svjedoka⁴². To će zabilježiti u spisu koristeći se pseudonimom ugroženoga svjedoka. Nakon što rješenje o sudjelovanju i ispiti-

⁴¹ Novčano kazniti svjedoka kaznom do 20.000,00 kn ili ga zatvoriti do mjesec dana.

⁴² Zapečaćeni omot s podacima svjedoka može iznimno zatražiti od tijela koje provodi program zaštite svjedoka i otvoriti samo drugostupanjski sud kad odlučuje o žalbi protiv presude. Na omotu će se zabilježiti da je otvoren i navesti imena članova vijeća koji su upoznati s njegovim sadržajem. Nakon što se članovi vijeća upoznaju sa sadržajem, omot će se ponovo zapečatiti i vratiti tijelu koje provodi program zaštite svjedoka.

vanju svjedoka na posebni način stupi na snagu, istražni sudac određuje ročište za ispitivanje i poziva svjedoka na način kojim će se osigurati provedba mjera zaštite svjedoka i njemu bliskih osoba.⁴³

Kakav je oblik postupovne zaštite, tj. u čemu se sve može sastojati poseban način ispitivanja svjedoka? Naš zakonodavac predviđa dva stupnja zaštite. Prvi je stupanj samo prikrivanje identifikacijskih podataka: u tom slučaju ispitivanje se provodi pod pseudonimom, bez iznošenja osobnih podataka, a u ostalom dijelu ispitivanje se provodi prema općim odredbama o ispitivanju svjedoka. To znači da je svjedok u istoj prostoriji kao i ostali sudionici u postupku te da okrivljenik (i branitelj) mogu vidjeti njegov lik. Upitno je koliko je ta zaštita zaista učinkovita, jer uvijek postoji mogućnost slučajnog susreta (npr. nakon što je okrivljenik izdržao eventualno izrečenu kaznu) i prepoznavanja svjedoka od okrivljenika.

Viši stupanj zaštite je, pored prikrivanja identifikacijskih podataka, i prikrivanje izgleda svjedoka. Naš zakon propisuje da će se u tom slučaju ispitivanje obaviti “posredstvom tehničkih uređaja za prijenos slike i zvuka” te da će se lik i glas svjedoka izmijeniti. Svjedok će se, radi zaštite svog identiteta, nalaziti “u prostoriji koja je prostorno odvojena od prostorije u kojoj se nalaze istražni sudac i druge osobe koje su nazočne ispitivanju”, što uključuje, naravno, i okrivljenika i njegova branitelja. Nakon završenog ispitivanja svjedok će potpisati zapisnik pseudonimom samo u nazočnosti istražnoga suca i zapisničara. Osobe koje u bilo kojem svojstvu saznaju podatke o svjedoku dužne su ih čuvati kao tajnu.

Važno je razlikovati tri različite situacije. Prva je kad okrivljeni ne znaju identitet i lik osobe koja bi se trebala pojaviti u ulozi svjedoka. U tom bi slučaju (eventualno) bio dovoljan prvi stupanj anonimizacije (prikrivanje identifikacijskih podataka), no poželjno bi bilo primijeniti i viši stupanj anonimizacije, tj. ispitivanje putem uređaja za prijenos slike i zvuka u posebnoj prostoriji uz iskrivljavanje slike i tona (putem videolinka). U drugom slučaju lik i identitet

⁴³Kad govorimo o ugroženim svjedocima, nužno je spomenuti procesnu radnju prepoznavanja koju ZKP regulira u člancima 258. i 259. Osoba koja obavlja prepoznavanje može biti okrivljenik ili svjedok, a objekt prepoznavanja može biti osoba ili stvar. Varijanta koja nas zanima je kad svjedok prepoznaje okrivljenika. U takvoj situaciji, ovisno o okolnostima slučaja, često možemo očekivati ugrozu svjedoka. Stoga čl. 259. propisuje: “Ako postoji opravdana bojazan za sigurnost života ili tijela osobe koja obavlja prepoznavanje ili njoj bliskih osoba, ili ako postoji opravdana bojazan da će osoba čije se prepoznavanje obavlja utjecati na tijek prepoznavanja, tijelo koje provodi prepoznavanje provest će ga tako da osoba čije se prepoznavanje obavlja, ne može vidjeti ni čuti osobu koja obavlja prepoznavanje”. Ta odredba ima smisla samo ako je svjedok koji obavlja prepoznavanje zaštićeni svjedok, i to višim stupnjem anonimizacije, tj. pored prikrivanja identifikacijskih podataka i prikrivanjem lika i glasa. U suprotnom, okrivljenik kojeg se prepoznaje može lako uvidom u zapisnik o prepoznavanju saznati identitet svjedoka koji je izvršio prepoznavanje.

osobe su poznati počinitelju, no počinitelj ne zna (ili tek nagađa) da će se ta osoba pojaviti u ulozi svjedoka. U tom slučaju smatramo praktično nužnim primijeniti viši stupanj anonimizacije. Treća situacija nastaje kad je počinitelju poznat lik i identitet svjedoka i zna da se jedino ta osoba može pojaviti u ulozi svjedoka. To je u praksi iznimno često (osobito kod kaznenih djela s elementom nasilja), primjerice žrtva silovanja. U takvoj situaciji strah žrtve od počinitelja, osobito ako je bilo i naknadnih prijetnji, može utjecati na sadržaj i kvalitetu iskaza. Tada navedene mjere anonimizacije nisu potrebne jer su i beskorisne: počinitelj jako dobro zna tko će svjedočiti. Ta kategorija osoba podvodi se pod pojam “posebno” osjetljivih svjedoka, koji nisu tema ovog rada, no ovdje nije bitna njihova osjetljivost, već nešto drugo. Smatramo da bi u takvim slučajevima trebalo izbjeći da okrivljenik sazna adresu prebivališta ili boravišta svjedoka. Ta je informacija jedan od identifikacijskih podataka koji se prema čl. 248. st. 2. ZKP uzimaju od svjedoka i koje svjedok, sukladno načelu usmenosti, izgovara naglas, što znači da ga može čuti i okrivljenik, a i nalaze se u zapisniku o ispitivanju svjedoka. Jednako tako trebalo bi izostaviti i zanimanje odnosno mjesto zaposlenja, prema kojem se također u nekim slučajevima olakšava pronalaženje osobe. Te mjere u malim sredinama ne bi bile od pomoći, no u većim gradovima, ili kad žrtva mijenja boravište nakon počinjenja djela, mogle bi pridonijeti zaštiti svjedoka. Smatramo da bi tu mogućnost svakako valjalo unijeti u ZKP te predvidjeti modus da adresa bude dostupna tijelima kaznenog postupanja, ali da ne bude navedena u spisu⁴⁴. Smatramo da bi trebalo predvidjeti i mjeru prikrivanja adrese svjedoka u takvim slučajevima kad je anonimiziranje nepotrebno jer okrivljenik zna identitet svjedoka.

U poredbenom pravu, pored dva stupnja (načina) anonimizacije predviđena u hrvatskom ZKP-u, postoje i druga rješenja. U njemačkom pravu do 1983. bila je predviđena mogućnost da svjedok iznese svoj iskaz uz promijenjen izgled⁴⁵, primjerice maskiranjem, korištenjem perika itd. U tom slučaju izgled svjedoka je promijenjen, dok glas ostaje nepromijenjen. U svakom slučaju, budući da je mnogo lakše zapamtiti lice nego glas, tu mjeru smatramo boljom zaštitom nego samo prešućivanje osobnih podataka i svjedočenje pod pseudo-

⁴⁴ Taj prijedlog motiviran je jednim slučajem iz prakse Županijskog suda u Splitu, kad je oštećenik u kaznenom postupku koji se vodio protiv poznatog nasilnika zbog kaznenog djela ubojstva u pokušaju bio izložen prijetnjama i zlostavljanju okrivljenikovih poznanika koji su znali njegovo boravište. Svjedok je izlaz našao u selidbi u stotinjak kilometara udaljeno mjesto i promjeni zaposlenja te su progonitelji izgubili njegov trag. No, nakon iskazivanja na glavnoj raspravi, kad je pred svima na upit suca pri uzimanju identifikacijskih podataka kazao svoju novu adresu, maltretiranja i prijetnje opet su počeli. Očito je okrivljenik dojavio novu adresu svojim prijateljima koji su na takav način nastojali zaplašiti svjedoka da odustane od davanja iskaza.

⁴⁵ Damaška 2001., str. 76.

nimom. Vrlo je slična mjera i svjedočenje uz vidnu izolaciju, iza neke prepreke, kao što predviđa bosanskohercegovački Zakon o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka⁴⁶. Te dvije predložene mjere smatramo zamjenom za kvalitetniju, ali i mnogo skuplju varijantu ispitivanja putem videolinka. Naime, cijena te opreme ima kao posljedicu da će je još duže vrijeme imati svega nekoliko sudova, pa bi stoga valjalo razmotriti i te mjere, bar dok se prostorna i tehnička opremljenost naših sudova drastično ne poboljša⁴⁷. Kad je potrebna oprema dostupna, te su mjere sasvim suvišne.

Postoje i drugi načini pribavljanja iskaza ugroženog svjedoka bez njegova svjedočenja na glavnoj raspravi, koji se uglavnom svode na to da se ugroženi svjedok ispita samo u ranijoj fazi postupka, pa da se kasnije čita njegov iskaz ili da se kao svjedoci po čuvenju ispituju osobe koje su ga ispitale pri tom prvom ispitivanju. No takva rješenja, iako prisutna u poredbenom pravu, ne smatramo dobrima. Takva rješenja imaju smisla kad je riječ o ispitivanju “posebno osjetljivih” svjedoka da bi se izbjeglo višestruko ispitivanje i time višestruka postupovna traumatizacija, dok se kod ispitivanja “običnih” ugroženih svjedoka takvim rješenjem ništa ne dobiva jer svi problemi kako pomiriti interes svjedoka za anonimnošću s ciljem njegove zaštite i okrivljenikova prava na suočenje sa svjedocima optužbe ostaje, samo se s glavne rasprave pomiče u raniju fazu postupka, a pritom najčešće imamo i neke dodatne probleme.

U njemačkom pravu spomenute 1983. g. Veliki senat Saveznog vrhovnog suda ukinuo je mogućnost iskazivanja ugroženog svjedoka uz promijenjeni izgled te odredio da ugroženog svjedoka može ispitati delegirani sudac izvan rasprave te da tom ispitivanju smije prisustvovati branitelj koji ima pravo saznati ime tog svjedoka, ali ne i njegovu adresu⁴⁸. U takvoj situaciji ne smatramo da je njemački zakonodavac osigurao dobru zaštitu svjedoku. Ne sumnjamo da će branitelj kazati okrivljeniku ime svjedoka⁴⁹, a nepoznavanje adrese nije dovoljna zaštita.

⁴⁶ Taj zakon u glavi II., koja nosi naziv: Mjere zaštite svjedoka, predviđa: svjedočenje putem tehničkih uređaja za prijenos slike i zvuka, udaljšavanje optuženika za vrijeme svjedočenja, iznimke od izravnog izvođenja dokaza, tj. dodatne mogućnosti za čitanje iskaza danih u istrazi, ograničenje prava optuženika i njegova branitelja na pregled spisa i isprava, svjedočenje iza skrivajuće prepreke te čuvanje osobnih podataka tajnima najdulje 30 godina nakon pravomoćnosti odluke.

⁴⁷ U dosadašnjoj praksi takvog ispitivanja, prema dostupnim informacijama, takva je ispitivanja omogućivala policija koja bi donosila svoju opremu kad je riječ o ispitivanju prikrivenih istražitelja. Razlog takve “susretljivosti” je jasan jer je interes policije anonimnost njihovih djelatnika.

⁴⁸ Damaška ističe da se u praksi dogodilo nešto sasvim drugo od intencije zakonodavca. Počeli su se čitati policijski zapisnici o ispitivanju okrivljenika (što njemačko pravo, za razliku od hrvatskog, dopušta) jer policija nije željela da se svjedok ispita pred izvanraspravnim sucem zbog nazočnosti branitelja. Damaška 2001., str. 76-77.

⁴⁹ Ako ni branitelju ne bi bilo kazano ime svjedoka, vjerojatno bi okrivljenik naknadno tražio od branitelja da mu opiše fizički izgled, glas i ponašanje svjedoka da bi ustanovio njegov identitet, no to nije nimalo jednostavno.

Redarstvene vlasti, sukladno čl. 186. st. 4. ZKP, u prikupljanju obavijesti nemaju ovlast ispitivati građane u svojstvu svjedoka te se takvi iskazi ne smiju koristiti kao dokaz u kaznenom postupku. No, čak i u zemljama gdje je to zakonski dopušteno, smatramo neprihvatljivim rješenje da se anonimni svjedok ispita pred policijom pa da policajac iskazuje kao svjedok po čuvenju ili da se čitaju zapisnici o policijskom ispitivanju tog anonimnog svjedoka. Pored očitog kršenja okrivljenikova prava na suočenje sa svjedocima optužbe, to rješenje smatramo neprihvatljivim i iz razloga što je tu velika mogućnost podmetanja dokaza, tj. podmetanja lažnog ugroženog svjedoka, montiranja procesa, što su policijske snage u pojedinim zemljama, ne birajući sredstva u borbi protiv kriminaliteta, znale raditi da bi bile učinkovitije⁵⁰.

Rješenje da se ugroženi svjedok ispita pred državnim odvjetnikom (osobito u svjetlu najnovijih najava promjena u ustrojstvu istrage te praktično ukidanja istražnog suca) također ne smatramo dobrim rješenjem iz razloga što je državno odvjetništvo ipak stranka u postupku koja obavlja funkciju progona. Doduše, prema čl. 8. st. 1. ZKP, sud i druga državna tijela koja sudjeluju u postupku (npr. državno odvjetništvo) dužni su s jednakom pažnjom ispitivati i utvrđivati činjenice koje idu u prilog i na štetu okrivljenika. Dok se za sud može osnovano pretpostaviti da tako i radi, kod državnog odvjetnika takvu kumulaciju funkcija ipak je nemoguće očekivati, jer to psihološki preopterećuje državnog odvjetnika. Ne smatramo da bi državni odvjetnik namjerno ispitaio lažnog svjedoka ili svjedoka za kojeg zna da nije objektivn u želji da dobije slučaj, već želimo kazati da, zbog toga što obavlja funkciju progona, ne bi adekvatno mogao procjenjivati neke granične slučajeve eventualne pristranosti svjedoka ili neki drugi nedostatak zbog kojeg svjedok ne bi smio svjedočiti kao anonimni svjedok.

Naposljetku, mogućnost da se svjedok ispita pred istražnim sucem (naravno bez prisutnosti okrivljenika ili njegova branitelja) te da sudac iskazuje kao svjedok po čuvenju ili da se čitaju zapisnici o ispitivanju tog svjedoka često je rješenje u poredbenom pravu. U tom slučaju nema problema kao kad to ispitivanje obavljaju policija i državni odvjetnik, no opet ostaje onaj temeljni problem kršenja prava okrivljenika na suočenje sa svjedocima optužbe i kršenja načela neposrednosti.

Presuda i ocjena o nezakonitosti dokaza ne može se temeljiti samo na iskazu zaštićenog svjedoka. To pravno pravilo (negativna zakonska ocjena dokaza), koje je sadržano u čl. 253. ZKP, naš je zakonodavac preuzeo iz prakse Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP), no ne doslovno. Naime, ESLJP je u nekim svojim presudama zauzeo stajalište da se osuđujuća presuda

⁵⁰Krapac tako daje primjer Engleske gdje je Judith Ward, zbog policijskog fabriciranja dokaza u kaznenom postupku za podmetanje bombe, bila nevinu osuđena te provela u zatvoru punih 18 godina. Krapac 1995., str. 20.

ne može “u cijelosti ili u odlučujućem dijelu” zasnivati na iskazu anonimnog svjedoka. Što znači “u odlučujućem dijelu?” ESLJP za sada nije dao jasno pojašnjenje tog stajališta. Zamjenik županijskog državnog odvjetnika u Puli Vlado Sirotić u svom neobjavljenom radu *Zaštićeni svjedoci u praksi Europskog suda za ljudska prava* iznosi tezu da bi to trebalo značiti da pored iskaza anonimnog svjedoka mora postojati još dovoljno dokaza koji bi sami za sebe bili na razini osnovane sumnje, tj. standarda vjerojatnoće potrebnog za pokretanje kaznenog postupka, što smatramo prikladnim prijedlogom. U tom slučaju iskaz anonimnog svjedoka podiže razinu vjerojatnoće s osnovane sumnje na razinu potpune izvjesnosti dovoljnu za izricanje osuđujuće presude.

ESLJP koji, zbog njegove judikature⁵¹, možemo smatrati “tvorcem” prava na suočenje okrivljenika sa svjedocima optužbe i prava na jednak položaj stranaka pri ispitivanju svjedoka obrane i optužbe kao ključnog aspekta načela “pravičnog postupka”⁵², pored navedenog pravila da se presuda ne može u cijelosti ili u odlučujućem dijelu zasnivati na iskazu anonimnog svjedoka, svojom je judikaturom ustanovio i drugo, još važnije pravilo, koje određuje da se okrivljeni ima pravo suočiti sa svjedokom očevidcem, a ne samo sa svjedokom po čuvenju. Slijedom tog drugog pravila očito je da sve one varijante o ispitivanju zaštićenog svjedoka bez okrivljenika nisu u skladu s praksom ESLJP, tj. obrana mora moći postavljati pitanja zaštićenom (anonimnom) svjedoku, no to ne mora biti nužno na glavnoj raspravi. Ne dolazi u obzir čitanje zapisnika o iskazu svjedoka ili ispitivanje kao svjedoka po čuvenju osobe koja je ispitivala zaštićenog svjedoka ako tom ispitivanju nije bio nazočan okrivljenik ili/i njegov branitelj i ako nisu imali priliku postavljati pitanja svjedoku i tako provjeriti njegovu vjerodostojnost.

Spomenut ćemo na kraju ukratko neke zanimljive odredbe i slučajeve Međunarodnog suda za kazneni progon osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na području bivše Jugoslavije od 1. I. 1991. (u daljnjem tekstu: MKSJ). U čl. 20. st. 1. Statuta MKSJ navodi se da će raspravno vijeće osigurati brzo i pravično suđenje, omogućiti da postupak teče u skladu s Pravilnikom o postupku i dokazima “uz puno poštovanje prava optuženika i odgovarajuću brigu o zaštiti žrtava i svjedoka” (*full respect for the rights of the accused and due regard for the protection of victims and witnesses*). Sljedeći članak nosi naziv: Prava optuženika, i tu se u st. 4.e navodi kako se optuženiku mora jamčiti mogućnost da može ispitati svjedoke koji ga terete ili tražiti da budu ispitani. Sljedeći čl. 22. nozi naziv: Zaštita žrtava i svjedoka te se u njemu navodi da MKSJ u Pravilniku o postupku i dokazima

⁵¹ Presude ECHR-a u kojima su formulirana ta pravila jesu: *Kostovski protiv Nizozemske* (1989.), *Windisch protiv Austrije* (1990.), *Lüdi protiv Švicarske* (1992.), *Saidi protiv Francuske* (1993.), *Baegon protiv Nizozemske* (1995.), *Van Mechelen i dr. protiv Nizozemske* (1997.) i dr.

⁵² Krapac 2003., str. 118.

osigurava zaštitu žrtava i svjedoka te da takve zaštitne mjere uključuju vođenje postupka *in camera* i zaštitu identiteta žrtve, ali nisu na to ograničene.

U poznatom slučaju *Tadić* Sud je u velikoj mjeri ograničio pravo okrivljenika na suočenje sa svjedocima optužbe kao dio prava na pravično suđenje te zauzeo stajalište da okrivljenik ima pravo na pravično suđenje samo u mjeri u kojoj se to ne protivi prikladnim mjerama za zaštitu ranjivih svjedoka te da to pitanje ovisi o okolnostima⁵³. Sudac Stephen dao je izdvojeno mišljenje. On je istaknuo da Statut u spomenutom čl. 20. traži “puno poštovanje prava optuženika (*full respect*)”, dok se za zaštitu žrtava i svjedoka koristi izraz “odgovarajuća briga (*due regard*)”. Iz toga se zaključuje da zahtjevi za osiguravanjem prava na pravično suđenje optuženiku trebaju imati prednost pred mjerama za zaštitu žrtava i svjedoka⁵⁴. Glavno mišljenje koje je većina sudaca u tom slučaju zauzela znatno je uzdržano jednim svjedočenjem u tom slučaju. Naime, utvrđeno je da je zaštićeni svjedok L., identitet kojeg nije bio otkriven tijekom postupka, dao lažan iskaz. Iako je njegov iskaz isključen iz dokaznog materijala⁵⁵, taj je slučaj poljuljao uvjerenje u opravdanost takvih mjera, dok je obrana zauzela stajalište kako je to veliko propuštanje optužbe da adekvatno testira istinitost dokaza koji su usmjereni protiv okrivljenika.

5. SUDSKA PRAKSA

Na Županijskom sudu u Splitu i općinskim sudovima na području Županijskog suda u Splitu provedeno je istraživanje kaznenih predmeta u kojima je primijenjeno ispitivanje svjedoka prema odredbama članaka 249.-253. ZKP (238.a do 238.e po numeraciji prije pročišćenog teksta). Prema dostupnim informacijama, riječ je o samo dva predmeta od kojih je jedan pravomoćan, pa ćemo iznijeti samo taj predmet.

U predmetu Županijskog suda u Splitu K 92/01 dvojica okrivljenika osuđeni su zbog kaznenog djela zlouporabe iz čl. 173. st. 2. Kaznenog zakona. Jedan od okrivljenika pribavio je 2 kg heroína, dok je drugi nastojao pronaći kupce za taj heroin. Policija je došla do operativnih saznanja o njegovu djelovanju pri pokušaju pronalaženja kupca te obavijestila državno odvjetništvo. Državni odvjetnik je uputio zahtjev istražnom sucu za provođenjem posebnih izvida kaznenih djela privremenim ograničenjem ustavnih prava i sloboda. Istražni sudac se složio sa zahtjevom te izdao nalog u kojem je odredio ove mjere iz čl.

⁵³ Tadić, p. 30., paragrafi 72. i 73.

⁵⁴ Pozivajući se i na neka pravila iz Pravilnika o postupku i dokazima, sudac Stephen je zaključio da bi anonimnost svjedoka trebalo dopustiti, uz još neke uvjete, samo kad je identitet svjedoka nepoznat okrivljeniku, dok bi takav način ispitivanja kad je identitet svjedoka poznat i značajan optuženiku bio nepovoljan po pravičnost.

⁵⁵ Protiv tog svjedoka (Dragana Opačića) pokrenut je i postupak zbog davanja lažnog iskaza.

190. ZKP: tajno praćenje i tehničko snimanje osoba i predmeta (t. 3.), uporabu prikrivenih istražitelja (t. 4.) te simuliranu kupnju predmeta (t. 5.). Dvojica prikrivenih istražitelja stupili su u kontakt s okrivljenikom. Nakon više dana kontaktiranja i pregovaranja, dogovorena je prodaja 2 kg heroina za 54.000,00 DEM. O mjestu prodaje prikriveni istražitelji su obavijestili redarstvene vlasti, koje su postavile zasjedu. Nakon što je izvršena primopredaja novca i heroina, iz zasjede je izašla policija te uhitila dva okrivljenika. Prikriveni istražitelji su tom prigodom također bili “uhićeni”.

Kaznenoj prijavi za kazneno djelo iz čl. 173. st. 3. KZ bila su priložena i izvješća prikrivenih istražitelja. Otvorena je istraga za to kazneno djelo protiv obojice okrivljenika. Državni odvjetnik je u lipnju 2001. nadležnom istražnom sucu uputio “*prijedlog za provođenje dokaza ispitivanja svjedoka koji se identificiraju kao ‘prikriveni istražitelj broj 1’ i ‘prikriveni istražitelj broj 2’*”. Predložio je da se prema odredbi čl. 239. st. 5. ZKP ispitivanje provede putem tehničkih uređaja za prijenos slike i zvuka na način da stranke svjedoku mogu postavljati pitanja bez nazočnosti u prostoriji gdje se svjedok nalazi. Ta odredba predviđa mogućnost takvog ispitivanja “s obzirom na životnu dob, tjelesno i duševno stanje ili druge opravdane interese svjedoka”. Očito je državni odvjetnik iskoristio formulaciju te odredbe “*druge opravdane interese svjedoka*”, što je omogućilo ispitivanje prikrivenih istražitelja putem videolinka i prije novele ZKP 58/02. Državni odvjetnik je pritom predložio kombinaciju takvog načina ispitivanja s primjenom tadašnje odredbe čl. 238. st. 4. koja je propisivala da se svjedoku može dopustiti da ne odgovori na pitanja o svom identitetu “ako bi svojim odgovorom sebe ili drugog izložio ozbiljnoj opasnosti po život, zdravlje, tjelesnu nepovredivost, slobodu i imovinu većeg opsega”. Naveo je kako bi se kombinacijom tih odredbi u punoj mjeri zaštitio identitet prikrivenih istražitelja, što se pokazuje opravdanim kako iz razloga njihove osobne sigurnosti, tako i u vezi s njihovim budućim mogućim postupanjem u tom svojstvu. Istražni sudac je, nakon konzultacija s telekomunikacijskom tvrtkom (koja je već jednom prije omogućila ispitivanje putem videolinka) i istražnim centrom Županijskog suda u Zagrebu, predložio da se ispitivanje prikrivenih istražitelja kao svjedoka provede na sljedeći način: zaštićeni svjedoci bili bi smješteni u jednoj prostoriji Županijskog suda u Zagrebu, dok bi svi ostali sudionici u postupku bili u Županijskom sudu u Splitu. Ispitivanje bi se provelo putem tehničkih uređaja u oba suda, uz pomoć stručnih osoba koje bi sucima pomagale u uspostavljanju i održavanju video-tonske veze. Ispitivanje “prikrivenog istražitelja br. 2” na takav je način i provedeno u srpnju iste godine. Ispitivanje “prikrivenog istražitelja br. 1” provedeno je u kolovozu iste godine tako da se svjedok nalazio u Splitu⁵⁶, u

⁵⁶ Iz spisa nije sasvim jasno koji su razlozi spriječili prikrivenog istražitelja br. 2 da se pojavi u Splitu, no postavlja se pitanje je li to, kod takvog načina ispitivanja, nužno kad zamoljeni sud obavi sve potrebne radnje.

posebnoj prostoriji (u zgradi policije koja je podzemnim prolazom spojena sa zgradom suda). Istražni sudac zamoljenog suda (Županijskog suda u Zagrebu) utvrdio je identitet svjedoka, što je zabilježio u zapisnik koji je vodio zamoljeni sud, no ta informacija naravno nije bila poznata sudionicima postupka u Splitu. Određeni su i pseudonimi svjedoka “prikriveni istražitelj 1” i “prikriveni istražitelj 2”. Svjedoci su kazali što im je o događaju poznato te su nakon toga odgovarali na pitanja stranaka. Na pitanje braniteljice okrivljenika koja je željela provjeriti vjerodostojnost svjedoka svjedok koji se nalazio u Zagrebu je odgovorio “Ja sam djelatnik Ministarstva unutarnjih poslova Republike Hrvatske. Moj identitet se nalazi pohranjen u predmetu koji se nalazi u MUP-u RH, a moji se osobni podaci nalaze u zapisniku koje sam dao pred istražnim sucem Županijskog suda u Zagrebu.” Cjelokupno ispitivanje prikrivenih istražitelja bilo je snimljeno na video-vrpcu koja čini sastavni dio zapisnika. Nakon ispitivanja, po službenoj dužnosti i na zahtjev obrane izdvojeni su pojedini dijelovi iskaza prikrivenih istražitelja koji su se odnosili na ono što su im okrivljenici kazali.

Ispitivanje prikrivenih istražitelja na glavnoj raspravi provedeno je u rujnu 2002. Važno je napomenuti da je to vrijeme nakon stupanja na snagu novele 58/02 ZKP, tj. ispitivanje se provodilo po odredbama čl. 238.a -238.e ZKP. Oba prikrivena istražitelja ispitana su u Splitu, preko videolinka, nalazili su se u drugoj prostoriji u zgradi. Pri ispitivanju na glavnoj raspravi potrebnu opremu donijela je policija, jer je prvo ispitivanje koje je omogućila telekomunikacijska tvrtka prouzročilo enormne troškove. Državni odvjetnik je predložio da se prikriiveni istražitelji ispitaju kao u istrazi, uz isto obrazloženje kao i prije, pozivajući se u prvom redu na potrebu zaštite tjelesnog integriteta istražitelja i njihovih bližnjih. Tome se protive branitelji okrivljenika navodeći da su suglasni s ispitivanjem prikrivenih istražitelja kao svjedoka, ali da bi se trebali ispitati neposredno na glavnoj raspravi u nazočnosti stranaka “*jer u tom slučaju njihov identitet ostaje tajna, a što se tiče njihova lika, njih su obojica okrivljenika već vidjela*”. Iz toga je očito da je branitelj jednog od okrivljenika predlagao da se primijeni samo prvi stupanj anonimizacije, tj. prikriivanje identifikacijskih podataka. Braniteljica drugog okrivljenika izlaže otprilike istu argumentaciju te dodaje da se identitet prikrivenih istražitelja može zaštititi i donošenjem rješenja o isključenju javnosti pri njihovu saslušanju. Njihova argumentacija nije uvažena te su oba istražitelja ispitana putem videolinka i na glavnoj raspravi. Jedan istražitelj prepoznao je jednog od okrivljenika preko videolinka te opisao njegovu odjeću i izgled u sudnici.

Nakon iskazivanja svoga saznanja odgovarali su na pitanja stranaka, a osobito su mnogobrojna bila pitanja branitelja i okrivljenika. Zanimljivo je pitanje okrivljenikove braniteljice koja je upitala jednog prikriivenog istražitelja bi li se smatrao ugroženim da je saslušavan neposredno na glavnoj raspravi. Istražitelj

je odgovorio da bi, jer se poslovima takvog karaktera često bavi⁵⁷. Nakon izvođenja tih dokaza, braniteljica je prigovorila takvom izvođenju dokaza smatrajući da je *"ovakvim načinom saslušanja povrijeđeno osnovno načelo kaznenog postupka, načelo neposrednosti izvođenja dokaza ... te stoga u cijelosti prigovara vjerodostojnosti iskaza obaju prikrivenih istražitelja"*.

No, sud je donio prvostupanjsku presudu kojom je oba okrivljenika proglasio krivima. Državni odvjetnik i oba okrivljenika uložili su žalbu protiv presude, no za nas je značajna samo žalba braniteljice jednog okrivljenika koju je Vrhovni sud RH, između ostalog odbio kao neosnovanu, tvrdeći da iskaze prikrivenih istražitelja potvrđuju i iskazi ostalih svjedoka te materijalni dokazi.

Navest ćemo i nekoliko slučajeva koji su nam poznati iz prakse ostalih sudova u Republici Hrvatskoj.

Pred općinskim sudom u Čakovcu zabilježeno je vjerojatno prvo ispitivanje zaštićenog svjedoka prema odredbama čl. 249.-253. (238.a-238.e u vrijeme ispitivanja) ZKP. Naime, novela ZKP/02 u dijelu koji se odnosi na ispitivanje zaštićenih svjedoka stupila je na snagu danom objavljivanja u Narodnim novinama, tj. 21. svibnja 2002., dok zapisnik o ispitivanju zaštićenog svjedoka nosi datum 23. svibnja 2002. Stoga donosimo citat iz zapisnika o ispitivanju svjedoka: "Svjedok je samostalno dislociran u odnosu na raspravnu dvoranu, što drugim riječima znači da će biti dislociran i u odnosu na stranke i branitelje, i u odnosu na raspravno vijeće. Prostorija u kojoj se nalazi je zaključana i u njoj se osim njega ne nalazi druga osoba. Utvrđuje se da se uspostavlja audio-vizualna veza sa zaštićenom svjedokom koji će se u daljnjem tekstu nazivati samo *svjedok*". Ispitivanje je dakle provedeno posredstvom tehničkih uređaja za prijenos slike i zvuka te su okrivljenici mogli postavljati pitanja svjedoku. Tom su se mogućnošću u velikoj mjeri i koristili tijekom ispitivanja koje se održavalo na više ročišta tijekom više dana.

Za sljedeći slučaj ispitivanja zaštićenog svjedoka uspjeli smo pribaviti samo rješenje i presudu Vrhovnog suda RH u kojima se odlučivalo o žalbama protiv rješenja i presude Županijskog suda u Zadru. Pred Županijskim sudom u Zadru ispitana je kao ugroženi svjedok osoba pod pseudonimom "Z." Ona je kao pouzdanik sudjelovala u provođenju posebne mjere iz čl. 190. ZKP⁵⁸.

⁵⁷ Riječ je o djelatnicima MUP-a koji su prošli posebnu obuku za postupanje u takvim situacijama.

⁵⁸ Prvostupanjskim rješenjem Županijskog suda odbijen je prijedlog optuženika za izdvajanjem iz spisa zapisnika o ispitivanju ugroženog svjedoka kao neosnovan. Protiv tog rješenja žalio se Vrhovnom sudu, pored ostalih, optuženik M.D. Istaknuo je prigovor na način ispitivanja ugroženog svjedoka, koji je ispitivan sukladno odredbama čl. 249. -253. ZKP, te je naveo da zbog nemogućnosti neposrednog ispitivanja tog svjedoka ne postoji ni mogućnost kontrole vjerodostojnosti tog iskaza. Vrhovni sud je rješenjem (I Kž-897/03-3) odbio njegovu žalbu kao neosnovanu navodeći da je o načinu ispitivanja ugroženog svjedoka odlučeno ranijim rješenjem Župa-

Županijski sud u Zadru donio je presudu kojom su neki okrivljenici osuđeni po svim točkama optužnice (riječ je o kaznenom djelu zlouporabe opojnih droga iz čl. 173. Kaznenog zakona), a neki su oslobođeni optužbe po nekim ili svim točkama optužnice. Protiv presude žalbu su uložili državni odvjetnik i dva okrivljenika.

Optuženi V. B. žali se zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 384. st. 3. ZKP (367. st. 3.) u svezi s čl. 253. ZKP (238. e). Naime, tvrdi da se prvostupanjska presuda u odnosu na nj temelji samo na iskazu svjedoka pribavljenog na način opisan u čl. 249.-253. ZKP. (238.a do 238.d). Vrhovni sud svojom je presudom (*IKž 1060/03-6*) njegovu žalbu odbio kao neosnovanu tvrdeći da se odluka ne temelji samo na iskazu zaštićenog svjedoka jer je “*taj svjedok (Z. I.) ujedno bio i pouzdanik u smislu odredbe čl. 180. st. 1. t. 4. ZKP, koji je određen nalogom istražnog suca radi izvida kaznenog djela protiv II-opt. A. P. U takvom slučaju iskaz pouzdanika je zakonit dokaz i u odnosu na III-opt. V. B., jer je on s II-opt. A. P. sudjelovao u počinjenju kaznenog djela... Prema tome pouzdanik je mogao iskazivati i o okolnostima u odnosu na III-opt. V. B. koji je sudjelovao u kaznenom djelu s II-opt. A. P. te se ne radi o nepravilnoj primjeni odredbe čl. 238. a) do 238. d) ZKP, pa slijedom toga nije ostvarena navedena bitna postupovna povreda. Suprotno stajalište obrane nije prihvatljivo, jer je protivno smislu i duhu zakona.*” Po našem mišljenju, Vrhovni sud obrazlaže može li se iskaz pouzdanika koristiti i u odnosu na žalitelja, iako ime žalitelja nije navedeno u nalogu istražnog suca o provođenju posebne izvidne mjere. To, kako objašnjava i sam Vrhovni sud citirajući odredbu čl. 191. ZKP, nije sporno, no čini nam se da to nije odgovor na žaliteljevu tvrdnju da se presuda ne smije, sukladno čl. 253. ZKP, zasnivati samo na iskazu takvog svjedoka⁵⁹. Situacija je drukčija u odluci u povodu žalbe državnog odvjetnika koji je tražio da se oslobađajuća presuda za optuženika A.Č. u odnosu na djelo iz čl. 173. st. 3. KZ ukine i predmet vrati na ponovno suđenje. Vrhovni sud to odbija obrazlažući da “*opt. A. Č. tereti samo iskaz prikrivenog istražitelja, a osuđujuća presuda ne može se temeljiti samo na njegovu iskazu*”.

6. ZAKLJUČAK

Posljednjih nekoliko desetljeća svjedoci smo sve veće humanizacije kaznenog prava i kaznenog pravosuđa. Mogli bismo kazati da su u prvom dijelu tog

nijskog suda u Zadru koje je postalo pravomoćno te njegov prigovor iznesen u žalbi nije predmet rješavanja pobijanog rješenja.

⁵⁹ Nažalost, nismo u posjedu presude ni rješenja Županijskog suda u Zadru koji bi nam pojasnili tu situaciju, a iz istog razloga nije nam poznato ni kako je provedeno ispitivanje zaštićenog svjedoka ni koji je oblik anonimizacije primijenjen.

razdoblja zakonodavne aktivnosti bile usmjerene poboljšanju okrivljenikova položaja, dok je zadnje desetljeće obilježeno poboljšanjem položaja svjedoka u kaznenom postupku. Na prihvaćanje zaštite svjedoka utjecale su dvije vrste razloga: humanistički i utilitaristički. Ako se svjedoku, primjerice očevidcu određenog kaznenog djela zločinačke organizacije, ne bi pružila zaštita, postoji mogućnost zastrašivanja, pa i likvidacije svjedoka prije ili poslije svjedočenja. U tom slučaju cijeli se sustav pokazuje nehumanim kad ne vodi brigu o onima koji pridonose progonu zločina svojim svjedočenjem. No, praktično gledano, likvidacija određenog svjedoka imala bi takav psihološki učinak da bi se malo koji svjedok nakon toga usudio iskazivati u sličnim slučajevima, što bi iznimno otežalo dokazivanje. Stoga je tu prisutan i utilitarni moment, tj. interes kaznenog progona.

Te dvije tendencije, za poboljšanjem položaja okrivljenika i za zaštitom svjedoka, svakako treba pozdraviti, no one donose sa sobom i neke nove probleme. Procesnopravno poboljšanje okrivljenikova položaja rezultiralo je priznavanjem okrivljeniku prava na suočenje sa svjedocima optužbe, dok su, s druge strane, pojedine kategorije svjedoka dobile povlašten status i način sudjelovanja u postupku, što je u koliziji s gore spomenutim pravom okrivljenika.

Kako hrvatsko kazneno procesno pravo uređuje navedenu problematiku? Opći bi zaključak bio, nakon novele ZKP/02: na zadovoljavajući način. *De lege ferenda*, u pogledu položaja "običnih" svjedoka, valjalo bi, po uzoru na njemački Zakon o kaznenom postupku, pružiti mogućnost svjedocima da tijekom davanja iskaza imaju procesnog pomoćnika koji bi se brinuo o ostvarivanju njihovih prava i zaštiti njihovih interesa.

Uređenje suprotstavljenih tendencija: prava okrivljenika na suočenje sa svjedocima optužbe, s jedne strane, i prava ugroženog svjedoka na zaštitu, s druge strane, kako je riješeno u hrvatskom kaznenoprocenom pravu smatramo vrlo dobrim s poredbenopravnog gledišta. Problem može biti loša prostorna i tehnička (s obzirom na visoku cijenu uređaja za prijenos slike i zvuka) opremljenost sudova, što može biti prepreka pri provođenju višeg stupnja anonimizacije svjedoka, tj. ispitivanja putem videolinka. No, sudovi postupno dobivaju takvu opremu, a policija često (osobito pri ispitivanju prikrivenih istražitelja kao zaštićenih svjedoka) stavlja sudovima na raspolaganje svoju opremu i stručne osobe.

Uvid u praksu hrvatskih sudova pokazuje nam da se mjere zaštite svjedoka iz članaka 249.-253 rijetko koriste. Prema dostupnim informacijama, većina zaštićenih svjedoka bili su prikriveni istražitelji ili krunski svjedoci. Teško je dati odgovor na pitanje što je razlog da su takva ispitivanja rijetka u praksi. Je li razlog tome mišljenje tijela kaznenog postupka da za tim nema potrebe jer svjedocima ne prijete opasnost? Ili možda stajalište kako je prvi stupanj anonimizacije nedostatan mjera zaštite, a za drugi nedostaje potrebna oprema? Ili je tek riječ o početnom nesnalaženju koje prati svaku značajnu novost u kaznenom

procesnom pravu, slično kao s mogućnošću donošenja presude na zahtjev stranaka u istrazi? Možda naši sudovi toliko drže do okrivljenikova prava na suočenje sa svjedocima optužbe (i prava na njihovo ispitivanje) kao temeljnog aspekta prava na pravično suđenje da svjedocima dopuštaju u pravilu samo ispitivanje po općim odredbama, držeći se stajališta da bi anonimizacija svjedoka trebala biti zaista iznimna mjera?

LITERATURA

1. Bayer, Vladimir, Kazneno procesno pravo – odabrana poglavlja. Knjiga I. Uvod u teoriju kaznenog procesnog prava. Priredio prof. dr. Davor Krapac, MUP RH, Zagreb, 1995.
2. Damaška, Mirjan, Dokazna sredstva u kaznenom postupku, oris novih tendencija, Zagreb, 2003.
3. Kos, Damir i Tripalo, Dražen, Komentar Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, Narodne novine, Zagreb, 2001.
4. Krapac, Davor, Engleski kazneni postupak, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1995.
5. Krapac, Davor, Kazneno procesno pravo. Prva knjiga: Institucije, II., izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2003.
6. Krapac, Davor, Posebne mjere i radnje za otkrivanje i suzbijanje kaznenih djela organiziranog kriminaliteta u novom ZKP, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 4, broj 2/1997.
7. Krapac, Davor, Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskog kaznenog postupnog prava, Narodne novine, Zagreb, 2003.
8. Sirotić, Vlado, Zaštićeni svjedoci u praksi Europskog suda za ljudska prava. Neobjavljeno.
9. Tomašević, Goran, Kazneno procesno pravo, kratak pregled predmeta, Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu, Split, 1998.
10. Zakon o kaznenom postupku, Narodne novine, br. 110/97., 27/98., 58/99., 112/99., 58/02., 143/02 i 62/03.
11. Kazneni zakon, Narodne novine, br. 110/97., 27/98., 50/00., 129/00., 51/01., 105/04.
12. Zakon o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, Narodne novine, br. 88/01., izmjene 12/02.
13. Zakon o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka, Službene novine Federacije BiH, br. 36/03 od 29. VIII. 2003.
14. Zakon o kaznenom postupku SR Njemačke (Strafprozeßordnung), obavljen 7. travnja 1987. (BGBl. I S. 1074, ber. S. 1319), zadnje izmjene 11. veljače 2005. (BGBl. I S. 239)
15. Zakon o poboljšanju prava oštećenika u kaznenom postupku (Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Verletzten im Strafverfahren) (Opferrechtsreformgesetz – OpferRRG), Bundesgesetzblatt 2004., Teil I, Nr. 31.
16. Constitution of the United States of America
17. Preporuka Vijeća Europe br. R (85) 11
18. Preporuka Vijeća Europe br. R (97) 13

Summary

THREATENED WITNESSES IN CRIMINAL PROCEDURE

In criminal procedure, increased sensitivity has been noticed lately for the rights of all participants, especially witnesses, whose rights have long been neglected. When regulating this, we should be very cautious, since the procedural protection of witnesses (especially when providing full anonymity) clashes with the right of the accused to face the witnesses of the accusation, a right which is part of the right to a fair trial. The author presents the legal position of threatened and protected witnesses in Croatian criminal procedure. The compatibility of solutions in Croatian law with those of international law on human rights is considered. We can assess the legal regulation of the procedural position of witnesses, especially threatened witnesses, in Croatian criminal procedure law, as comparatively very adequate. *De lege ferenda*, the possibility for all witnesses to hire a procedural assistant to take care of the protection of their rights and interests in the procedure, as in German law, should be considered. The author presents some decisions of the courts in Croatia, especially the Supreme Court, to find out how, and how often, the legal institute of protected witnesses is applied in practice. Some decisions of the International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia and decisions of the European Court of Human Rights are also presented. Observation of the practice of the courts in Croatia shows that this institute is applied rather seldom, while the reasons for this are multiple. Undercover agents are most frequently found as protected witnesses.