

Psihijatrijska vještačenja u kaznenom postupku

UDK 343.168
340.66:616.89

Sažetak

Pomoć psihijatra vještaka sudu nužna je, ako ne i obvezna, u svim slučajevima gdje sud ne raspolaže dotičnim stručnim znanjem. Iskaz vještaka sastoji se od dijagnoze kao spleta psiholoških, psihopatoloških, socijalnih i drugih kriterija u međudjelovanju. Čovjek je složeno biće i svaki je slučaj individualan pa nijedna klinička dijagnoza, sama po sebi, ne uvjetuje obvezno donošenje neke forenzične ocjene. Vještak sudu prezentira medicinska i psihološka obilježja ispitanika kako bi ih sud mogao pravno okvalificirati, po načelu slobodne ocjene dokaza, i to kao neubrojivost, stupanj ubrojivosti, opasnost društvu te raspravnu sposobnost. Različite pravne kvalifikacije prezentiranih biopsiholoških stanja dovode do značajnih razlika u pravnom položaju (čak naravi postupka) što ovu tematiku čini osobito delikatnom. Slijedom toga, ovdje posebno dolazi do izražaja i nužnost uzajamnog kompromisa, odnosa težnje učinkovitosti kaznenog postupka i načela pravičnog postupka, i to u svrhu zaštite ljudskih prava u kaznenom postupku.

Ključne riječi: psihijatrijsko vještačenje, neubrojivost, stupanj ubrojivosti, forenzička opasnost, raspravna sposobnost

1. Uvod¹

Forenzička psihijatrija kao područje gdje se dodiruju medicina i pravo ima odgovoran zadatak biopsihološka stanja prezentirati u stanju prevodivom u pravni izričaj. Nešto prirodno imanentno čovjeku prevesti u umjetni jezik. Stručnjaci koji to čine su forenzički psihijatri, vještaci. Njihov je zadatak prezentirati sudu medicinska i psihološka obilježja vještačene osobe kako bi ih on mogao pravno okvalificirati obzirom na utjecaj biopsiholoških stanja na sposobnost odlučivanja i rasuđivanja. Iskaz vještaka je dokaz, izvor saznanja o činjenicama na kojima se temelji presuda čineći pak vještačenje sredstvom kojim se odlučuje o budućnosti pojedinca, posredno i društva.

Psihijatrijska vještačenja u društvu često izazivaju nelagodu, iako bi baš ona, s čovjekom u središtu, trebala biti najcjjenjenija. Povijesno iskustvo takvih vještačenja vrlo je neugo-

¹ Riječ je o članku nastalom na temelju diplomskog rada „Psihijatrijska vještačenja u kaznenom postupku“, obranjenog u travnju 2008. godine, kod mentorice prof. dr. sc. Zlate Đurđević.

dno, veže se uz nemar, grubo kršenje ljudskih prava. Također, forenzičkopsihijatrijske ekspertize otvaraju pitanja od kojih ljudi okreću glavu. O vrlo ružnim stvarima. Stvarima za koje se često još uvijek ne zna uzrok pa ni lijek. Stvarima koje nas straše. Straši nas mogućnost bolesti, neslobode pa i zla.

Zbog velikog značaja i ukupnog doprinosa kaznenom postupku, pokušat ću u nastavku rada demistificirati te prikazati pravnu i stručnu problematiku psihijatrijskih vještačenja.

2. Pravni okvir psihijatrijskih vještačenja

Cilj psihijatrijskih vještačenja u kaznenom postupku je pomoć sudu pri objektivnom i istinitom utvrđivanju relevantnih činjenica. Vještakova je zadaća navesti i pojasniti sudu medicinske i psihološke pretpostavke, kako bi sud ovako informiran, samostalno odlučio mogu li se one prevesti u pravni pojam neubrojivosti, smanjene ubrojivosti, opasnosti i raspravne nesposobnosti. U tu svrhu Zakon o kaznenom postupku (ZKP) uz vještačenje predviđa i zadržavanje u zdravstvenoj ustanovi radi obavljanja vještačenja.

Uz načelo učinkovitosti kaznenog postupka, ovdje se ogleda i načelo materijalne i formalne obrane kao i pravičnog postupka aktivirajući procesne norme u svrhu posebne zaštite takvih stranaka u postupku. Ovu tematiku u Republici Hrvatskoj, uz ustavna jamstva², uređuju Kazneni zakon³ (KZ), ZKP⁴ te Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama⁵ (ZZODS).

Materiju uređuju i za Republiku Hrvatsku obvezujući međunarodni dokumenti.⁶ Na području zaštite ljudskih prava osoba s duševnim smetnjama vrlo velik značaj ima tzv. europsko konvencijsko pravo⁷ stvarano kroz odluke tijela Vijeća Europe.⁸ Značajan doprinos stvaranju ovog prava daju i odluke Europskog suda za ljudska prava kao autentičnih tumačenja Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (1950.), obvezujuće za stranke. Konvenciju je Hrvatska ratificirala 5. studenog 1997.⁹, što je njenim državljanima omogućilo da nakon što su iscrpljena sva domaća pravna sredstva, pravnu zaštitu zbog povrede Konvencijom zajamčenih ljudskih prava potraže pred gore spomenutim Sudom.

3. Specifičnosti psihijatrijskih vještačenja

Vještačenje je postupovna metoda koja se provodi u svrhu pružanja odgovora na određena činjenična pitanja, a za što je potrebno stručno znanje.¹⁰ Stručno i znanstveno razmatra materijalne činjenice, promjene, okolnosti i sl. U tome je vještačenje za razliku

² NN 55/2001.

³ NN 110/97, 27/98, 50/00, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 84/05, 71/06, 210/07.

⁴ NN 110/97, 27/98, 58/99, 112/99, 58/02, 143/02, 62/03, 115/06.

⁵ NN 111/97, 128/99, 79/02.

⁶ Npr: Načela za zaštitu osoba s duševnim smetnjama i za unapređenje brige o duševnom zdravlju UN-a (1991), Madridska deklaracija Svjetskog psihijatrijskog udruženja (1996); vrlo velik značaj ima i tzv. Europsko konvencijsko pravo stvarano kroz odluke tijela Vijeća Europe. Vidi: K. TURKOVIĆ, M. DIKA, M. GORETA, Z. ĐURĐEVIĆ, Komentar Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama, Zagreb, 2001., str. 41.

⁷ Vidi poglavlje V; Z. ĐURĐEVIĆ, Pravni položaj počinitelja kaznenih djela s duševnim smetnjama, Zagreb, 2002.

⁸ Pr: Preporuka R (83) 2 koja se odnosi na pravnu zaštitu osoba s duševnim smetnjama koje su prisilno smještene u psihijatrijsku ustanovu te Preporuka 1235 (1994) Parlamenta Vijeća Europe o psihijatriji i ljudskim pravima. TURKOVIĆ et al., op. cit., (bilj. 6).

⁹ NN MU, br. 06/99 i 08/99.

¹⁰ Vidi D. KRAPAC, Kazneno procesno pravo, Prva knjiga: Institucije, Zagreb, 2004., str. 422.

od istraživanja fragmentarno. Tijelo koje vodi postupak dužno je s jednakom pažnjom ispitati i utvrditi činjenice koje terete okrivljenika, kao i one koje mu idu u korist.¹¹ Tijelo postupka će u slučajevima kad ne raspolaže potrebitim stručnim znanjem¹² ili kada je riječ o situacijama gdje je vještačenje po zakonu obligatorno¹³, pisanim nalogom to i odrediti.

3.1. Obligatornost

Psihijatrijsko vještačenje jedan je od slučajeva kad je vještačenje zakonom propisano (čl. 264 ZKP), obligatorno. Ako bi sudac postupio drugačije, kršio bi načelo zakonitosti, objektivne istine i odijeljenosti funkcije vještačenja od procesne funkcije sudovanja.¹⁴ Uz obveznu primjenu sud mora naložiti, prema općoj odredbi o vještačenju, psihijatrijsko vještačenje uvijek kad ne raspolaže stručnim znanjem iz tog područja. Primjenom ove odredbe će se u nekim slučajevima psihijatrijska vještačenja javiti kao nužna, iako ne i obligatorna, tako su psihijatrijska vještačenja neophodna i za utvrđenje činjenica značajnih za pravnu kvalifikaciju kaznenog djela koje je predmet postupka¹⁵ (npr. kvalifikacija ubojstva na mah pretpostavlja utvrđen afekt jake razdraženosti ili prepasti izazvan napadom, zlostavljanjem ili teškim vrijeđanjem od strane ubijenog (čl. 92. KZ), vještačenje okolnosti postojanja pretpostavki prekoračenja nužne obrane (čl. 29. st. 3.) i sl.)

Ne odričući važnost vještačenja kao dokaza, treba pripomenuti kako se ono primjenjuje i u slučajevima gdje nije neophodno¹⁶, a zbog komoditeta, malodušnosti suca ili pak nepovjerenja u vlastite sposobnosti. Ako na osnovi dokazanih činjenica sudac može formirati zaključke bez ičije pomoći, vještačenje je nepotrebno. Sudska praksa je ovdje postavila određene kriterije pa se psihijatrijsko vještačenje uvijek određuje kad se pojave sljedeće činjenice ili okolnosti: dokumentacija o liječenju okrivljenika u psihijatrijskoj ustanovi, saznanje tijela koje vodi kazneni postupak da netko od bližih srodnika okrivljenika boluje od duševne bolesti, utvrđena činjenica da okrivljenik nije sposoban za služenje vojne obveze uslijed neke duševne bolesti, kronični alkoholizam ili narkomanija okrivljenika, okrutan ili bezobziran, a nemotiviran način počinjenja kaznenog djela, ponašanje okrivljenika neuobičajeno za psihički zdravog čovjeka itd.¹⁷

Psihijatrijski nalaz ne služi korisnoj svrsi u slučajevima kad se optuženikovo stanje ne može podvesti pod abnormalnost. Naprotiv, vještački nalaz sročeni stručnim jezikom može otežati donošenje sudske odluke, snagom svoje znanstvenosti impresionira suca dovodeći ga do nekritičnosti.

3.2. Određivanje psihijatrijskih vještačenja

Tijelo¹⁸ koje vodi postupak pisanim nalogom određuje vještačenje. Takav nalog mora vještaku osigurati čvrste polazne osnove, što se postiže njegovom konkretnošću,

¹¹ Čl. 6. ZKP.

¹² Čl. 247. ZKP.

¹³ Čl. 258, 262, 263, 272 ZKP.

¹⁴ D. STANKOVIĆ, Metodološka načela vještačenja u krivičnom postupku, *Vještak*, 12/1994, str. 23.

¹⁵ D. KOZARIĆ-KOVAČIĆ, M. GRUBIŠIĆ-ILIĆ, V. GROZDANIĆ, *Forenzička psihijatrija*, Zagreb, 1998., str. 9.

¹⁶ U anglosaksonskom pravu pravilo iz slučaja Turner po kojem porotnicima ne treba stručna poduka kad se radi o mogućim ljudskim reakcijama na životne stresove i napetosti onih koji ne pate ni od jedne duševne bolesti. *Ibid.*, str. 10.

¹⁷ *Ibid.*, str. 20.

¹⁸ U predistražnom postupku to čine redarstvene vlasti kao hitnu istražnu radnju (čl. 184. st. 2 ZKP), u tijeku istrage vještačenje se obavlja po nalogu istražnog suca kao istražna radnja (čl. 247.- 265. ZKP) dok će u stadiju glavne rasprave vještačenje odrediti sudsko vijeće po čl. 322. ZKP.

preciznošću, jasnoćom, nedvosmislenošću, vezanošću za specijalizirano područje zbog kojeg se poduzima. Često to nije slučaj pa vještak sam ocjenjuje što se od njega očekuje, što dovodi do nadopuna i ponovljenih vještačenja.¹⁹ Vještak, pozivajući se na specijalna znanja i iskustva, može predložiti sudu dopunu naloga ako na temelju postojećeg ne može decidirano zaključiti, a postoje realni uvjeti za nadopunu. Međutim, on nije ovlašten samovoljno povećati opseg vještačenja što bi značilo prekoračenje ovlaštenja i kršenje načela zakonitosti. Procesne stranke nemaju mogućnost sudjelovati u određivanju vještačenja ili osoba vještaka. Stranka, naravno, može angažirati vještaka, ali kao svog pukog pomoćnika. Takvi „privatni vještaci“²⁰ uopće ne dolaze u doticaj sa sudom, a njihovo mišljenje sud uzima u obzir kao kritiku stranke na vještački iskaz, najčešće u postupku povodom žalbe. U literaturi²¹ se navode nedostaci privatnih vještačenja u forenzičkoj psihijatriji, čineći ih neodrživima. Posebno iz moralnih razloga (pristranost vještaka), nepotpunog uvida u medicinsku dokumentaciju (vještači se samo na temelju podataka dobivenih od stranke, bez uvida u sudski spis), a u konačnici donosi se ekspertiza bez pregleda osobe, što je *vitium artis*.²²

3.3. O broju vještaka

Vještačenja u kaznenom postupku mogu biti individualna ili timska. Zakon određuje broj vještaka prema složenosti konkretnog slučaja²³, a ovisno o opsegu vještačenja, potrebi pristupa sa različitih stajališta ili veće pouzdanosti rezultata vještačenja. Dijagnoza pretpostavlja kumulaciju i interakciju psihologijskih, psihopatologijskih socijalnih i drugih kriterija, stoga se vještačenja vrlo često provode timski. Iako u načelu psihijatrijska vještačenja provode vještaci psihijatri, ovisno o potrebama slučaja, uz njih nastupaju kao suradnici i psiholozi (procjena ličnosti, intelektualne sposobnosti, mentalna deterioracija) pa i neurolozi kad je potrebno dati ocjenu o etiologiji, prognozi i terapiji nekog problema ili bolesti (npr. epilepsija) relevantnog s forenzičko psihijatrijskog gledišta.²⁴ Suradnici se u vještačenju pred sudom mogu pojaviti samo kao svjedoci glede tehnike svog rada i donošenja zaključaka, ali ne i o pravnim aspektima tih zaključaka dok ravnopravni potpisnici ekspertize mogu biti samo vještaci koji su stručno i zakonski kompetentni za obrazlaganje cjelokupne ekspertize.

Važno je naglasiti kako zajednički rad ne podrazumjeva i zajedničku odgovornost jer odgovornost među vještacima je nedjeljiva. Čak i kad donose „jedinstveno mišljenje“, svaki odgovara samostalno i potpuno, sa stajališta vlastite struke, za doneseni nalaz i mišljenje što dovodi do maksimiranja odgovornosti i samokritičnosti vještaka. Osnovno je pravilo poštovati okvire vlastite specijalnosti i struke, pojedinačno i u timskom radu. Takav pristup, između ostalog, doprinosi i kontroli ispravnosti vještačkog iskaza, koju provode drugi vještaci – stručnjaci i koja je samim time rigoroznija i većeg autoriteta od

¹⁹ U sudskoj praksi često su naredbe sumarne, tipske. A. GARAČIĆ, Vještačenja u sudskoj praksi, Vještak, 13/1997, str. 2.

²⁰ V. BAYER, Kazneno procesno pravo – odabrana poglavlja, Knjiga I, Uvod u teoriju kazneno procesnog prava, Zagreb, 1997., str. 340.

²¹ M. KOLUDROVIĆ, O nekim problemima koji se javljaju kod tzv. „privatnih vještačenja“ u forenzičkoj psihijatriji, Vještak, 23/2003, str. 61.

²² Europsko konvencijsko pravo u okviru konvencijskih postupovnih garancija ne jamči apsolutno pravo na osobno saslušanje prisilno smještene osobe. Ono je ograničeno zbog procesnih i medicinskih razloga. Vidi ĐURĐEVIĆ, op.cit. (bilj. 6), str. 229.

²³ Kad vještaka određuje tijelo koje vodi postupak, to tijelo će upravilu odrediti jednog vještaka, a ako je vještačenje složeno - dva ili više vještaka (čl. 247. st. 3. ZKP).

²⁴ M. GORETA, Institucionalna vještačenja i timska suradnja, Psihijatrijska vještačenja, Zbirka ekspertiza, Knjiga prva: kazneno pravo, Zagreb, 2004., str. 713.

one koju provodi, u tom području nestručno tijelo, sud. Osebnija tematika psihijatrijskih vještačenja u pravilu im daje institucionalni karakter. Ekspertiza se povjerava instituciji²⁵ pri čemu vještak pojedinac snosi individualnu etičku i zakonsku odgovornost za sadržaj iskaza, dok voditelj ustanove odgovara za institucionalnu dimenziju.

3.4. Izuzeće vještaka

Kako bi se ispunio pravni uvjet sposobnosti²⁶ biti vještakom i time izbjegla pristranost i neprofesionalizam, ZKP u čl. 250 određuje pravila izuzeća. Također, na vještake se primjenjuju i odredbe o izuzeću sudaca ili sudaca porotnika (čl. 36.). Može se zaključiti kako vještaci moraju biti nezainteresirane strane u postupku, a nepoštivanje ovih odredbi dovodi do bitnih povreda kaznenog postupka, kao osnova za pobijanje presude. Za vještaka se ne može, između ostalih, uzeti osoba koja je oslobođena dužnosti svjedočenja, a ako je uzeta, na njezinu nalazu i mišljenju ne može se temeljiti sudska odluka (čl. 250. ZKP). Posebno je delikatno pitanje terapeuta (liječnika) kao vještaka koji prema čl. 234. ZKP ima položaj privilegiranog svjedoka. Jer dvostran odnos, odnos povjerenja, zamjenjuje trostrani uz opasnost zloporabe, povrede ljudskih prava i sloboda te vještaka kao „istražitelja u bijelom ogrtaču“.²⁷ U ovakvim postupcima djelovanje terapeuta reducira se na davanje samo onih informacija relevantnih za rješavanje nekog sudskog problema.

No i tada se terapeut stavlja u nezavidan položaj namećući mu dvojnu funkciju: liječnika stručnjaka (kojemu je prioritet zaštita pacijenata) i liječnika forenzičara, kao pomoćnika suda koji djeluje u interesu društva. Takvo rješenje štiti interesima pacijenta, dovodeći u pitanje jamstvo objektivnosti postupka pa i samo pravo na zdravlje pacijenta. Liječnik je vezan i obvezom čuvanja liječničke tajne, neodvojivom od ispravnog pružanja zdravstvene zaštite. Liječnička tajna obuhvaća i liječničku dokumentaciju o liječenju duševno bolesne osobe, stoga je važno osigurati tajnost takvih podataka (čl. 18 ZZODS). Takva obveza je ne samo moralnog karaktera s ishodištem u Hipokratovoj zakletvi, već i zakonski sankcionirana.²⁸ Zakonodavstvo²⁹ donekle rješava mučan³⁰ položaj vještaka precizirajući slučajeve (taksativno ih navodeći) gdje interes samog vještačenog ili opći interes preteže nad povjerljivošću odnosa liječnik–pacijent i obveze čuvanja liječničke tajne.³¹

3.5. Prava i dužnosti vještaka u postupku

Vještak kojeg je tijelo postupka odredilo za vještačenje, dužan je odazvati se. Čak i kad ne može nastupiti kao vještak u određenom slučaju (prema pravnim propisima), dužan je obavijestiti nadležno tijelo kaznenog postupka i tek tada će se njegov izostanak smatrati

²⁵ Psihijatrijska bolnica Popovača, Psihijatrijska bolnica Rab, Psihijatrijska bolnica Ugljan i Psihijatrijska bolnica Vrapče.

²⁶ KRAPAC, op.cit. (bilj. 10), str. 424.

²⁷ I. KORAC, Prikupljanje i korištenje anamnestičkih podataka za psihijatrijska vještačenja u krivičnom postupku, *Odvjetnik*, 65/92, str. 50.

²⁸ Čl. 132. KZ.

²⁹ Čl. 17. ZZODS.

³⁰ Slučaj Tarasoff kod kojeg potencijalna žrtva nije bila informirana o namjerama ubojice, iako ih je on kao bolesnik saopćio svom terapeutu. Vidi GORETA, Etički aspekti psihijatrijskih vještačenja u krivičnom postupku, op. cit. (bilj. 24), str. 622.

³¹ „Ali ako je okrivljenik u provođenju psihijatrijskog vještačenja vještaku spontano iskazivao o svojim kaznenim djelima ili planiranoj kriminalnoj aktivnosti, vještak vezan dužnošću prijavljivanja kaznenog djela iz čl. 299. st. 1. KZ te činjenice mora iznijeti u svom nalazu čime udovoljava nalogu suda za vještačenjem.“ KRAPAC, op.cit. (bilj. 10), str. 425.

opravdanim. U protivnom slijede sankcije u obliku novčane kazne do 20.000,00 kuna, a osoba se može i prisilno dovesti (čl. 249. ZKP). Nadalje, vještak predmet vještačenja mora brižljivo proučiti, točno navesti sve što zapazi i nađe te svoje mišljenje iznijeti nepristrano i u skladu s pravilima znanosti i vještine (čl. 251. ZKP). Iz čega proizlazi i obveza istinitog iskazivanja, u tu se svrhu polaže zakletva, a stalne sudske vještake samo se podsjeća na danu prisegu (čl. 251. ZKP). Povreda ove obveze je kazneno djelo davanja lažnog iskaza (iz čl. 303. KZ), a tako donesena pravomoćna presuda temelj je za obnovu postupka u korist osuđenika.

Psihijatrijska vještačenja se ne mogu svesti na puka tehnička pravila pa vještaka psihijatra uz stručnost mora krasiti i visoka razina etičnosti i moralnog integriteta. Vještačeni ipak ne ovisi tek o plemenitosti vještaka, zaštićen je i pravilima postupka. Takva pravila uređuju pravilno zakonito postupanje suda obzirom na prethodno prikupljanje podataka o ličnosti okrivljenika te stavljanje tih podataka na raspolaganje vještaku. Vještak je ograničen na pribavljanje podataka u užem medicinskom smislu, vezan i etičkim pravilima svoje struke. Nezakonito prikupljena anamnestička građa izdvojit će se iz spisa kao nevaljani dokazi. Vještak je neutralni stručnjak, pomoćnik suda pri utvrđivanju činjenica. Te je nužno da definira takvu svoju ulogu na način koji će biti jasan ispitaniku. U suprotnom, prijevarno zadobivajući njegovo povjerenje, ispitanik biva sveden na objekt istraživanja grubo mu negirajući procesna prava pa i osnovno nemo contra se edere tenetur.³² Razočaranje, osjećaj izigranosti, ima štetne posljedice po početak terapijski rad, a može rezultirati težim depresijskim reakcijama pa i suicidalnim ponašanjem.³³ Informiranje ispitanika, precizno i jasno utvrđivanje položaja i odnosa, onemogućuje mogućnost kasnijeg pozivanja na povredu liječničke tajne i s tim u vezi pravne lijekove. U takvoj situaciji ispitanik sam procjenjuje što će i koliko iskazivati³⁴, no i usprkos tome iskaz vještaka trebao bi sadržavati samo one podatke koji služe za forenzičku procjenu. Sam vještak mora neprestano biti svjestan svoje uloge u postupku pokušavajući izbjeći iracionalne elemente u iskazu³⁵ (poremećaji percepcije procesnih uloga, pretjerana identifikacija vještaka s vještačenim, animozitet prema vještačenom - podsvjesne posljedice kontratransfernih reakcija).

Na kraju, vještak ima pravo na honorar za dat iskaz na sudu, o čemu sud odlučuje u redovitoj proceduri.

3.6. Obrana šutnjom i psihijatrijsko vještačenje

Prilikom provođenja forenzičkopsihijatrijske ekspertize, vještak se može susresti s okrivljenikom koji koristi pravo obrane šutnjom, kao svojim ustavnim i zakonskim pravom.³⁶ Takav način obrane, budući se sastoji u uskrati iskaza u cijelosti ili davanja odgovora na pojedina pitanja³⁷, nužno otežava prikupljanje dokaza i vođenja postupka. Pa i obavljanja kvalitetnog vještačenja jer nužno isključuje razgovor s okrivljenikom o forenzično najznačajnijem dijelu anamneze. Ipak, pravo na obranu šutnjom procesno je pravo okrivljenika te ne smije imati štetne posljedice po njegov procesni položaj. Zabrano je i kažnjivo iznuđivati priznanja ili kakvu drugu izjavu, no vještak može postaviti

³² KORAČ, op.cit. (bilj. 27), str. 50.

³³ GORETA, Etički aspekti psihijatrijskih vještačenja u kaznenom postupku, op. cit. (bilj. 24), str. 661.

³⁴ I mogućnost obrane šutnjom, čl. 4. st. 3 ZKP.

³⁵ GORETA, Racionalno i iracionalno u forenzičkopsihijatrijskim vještačenjima, op. cit. (bilj. 24), str. 666.

³⁶ Tim pravom se služi oko 50% svih upućenih na vještačenje u Centar za forenzičku psihijatriju Psihijatrijske bolnice Vrapčce. M. GORETA, N. BUZINA, I. PEKO-ČOVIĆ, Ž. MAJDANČIĆ, Forenzičkopsihijatrijski aspekti obrane šutnjom prema čl. 4. st. 3. ZKP, Ibid., str. 630.

³⁷ čl. 4. st. 3. ZKP.

upit o razlogu takve obrane te ga navesti u ekspertizi. Vještaka veže obveza poštivanja izabrane obrane stoga informacije saznate preko okvira obrane šutnjom ne smije uporabiti u ekspertizi niti u bilo kojoj drugoj izravnoj ili neizravnoj komunikaciji sa sudom, pa i kad ih je saznao od samog okrivljenika. Vještak zbog toga često podsvjesno smatra kako nije dovršio posao i sl. On naravno, nije spriječen tako dobivena saznanja koristiti u izradi najbolje strategije vještačenja.

Ekspertiza osobe koja se brani šutnjom je kondicionalno postavljena, s naznakom u kojoj je mjeri izabrana obrana utjecala na davanja pouzdanih odgovora vještaka, potencijalno nedovršena. Ako okrivljenik tijekom postupka odustane od obrane šutnjom, vještak pristupa dopunskoj ekspertizi. Najvažniji dio dopunske ekspertize čini razgovor s ispitanikom o situaciji koja je prethodila počinjenju djela. Vještak se ne smije osloniti samo na iskaz okrivljenika u sudskom spisu s obzirom da je to prvi razgovor s ispitanikom o tim okolnostima. Ukoliko bi okrivljenik ostao pri obrani šutnjom do kraja postupka, situacija može u krajnjem slučaju rezultirati postavljanjem alternativnog mišljenja³⁸, gdje prema aktualnom stanju spisa postoje (najmanje) dvije podjednako vjerojatne verzije deliktne situacije. Sud u tom slučaju postupa *in dubio pro reo* (pri čemu neubrojivost ima prednost pred smanjenom ubrojivost).³⁹

3.7. Forma psihijatrijske ekspertize

Forenzičkopsihijatrijska ekspertiza u konačnici poprima pisani oblik. Sastoji se, uz određene specifičnosti, od nalaza i mišljenja, u skladu s pravilima znanosti i vještine.⁴⁰ Nalaz se može shvatiti kao otkrivanje činjenica za koje je potrebno stručno znanje, a mišljenje kao donošenje stručnog suda na osnovi istog. Mišljenje ma koliko stručno, ipak je u određenom aspektu subjektivno. Iako subjektivno poima se kao dokaz. Stoga je nužna precizna formulacija, navođenje stupnja vjerojatnosti, potpunost, specificiranost, suzdržavanje od neosnovanih kategoričkih sudova. Neprihvatljivo je pozivanje na iskustvo, intuiciju i sl. U svrhu izbjegavanja nedorečenosti i neodređenosti, vještakovu ekspertizu obvezuju pravila koja se odnose i na ostale stručne radove koji se izrađuju i priopćavaju javno.

Psihijatrijska ekspertiza ima sljedeće dijelove:⁴¹

I. UVODNI DIO: osnovni podaci i izvod iz sudskog spisa.

Navode se sve informacije potrebne za davanje odgovora zatraženih pisanim nalogom kojim se određuje vještačenje, i to kao sažeto prepričavanje forenzičko relevantnih dijelova ili kao citati. U mišljenju se vještak može pozvati samo na uvodu navedene podatke.

II. VLASTITO ISPITIVANJE, PREGLEDI I PRETRAGE (NALAZ) :

Ovdje utvrđene činjenice pretpostavljaju stručno znanje. Obuhvaća sve stručno medicinski relevantne podatke, prema standardima izrade kliničke dokumentacije. Znanstvena je podloga za donošenje stručnog suda.

III. MIŠLJENJE: središnji dio ekspertize

Ono je vještakovo stručno mišljenje te mora biti argumentirano, jasno, logički održivo pozivajući se samo na prije navedene podatke. Sadržava i forenzički opis psihičkog stanja, ocjenjuje se psihičko stanje obzirom na pravni zahtjev u nalogu.

³⁸ M. GORETA, M. BOJIĆ, Alternativno mišljenje, op. cit. (bilj. 24), str. 497.

³⁹ Je li "korisnije" biti neubrojiv i prisilno smješten ili odslužiti vremenski (potencijalno znatno kraću) zatvorsku kaznu?

⁴⁰ KRAPAC, op.cit. (bilj. 10), str. 423.

⁴¹ KOZARIĆ-KOVAČIĆ et al., op.cit. (bilj. 15), str. 266.

IV. ZAKLJUČAK: sažetak ekspertize

Povezuje kliničku procjenu psihičkog stanja i forenzičku procjenu psihičkog stanja promatrane osobe. Ovdje je potrebno navesti i preporuke u vezi sa sigurnosnim mjerama, liječenjem osobe radi otklanjanja ili ublažavanja psihičkih smetnji i prevencije kriminalnog ponašanja.⁴²

3.8. Sudska ocjena iskaza vještaka psihijatra

Sud kritički ocjenjuje iskaz vještaka što rezultira njegovim prihvaćanjem ili neprihvatanjem kao dokaza. U tom svojstvu može se razmatrati samo konačan iskaz vještaka, očišćen od svih nejasnoća, proturječnosti, dvojbi. Iskaz vještaka promatra se kroz formu i sadržaj, u prvom slučaju kroz pridržavanje postupovnih normi, a u potpunjem se procjenjuje njegova usuglašenost sa pravilima određene znanosti ili struke, što je problematično upravo zbog već spomenute „nestručnosti“ suda. Mogući nedostaci u nalazu ili mišljenju pokušavaju se riješiti ponovnim vještačenjem istog, a u krajnjem slučaju drugih eksperata.⁴³ Sud djeluje po načelu slobodne ocjene dokaza, vodeći se općim pravilima ljudskog mišljenja, logike i iskustva, što u presudi i obrazlaže. Ovdje je kamen spoticanja sudsko „stručno neznanje“ i na tom temelju razvijene su tri teorije.⁴⁴ Prva, ekstremna, u potpunosti prihvaća načelo slobodne ocjene dokaza, postupanja sa iskazom vještaka kao i sa svakim drugim dokazom, što posredno znači zamjenjivanje iskaza vlastitim mišljenjem, opravdavajući se tezom kako presuda mora biti u skladu s mišljenjem onog koji sudi i snosi odgovornost za nj. Prema drugoj, također ekstremnoj, sud je u potpunosti vezan za nalaz i mišljenje vještaka. Na neki se način sud razvlašćuje zbog vlastite nekompetencije. Danas je prihvaćeno i rašireno kompromisno shvaćanje koje dopušta sucu neprihvatanje vještačkog iskaza, ali mu ne dopušta jednostrano ga zamijeniti vlastitim. U tu svrhu sud može odrediti novo vještačenje⁴⁵, a ukoliko i tada postoje dileme, sud mora takvo vještačenje proglasiti neuspjelim, a spornu činjenicu neutvrđenom i postupiti po načelu *in dubio pro reo*.⁴⁶ Nadalje, u slučaju neprihvatanja konačnog iskaza, sud je dužan to u presudi uvjerljivo obrazložiti čime se osigurava kontrola ispravnosti takve odluke od višeg suda. U literaturi se ističe problem nekritičnog prihvaćanja takvih iskaza, gotovo u 100% slučajeva.⁴⁷ Zar se zbog samokritičnosti suda i precjenjivanja vještačenja potencijalno vraćamo principu vezanog dokazivanja?

4. Vrste psihijatrijskih vještačenja u kaznenom postupku

Ako se u tijeku kaznenog postupka pojavi sumnja da je:

1. isključena ili smanjena ubrojivost okrivljenika (uz koju se veže ocjena opasnosti počinitelja)
2. da je okrivljenik zbog ovisnosti o alkoholu ili drogi počinio kazneno djelo
3. ili da je raspravno nesposoban

sud će odrediti psihijatrijsko vještačenje, a ZKP prema okolnostima slučaja predviđa i zadržavanje u psihijatrijskoj ustanovi radi obavljanja vještačenja. (čl. 264. st. 1. i 2.).

⁴² Ibid, str. 267.

⁴³ Čl. 256. i 257. ZKP.

⁴⁴ GARAČIĆ, op. cit (bilj. 19), str. 5.

⁴⁵ Problem koji se javlja ako drugo vještačenje da druge rezultate te dolazi do okolnosti kad je sud primoran naložiti slijedeće te u pravilu prihvaća ono čije je mišljenje potkrijepljeno trećim. Javlja se sumnja u ispravnost takvog postupka. Što bi se dogodilo kad bi se odredilo i četvrto vještačenje? Ibid, str. 6.

⁴⁶ Vidi bilj. 38.

⁴⁷ KOZARIĆ-KOVAČIĆ et al., op. cit. (bilj. 15), str. 22.

Zadržavanje može trajati do mjesec dana. Budući se radi o mjeri procesne prisile koja se sastoji u oduzimanju osobne slobode kroz zatvaranje, čini se nerazmjerno i vrlo rigorozno odrediti je osobi kod koje postoji sumnja u raspravnu sposobnost, tj. za koju postoje indicije da nije sposobna pratiti tijek postupka. Posebno uzimajući u obzir kako iz članka proizlazi da za određivanje zadržavanja nisu mjerodavne opće materijalne pretpostavke⁴⁸, već mišljenje vještaka.

4.1. Psihijatrijsko vještačenje neubrojivosti

Nitko ne može biti kažnjen niti se prema njemu može primjeniti druga kaznenopravna sankcija ako nije kriv za počinjeno djelo. Da bi netko bio kriv nužno mora biti slobodan.⁴⁹ Pošto je ubrojivost pretpostavka krivnje, prema neubrojivom počinitelju ne može se izreći nikakva kazna ili kaznenopravna sankcija. Prema takvom počinitelju ipak se mora pokrenuti kazneni postupak jer se neubrojivost tempore criminis može utvrditi samo pravomoćnom sudskom odlukom donesenom kroz mehanizme kaznenog pravosuđa. Konstitutivnom sudskom odlukom utvrđen neubrojivi počinitelj izlazi iz režima kaznenog prava, čime se njegov položaj drastično mjenja, ne postoji (nažalost?) striktna formula⁵⁰ utvrđivanja neubrojivosti. Konačnu odluku o ubrojivosti može donijeti samo sud, vještak koji bi se o tome izravno očitovao prekoračio bi granice svoje kompetencije. Ipak, vještak mora biti upoznat s pravnim pretpostavkama donošenja takve odluke. Mora poznavati pravni pojam bolesti. Psihijatri često kritiziraju zakonsku terminologiju, ukazujući na otežanu komunikaciju pravnikâ i psihijatara.⁵¹

U suvremenoj znanosti prevladava biopsihološka metoda⁵² utvrđivanja ubrojivosti gdje vještak ocjenjuje utjecaj biopsihološkog temelja (organsko, genetičko, psihološko, socijalno stanje) na intelektualno voluntativne funkcije⁵³.

Polazi se od toga da je većina ljudi duševno zdrava, sposobna da odlučuje i rasuđuje. Ubrojivost se kao pravilo pretpostavlja, a neubrojivost se kao iznimka u slučaju sumnje utvrđuje. Zato zakon definira samo neubrojivost - u hrvatskom zakonodavstvu jednake definicije donose ZKP (čl. 264. st. 3), KZ (čl. 40) i ZZODS (čl. 3) :

Neubrojiva je osoba, koja u vrijeme ostvarenja zakonskih obilježja kaznenog djela, nije bila u mogućnosti shvatiti značenje svojeg postupanja ili nije mogla vladati svojom voljom, uslijed slijedećih biopsiholoških temelja:

⁴⁸ KRAPAC, op.cit. (bilj. 10), str. 316.

⁴⁹ Teorije determinizma / indeterminizma, KOZARIĆ-KOVAČIĆ et al., op. cit. (bilj. 15), str. 11.

⁵⁰ U svakom slučaju nije dopušteno osobu smatrati umobolnom i odrediti njezin prisilni smještaj samo zato što njeni osobni stavovi i ponašanje odstupaju od normi koje prevladavaju u određenom društvu, odnosno od stavova i vrijednosti koje u nekoj društvenoj grupi prihvaća većina njenih članova. Slučaj Winterwerp v. Nizozemska iz 1979., ĐURĐEVIĆ, op. cit. (bilj. 7), str. 237.

⁵¹ GORETA, Smije li se psihijatar koristiti terminom ubrojivost?, op. cit. (bilj. 24), str. 707.

⁵² P. NOVOSELEC, Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2007., str. 240.

⁵³ Za kliničku i forenzičku dijagnostiku duševnih bolesti i duševnih poremećaja u RH, od 1995., obvezujuća je deseta revizija Međunarodne klasifikacije bolesti i srodnih zdravstvenih problema Svjetske zdravstvene organizacije. Relevantan, iako neobvezujući, u kliničkoj praksi i istraživačkom radu je i Dijagnostički i statistički priručnik Američkog psihijatrijskog društva (i to četvrta revizija iz 1994.). Vidi GORETA, Međunarodne klasifikacije mentalnih poremećaja i njihovo forenzičkopsihijatrijsko značenje, op. cit. (bilj. 24), str. 582. Unutar navedenih okvira veliku važnost za kvalitetu vještačenja imaju standardizirani dijagnostički instrumenti (primjerice upitnik forenzičkopsihijatrijskog dokumentacijskog sustava). Vidi: M. GORETA, I. PEKO-ČOVIĆ; N. BUZINA, V. JUKIĆ, Indikacije za forenzični tretman smanjeno ubrojivih i neubrojivih počinitelja kaznenih djela (1998-2002), Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 14/2007, str. 15.

1. DUŠEVNA BOLEST

Teški poremećaji uvjetovani nekom biopsihološkom osnovom ili se takva osnova opravdano pretpostavlja.⁵⁴ Primjerice shizofrenije i druge endogene psihoze.

Vrlo je važno za vještačenje što psihopatološku sliku u akutnim fazama karakteriziraju ozbiljni poremećaji odnosa prema realitetu i značajna redukcija kontrole vlastitog ponašanja, čak i potpuno isključenje. U kroničnim fazama bolesnici mogu pokazivati tek rezidue navedenih simptoma.

2. PRIVREMENA DUŠEVNA POREMEĆENOST

Stanja koje karakteriziraju teži poremećaji svijesti izazvani uzrocima koji pripadaju normalnoj psihologiji (iscrpljenost, umor, hipnoza, bunilo iza sna ...) ⁵⁵. Često se manifestira kao radnja kratkog spoja, afekt, sumračna stanja.

Ovdje se javlja kao aktualno pitanje alkohola i opojnih droga u forenzičkoj psihijatriji. Sama činjenica alkoholizma⁵⁶ ili pak ovisnosti ne smije biti osnova za redukciju ubrojivosti. Ona je tek jedan od kriterija za procjenu, i to samo u korelaciji sa situacijskim čimbenicima i vrstom djela zbog koje se osoba nalazi u sudskom postupku. Od šest izloženih slučajeva navedene tematike⁵⁷ tek u jednom sposobnosti okrivljenika ocjenjene su bitno smanjenima, u ostalim tek smanjene. Prema aktualnom zakonodavstvu takve bi osobe bile ubrojive.

3. NEDOVOLJNI DUŠEVNI RAZVITAK

Pojam se odnosi na osobe s insuficijentnim intelektualnim kapacitetima kao rezultat genetičkih dispozicija ili nepovoljnih psiholoških i socijalnih utjecaja u kojima su te osobe odrasle.⁵⁸ U ovu kategoriju ulaze i osobe čiji je intelektualni razvoj bio usporen zbog poremećaja vida, sluha i drugih funkcija nužnih za normalan razvoj intelektualnih sposobnosti. Takve osobe karakterizira izraziti egoizam, hladnoća, nedostatak empatije, lakša povodljivost, smanjena kontrola ponašanja i sl.

4. DRUGE TEŽE DUŠEVNE SMETNJE

Riječ je o nekim drugim psihičkim poremećajima koji mogu utjecati na intelektualno voljne sposobnosti. Novoselec ovdje navodi psihopatije, neuroze, poremećaj nagona.⁵⁹

Utjecaj ovih biopsiholoških temelja na intelektualno-voluntativne sposobnosti okrivljenika uvijek se ocjenjuje s obzirom na konkretnog počinitelja u konkretnoj situaciji.

4.1.1. Samoskrivljena neubrojivost

Međutim, ne smatra se neubrojivim počinitelj koji se svojom krivnjom doveo u stanje u kojem nije mogao shvatiti značenje svojeg postupanja ili nije mogao vladati svojom voljom uporabom alkohola, droga ili drugim sredstvima, ako je u vrijeme kad se dovodio u takvo stanje kazneno djelo što ga je počinio bilo obuhvaćeno njegovom namjerom ili je glede tog kaznenog djela kod njega postojao nehaj, a zakon propisuje kažnjivost i za taj oblik krivnje (čl. 41. KZ).

⁵⁴ TURKOVIĆ et al., op. cit. (bilj. 6), str. 22.

⁵⁵ NOVOSELEC, op. cit. (bilj. 52), str. 243.

⁵⁶ Znanost više ne priznaje pojam patološke opitosti. GORETA, "Normalno", komplicirano i patološko pijanstvo, op. cit. (bilj. 24), str. 596.

⁵⁷ Ibid.

⁵⁸ TURKOVIĆ et al., op. cit. (bilj. 6), str. 25.

⁵⁹ NOVOSELEC, op. cit. (bilj. 52), str. 244.

Ovdje je mjerodavno stanje počinitelja u „prethodnom stadiju“, ocjenjuje se „prethodna krivnja“⁶⁰, odstupajući od pravila kako se ubrojivost ocjenjuje *tempore criminis*.

4.2. Psihijatrijsko vještačenje smanjene ubrojivosti

Radi se o prijelaznom stanju između ubrojivosti i neubrojivosti, gdje su počiniteljevi intelektualno voluntativni potencijali očuvani, ali mu je zbog biopsiholoških stanja ili defekata otežano ponašanje sukladno pravnim i društvenim pravilima. Počiniteljeve sposobnosti shvaćanja značenja vlastitog postupanja i vladanja svojom voljom u znatnoj⁶¹ su mjeri smanjene uslijed duševne bolesti, privremene duševne poremećenosti, nedovoljnog duševnog razvitka ili druge teže duševne smetnje. Vještačenjem se ocjenjuje sposobnost prosuđivanja i odlučivanja *tempore criminis*, ali i razina tih sposobnosti. Pravno relevantne smetnje su sada tek smetnje višeg stupnja. Čime se pak otvara teorijska mogućnost pretvaranja vještaka u suce u bijelom (s obzirom na visinu kazne), istodobno se suce pasivizira ograničavajući im slobodu vrednovanja psihijatrijskih nalaza.⁶² Smanjeno ubrojiv počinitelj je ubrojiv pa time i kriv, ostaje u okviru kaznenog zakonodavstva, ali njegove reducirane mentalne sposobnosti predstavljaju fakultativni temelj za ublažavanje kazne. Manje ubrojivosti, manje kazne.⁶³

Ukoliko se ocjeni kako postoji opasnost da razlozi za takvo stanje mogu i u budućnosti poticajno djelovati na počinjenje kaznenog djela, takvom će se počinitelju uz kaznu izreći i sigurnosna mjera.⁶⁴

4.3. Psihijatrijsko vještačenje forenzičke opasnosti

Ova kategorija je ustanovljena u svrhu zaštite društvenih interesa. Forenzička opasnost je prognostička kategorija pa se prema načelu razmjernosti procjenjuje rizik koji počinitelj predstavlja društvenoj zajednici. Opasnost kao rizik buduće delikvencije. Procjena se ostvaruje kroz slobodnu sudsku ocjenu iskaza vještaka u kaznenom postupku. Najčešće, koristeći se intuitivnom metodom kada u kratkom vremenu odlučuju o kazni, na temelju teoretskog općeg znanja i subjektivnog iskustva. Sintetička se metoda bazira na empirijskim istraživanjima onih faktora koji se smatraja indikatorima za visoku recidivnost dok se kod kliničke metode procjena temelji na osobnoj anamnezi uključujući anamnezu bolesti i delikvencije.

4.3.1. Opasnost neubrojivih počinitelja

Radnja neubrojive osobe⁶⁵ objedinjuje zakonska obilježja kaznenog djela, protupravnost, ali ne i krivnju (zbog neslobode volje) kao sastavni element kaznenog djela.

⁶⁰ Ibid., str. 246.

⁶¹ Izmjena KZ iz 2006. (kojoj je prethodio trostupanski model kvantifikacije smanjene ubrojivosti, prihvaćen i uključen u Komentar ZZODS, 2001.) reagirala je na nezadovoljstvo i neadekvatnost prijašnje odredbe kojom se ne precizira "smanjenost" intelektualno voljnih sposobnosti. Isticalo se preliberalno određenje, mogućnost ugrožavanja ljudskih prava održivanjem mjere prisilnog liječenja i u slučajevima minimalno ili samo blaže smanjene ubrojivosti. GORETA, Smanjena ubrojivost, op. cit. (bilj. 24), str. 695.

⁶² Takvog je mišljenja i Horvatić. Ibid.

⁶³ V. GROZDANIĆ, A. KURTOVIĆ, Smanjena ubrojivost prema novom zakonskom uređenju, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 02/1999, str. 523.

⁶⁴ Vidi 6.2.

⁶⁵ KZ (čl. 40) radnju neubrojive osobe određuje kao „ostvarenje obilježja kaznenog djela“, ZKP je u čl. 457 određuje kao „protupravnu radnju“; tako i ĐURĐEVIĆ (op. cit. (bilj. 7), str. 245.) i NOVOSELEC (op. cit. (bilj. 52), str. 238.).

Bez krivnje nema kazne (niti kaznenopravne sankcije).⁶⁶ Međutim, ovdje načelo krivnje zamjenjuje načelo razmjernosti pri čemu oduzimanje slobode osobi s duševnim smetnjama mora biti razmjerno opasnostima⁶⁷ koje od nje proizlaze.

U nalazu i mišljenju vještak u kaznenom postupku mora ocijeniti opasnost nebrojive osobe za okolinu. Opasnost se precizira kao visoki stupanj vjerojatnosti da bi osoba zbog duševnih smetnji, zbog kojih je nastupila njezina nebrojivost, mogla ponovno počiniti kazneno djelo za koje je zapriječena kazna zatvora u trajanju najmanje tri godine.⁶⁸ U literaturi se zalaže za određivanje kaznenog djela kao težeg pozivajući se na to kako se kvalifikacije težine kaznenog djela nikako ne bi smjela vezati samo uz zapriječenu kaznu.⁶⁹

Ukoliko se utvrdi kako ne postoji opasnost, sud će donijeti presudu kojom se počinitelj koji je u stanju nebrojivosti počinio protupravno djelo oslobađa od optužbe i donijeti rješenje kojim se odbija zahtjev za određivanje prisilnog smještaja (čl. 466 st. 3 ZKP).

Ako se procjeni postojanje takve opasnosti nebrojivi počinitelj prelazi u civilni postupak, određen ZZODS. Sud će donijeti presudu kojom se utvrđuje da je optuženik počinio protupravno djelo u stanju nebrojivosti te će rješenjem odrediti prisilni smještaj u psihijatrijsku ustanovu u trajanju od 6 mjeseci (čl. 466 st. 1 ZKP).

Kako o ocjeni opasnosti ovisi primjena mjere oduzimanja slobode, može biti izrečena samo po zakonu i u zakonitom postupku, nema mjesta pukoj intuitivnoj procjeni.

4.3.2 Opasnost smanjeno ubrojivih počinitelja

Smanjeno ubrojive osobe ostaju u režimu kaznenog postupka te odgovaraju po principu krivnje. Ova kategorija počinitelja uz princip krivnje⁷⁰ (kojeg slijedi, iako blaža, kazna), odgovaraju i po principu opasnosti.⁷¹ Opasnost slijedi kaznenopravna sankcija i to u obliku sigurnosnih mjera: mjere obveznog psihijatrijskog liječenja (čl. 75 KZ) i mjere obveznog liječenja od ovisnosti (čl. 76 KZ). Sigurnosna mjera nije samostalna sankcija, već se uvijek primjenjuje uz kaznu, bilo kaznu zatvora⁷² (gdje se ostvaruje kao liječenje u zatvorenoj ustanovi⁷³) ili uz uvjetnu osudu i rad za opće dobro, gdje se primjenjuje na slobodi. Postoje mišljenja kako smanjeno ubrojivim osobama kojima je zbog počinjenog kaznenog djela i krivnje izrečena zatvorska kazna, nije opravdano izricati i sigurnosnu mjeru jer njima kao i ostalim zatvorenicima pripada pravo na liječenje pa stoga prisila nije potrebna.⁷⁴ Istodobno djelujući kontraproduktivno na terapiju.

Opasnost je i ovdje prognostička kategorija (kao i kod nebrojivih, iako uvijek manja⁷⁵). Kazneni zakon u čl. 75. st. 1 i 76. st. 1. precizira kriterije, no paralelno istu materiju određuje i čl. 44. ZZODS.

⁶⁶ "Zajednički temelj za izricanje kazne i kaznenopravne sankcije jest počinjenje protupravnog djela, a ne krivnja. S obzirom na to da se sigurnosne mjere ne izriču na temelju krivnje, nije opravdano propisivati krivnju kao njihovu pretpostavku niti u formalnom niti u materijalnom smislu." ĐURĐEVIĆ, op. cit. (bilj. 7), str. 237.

⁶⁷ Slučaj Winterwerp; opasnost mora biti ozbiljna i to po život ili tijelo. Ibid., str. 214.

⁶⁸ Čl. 44. ZZODS.

⁶⁹ GORETA, Zakonodavni i praktični problemi pri procjenjivanju opasnosti forenzičkih bolesnika, op. cit. (bilj. 24), str. 645. Takvo određenje donosi ZKP u čl. 264 st. 4.

⁷⁰ Vidi 4.2.

⁷¹ Opasnost da razlozi smanjene ubrojivosti u budućnosti poticajno djeluju u počinjenju novog kaznenog djela (čl. 264. st. 4. ZKP).

⁷² GROZDANIĆ, GORETA, op. cit. (bilj. 62), str. 527.

⁷³ Bolnica za osobe lišene slobode, u Zagrebu.

⁷⁴ Vidi GROZDANIĆ, GORETA, op. cit. (bilj. 62), str. 529.

⁷⁵ GORETA et al., op. cit. (bilj. 51), str. 15.

4.4. Psihijatrijsko vještačenje raspravne sposobnosti

Riječ je o sposobnosti okrivljenika da shvati prirodu i svrhu kaznenog postupka, razumije pojedine procesne radnje i njihove posljedice, sporazumjeva se s braniteljem i daje mu upute (čl .281 st. 5 ZKP). Raspravno je sposoban onaj ispitanik koji je psihofizički sposoban razumjeti optužbu protiv sebe, pratiti tijek postupka i koristiti se svojim procesnim pravima.⁷⁶ Dakle, riječ je o faktičnoj sposobnosti⁷⁷ okrivljenika tijekom cijelog postupka, različito od slučaja kad je okrivljenik gluh, nijem ili nesposoban da se sam brani.

Forenzičkom ekspertizom utvrđena raspravna sposobnost ne pretpostavlja "idealno zdravlje"⁷⁸, već zadovoljavajuće stanje u mjeri da sam okrivljenik bude aktivna strana u postupku. Takvo stanje je aktualno, stoga je i potrebno da ekspertiza bude „svježa“ (neposredno prije postupka, a nekad i tijekom postupka).

Raspravna nesposobnost se u većini slučajeva javlja kao privremena (koja zahtjeva češće odmore, adekvatnu terapiju i sl.), rjeđe kao trajna (demencije, teški oblici mentalne retardacije, uznapredovali stadij endogenih psihoza...).

I u ovom se institutu ogleda uzajamni kompromis, odnos težnje učinkovitosti kaznenog postupka i težnje da se spriječi nepravdan kazneni progon i osuda nedužne osobe, u skladu s načelima pravičnog postupka i načela materijalne i formalne obrane.

Takav ranjiviji položaj u postupku kompenzira se :

1. u istrazi: prekidom istrage, ukoliko državni odvjetnik nije postavio zahtjev za vođenje postupka prema glavi XXIX. ZKP
2. odgodom glavne rasprave prema čl. 309. ZKP
3. u stadiju glavne rasprave propisana je obvezna obrana, što proizlazi iz čl. 459. st. 4
4. čl. 459. istog Zakona donosi – ako je optuženik raspravno nesposoban zbog duševnih smetnji, smatrat će se da poriče osnovanost optužbe.

5. Zaključak

Pomoć psihijatra vještaka sudu nužna je, ako ne i obvezna, u svim slučajevima gdje sud ne raspolaže dotičnim stručnim znanjem. Vještak sudu mora prezentirati medicinska i psihološka obilježja ispitanika kako bi ih sud mogao pravno okvalificirati i to kao neubrojivost, stupanj ubrojivosti, opasnost društvu te raspravnu sposobnost.

Ubrojivost se kao pravilo pretpostavlja, a neubrojivost kao izuzetak vještači u slučaju kad postoji sumnja. Neubrojivost isključuje krivnju pa i kaznu. Od ovog instituta ovisi uređenje položaja počinitelja. Smanjena ubrojivost jest još uvijek ubrojivost, čime počinitelj odgovara i po principu krivnje i eventualno opasnosti. Ukoliko sud ne može utvrditi stupanj očuvanosti intelektualno voluntativnih sposobnosti postupa po principu in dubio pro reo, dajući prednost neubrojivosti pred smanjenoj ubrojivosti. Neubrojivi počinitelji (i smanjeno ubrojivi uz krivnju) odgovaraju po principu opasnosti. Oni nisu krivi, ali predstavljaju prijetnju društvu obzirom na veličinu i ozbiljnost ugrožavajućeg ponašanja. Ukoliko takva opasnost ne bude utvrđena kod optuženika koji je počinio protupravnu radnju u stanju neubrojivosti, on će biti oslobođen od optužbe te se prema njemu neće moći primijeniti bilo kakvi mehanizmi pravnog poretka, obzirom na dotično djelo. U institutu raspravne sposobnosti ogleda se odnos učinkovitosti i načela pravičnog postupka, i to u svrhu zaštite ljudskih prava u kaznenom postupku.

⁷⁶ KRAPAC, op. cit. (bilj. 10), str. 247.

⁷⁷ ĐURĐEVIĆ, op. cit. (bilj. 7), str. 253.

⁷⁸ M. BOJČIĆ, Specifičnosti vještačenja ovisnika o drogama, op. cit. (bilj. 23), str. 606.

Vještak ne smije ulaziti u pravne kvalifikacije, što bi prelazilo granice njegove kompetencije. Naravno on ih mora poznavati, kako bi vještačenje bilo svrhovito. Često se u literaturu ističe nezadovoljstvo vještaka zakonskom terminologijom. Nazivaju je nezgrapnom, neodgovarajućom. To i ne čudi, budući se medicinski pojam prevodi u pravne posljedice. Rješenje je jedino suradnja, spremnost na usavršavanje i otvorenost pripadnika obiju struka.

Upravo je psihijatrijsko vještačenje vrlo osjetljivo sa čovjekom kao ispitanikom, koji ne podliježe strogim znanstvenim pravilima. Dijagnoza kao rezultat kumulacije i interakcije psihologijskih, psihopatologijskih i socijalnih kriterija uvijek se donosi s obzirom na konkretnog ispitanika u konkretnoj situaciji djela. Ovdje je i uvijek goruće pitanje opasnosti kao vrlo nesigurnog, ponekad gotovo intuitivnog pojma. S obzirom na gore navedeno (a i proučenu literaturu) ipak smatram da je položaj osoba s duševnim smetnjama u kaznenom postupku pravilno uređen, ne ostavljajući prostora prazninama i nesigurnostima koje nužno ne proizlaze iz predmeta vještačenja. Htjela bih ponovno napomenuti kako mi se čini nepravilnim, čak nepravednim, izjednačiti položaj potencijalno neubrojivih i raspravno nesposobnih što se tiče zadržavanja radi vještačenja.

U konačnici iskaz psihijatra vještaka baš kao i bilo koji drugi dokaz podliježe slobodnoj sudskoj ocjeni. Ističe se kako sudovi gotovo u 100% slučajeva prihvaćaju takav iskaz ponoseni osjećajem inferiornosti na određenom stručnom području, impresioniranosti autoritetom i ugledom vještaka, a i iz pukog komoditeta. Takva praksa dovodi do pasivizacije suda i stavljanja vještaka u položaj suca, potencijalno rezultirajući zloporabom prava ispitanika.

Pravo se odnosi na sva područja života i društva te ono mora pratiti njegov razvoj. Od sudaca se naravno traži stalno usavršavanje, ali bilo bi nerazumno tražiti da budu sveznajući. Logičkim zaključivanjem preko postojećih odredbi postupovnog i materijalnog prava uz pomoć stručnih suradnika, dorasli su i tom za njih maglovitom području. Multidisciplinarnost je danas neizostavna na svakom području, ali uz nužnu profesionalnost, obrazovanost i stručnost, pripadnika svake struke.

Summary

Assistance of a psychiatric expert is necessary, if not obligatory, in all cases in which the court does not have a certain level of expertise required. Expert witness's testimony consists of a diagnosis manifested through synergy of psychological, psychopathological, social and other criteria. Every person is a complex being and each case is individual, hence no clinical diagnosis per se can deliver a certain type of forensic opinion. The expert presents both medical and psychological features of the examinee (such as degrees of mental capacity, menace to society and capacity to understand legal proceedings) so that court could bring forth a legal qualification based on the free evaluation of evidence principle. Various legal qualifications of biopsychological conditions make substantial difference in legal status (even nature of proceedings) which makes the issue quite a delicate one. Accordingly, emphasis is needed on mutual compromise, relation between efficiency of criminal proceedings and the principle of fair trial, with intention of human rights protection in criminal proceedings.

Key words: psychiatric expertise, degrees of mental capacity, forensic menace to society, capacity to understand legal proceedings