

ŽELJKO KARAS*

Sudska praksa o policijskom postupanju

1. OPĆI UVJET ZA HITNE ISTRAŽNE RADNJE

Žalbeni navod da su navedene radnje obavljene, iako nije postojala opasnost od odgode, nisu od relevantnog značaja, jer samu opasnost od odgode ili hitne potrebe za poduzimanje radnje ocjenjuje sama redarstvena vlast ovisno o njihovoj procjeni kod konkretnih okolnosti slučaja.

VSRH, I Kž-314/03-3 od 16. travnja 2003. godine

Najveći dio istražnih radnji potrebno je provoditi prije započinjanja stadija istrage te je značajno kako se tumači zakonski uvjet potreban da bi redarstvene vlasti mogle samostalno provoditi ove radnje. Prema modelu prihvaćenom u Zakonu o kaznenom postupku iz 1997. godine (dalje: ZKP/97.)¹ istražne su radnje smještene u stadij istrage i nadležnost istražnog suca, ali je uz to propisana mogućnost njihova poduzimanja i prije tog stadija. Za ulogu policije u prikupljanju dokaza značajno je što se prema članku 184. ZKP-a/97. pojedine istražne radnje mogu provoditi i prije istrage ako postoji opasnost od odgode,² te je izričito navedeno da ih mogu poduzimati redarstvene vlasti. Prema tumačenju u prikazanoj sudskoj odluci, ocjena postojanja opasnosti od odgode prepušta se redarstvenim vlastima, tako da policija ustvari može započeti s provođenjem navedenih istražnih radnji kada sama procijeni. Poduzimanje ovih radnji čini značajan dio u prikupljanju dokaza za potrebe kaznenog postupka i kroz njih redarstvene vlasti imaju važnu ulogu u kaznenom postupku.

Novim zakonskim uređenjem u članku 213. Zakona o kaznenom postupku iz 2008. godine (dalje: ZKP/08.)³ bitno se mijenjaju ovi uvjeti potrebni da bi policija mogla provoditi istražne radnje (naziv im se mijenja u dokazne radnje). Redarstvene vlasti više neće moći

* mr. sc. Željko Karas, viši predavač na Visokoj policijskoj školi MUP-a RH, Zagreb.

¹ Zakon o kaznenom postupku. (NN 110/97., 27/98., 58/99., 112/99., 58/02., 143/02., 115/06.)

² Redarstvene vlasti mogu, ako postoji *opasnost odgode* i prije pokretanja istrage, obaviti pretragu, privremeno oduzeti predmete, obaviti prepoznavanje, očevid i uzeti otiske prstiju i drugih dijelova tijela. (čl. 184. ZKP/98.)

³ Zakon o kaznenom postupku. (NN 152/08.)

kao u prikazanoj odluci samostalno ocjenjivati potrebu poduzimanja pojedinih dokaznih (istražnih) radnji, već su iste primarno vezane uz nadležnost državnog odvjetništva i to čvršće nego što je bilo s dosadašnjom ulogom istražnog suca. U zakonskim odredbama nije ostavljeno pravilo prema kojem bi policija mogla samostalno poduzimati ove radnje, već im je potreban nalog državnog odvjetnika.⁴ Osim toga, radnje mogu poduzimati samo određeni policijski službenici što dosad također nije bilo zakonski propisano.⁵ U članku 213. ZKP-a iz 2008. godine u prva dva stavka razdvojeni su uvjeti za poduzimanje dokaznih radnji ovisno o tome je li istraga za određeno kazneno djelo obvezna, što je vrlo teško procijeniti na početku istraživanja jer se radnje poput očevida poduzimaju kako bi se utvrdilo je li uopće riječ o kaznenom djelu ili primjerice nesretnom slučaju, te ne može biti poznato je li istraga obvezna ili nije.

U svakodnevnoj će primjeni, za radnje poput očevida, prepoznavanja ili uzimanja otisaka za koje prema ZKP-u/97. policiji nije trebao nikakav nalog, prema dosljednom provođenju ovakve odredbe u ZKP-u/08. biti potreban novi nalog državnog odvjetnika, a za radnje koje trebaju sudbeni nalog bit će potrebna dva naloga. U usporedbi s ranijim uređenjem ovakvim se ustrojem prethodnog postupka umanjuje samostalnost djelovanja redarstvenih vlasti. Iako promjene mogu dovesti do mišljenja kako se radi o pasiviziranju policije koja mora samo čekati naloge jer bi državno odvjetništvo trebalo biti glavni operativni subjekt koji će provoditi istraživanje;⁶ nastavi li se dosadašnja praksa državno odvjetništvo ipak neće preuzeti vodeću ulogu u istraživanju ni samoinicijativno nalogati provođenje radnji koje redarstvene vlasti nisu namjeravale poduzimati, već će redarstvene vlasti većinom zadržati postojeću inicijativu te će samo morati tražiti još i dodatan nalog. U takvom odnosu, nalog ne bi bio izražaj inicijative državnog odvjetništva, nego svojevrsno odobravanje radnji za koje je policija već dala inicijativu. Ako će se nakon dugogodišnje primjene pokazati kako redarstvene vlasti i dalje imaju glavnu inicijativu u prikupljanju dokaza i provođenju dokaznih (istražnih) radnji, tada bi se i na primjeru državnog odvjetništva pokazao sličan učinak kao i u modelu kakav je uveden 1967. godine s ulogom istražnog suca kao glavnog subjekta za provođenje istražnih radnji a koji je trebao umanjiti ulogu policije u prikupljanju dokaza.⁷

⁴Izmjenama koje su izglasane prije stupanja na snagu ZKP/08., odredba o općim uvjetima za dokazne radnje dopunjena je propisivanjem mogućnosti privremenog oduzimanja predmeta tijekom izvida ne samo od strane istražitelja nego i od policije općenito. (čl. 45. Prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku, Hrvatski sabor, PZ 373.)

⁵Državni odvjetnik, ili na temelju njegova naloga istražitelj, može prije pokretanja istrage... provesti dokazne radnje za koje postoji opasnost od odgode. (čl. 213. ZKP/08.)

⁶"Sud prestaje biti terenski operativni subjekt i preuzima klasične 'kabinetske' poslove ..."; "... državni odvjetnik postaje aktivni operativni subjekt." Ministarstvo pravosuđa, Prijedlog Zakona o kaznenom postupku, Zagreb, 2008., 234.

⁷"Zakonik stoji na načelnom stanovištu da OUP, kada postupa prije započinjanja formalnog krivičnog postupka, ne smije obavljati formalne procesne radnje. Ako je prije započinjanja formalnog krivičnog postupka u konkretnom slučaju neophodno potrebno provesti neku formalnu procesnu radnju, jer se kasnije ta radnja ne bi uopće mogla izvesti ili bi se mogla izvesti samo uz velike poteškoće, radnju treba obaviti istražni sudac", Bayer, V., Zakonik o krivičnom postupku, Informator, Zagreb, 1968., 19.; Bayer, V., Osnovne karakteristike novog uređenja krivičnog postupka prema Noveli od godine 1967., JRKK, 3, 1967., 346.-384.

Za samoinicijativno istraživanje pojedinih slučajeva, državno odvjetništvo ima prema članku 185. ZKP-a/97. odgovarajuće načine uključivanja u traženju pojedinih istražnih radnji prije početka istrage, što je u ZKP-u/08. znatno prošireno jer više neće tražiti istražne radnje samo kada smatra kako bi trebalo usmjeriti neko istraživanje (koje već provodi policija ili kada policija podnese zahtjev za nekom istražnom radnjom), već bi to trebalo postati redovnim načinom rada. Takvim uređenjem, državno odvjetništvo ne preuzima samo ulogu kakvu je u dosadašnjem modelu prethodnog postupka imao istražni sudac, nego i znatno proširuje ovlasti.

Za nalog državnog odvjetnika u ZKP-u/08. nisu navedene nikakve zakonske iznimke, čak i u slučajevima kada za pojedinu istražnu (dokaznu) radnju postoji iznimka i od sudbenog naloga. Iz toga proizlaze moguće nejasnoće oko radnji poput pretrage stana, koju u iznimnim slučajevima policija može provoditi i bez sudbenog naloga, ali je i to dokazna (istražna) radnja koja se poduzima prije istrage. Iako bi netko mogao zaključiti kako zakonodavac zasigurno ne bi imao poteškoća propisati iznimke da ih je smatrao potrebnim, te da je očigledno kako se državnoodvjetnički nalog traži za sve dokazne radnje prije istrage neovisno treba li im sudbeni nalog; ipak bi trebalo tumačiti da, ako u hitnim slučajevima nije moguće tražiti nalog od suda, slijedom toga nema prigode za traženje naloga od državnog odvjetnika.

Zakonski nije izričito određeno kakve bi posljedice za pronađene dokaze mogle biti ako policija obavi neku dokaznu radnju a prije toga nije zatražila nalog državnog odvjetnika. Nije propisano da bi to trebalo dovoditi do nezakonitosti prikupljenih dokaza. Nije uređen postupak koji bi se primjenjivao u slučaju ako državni odvjetnik odbije izdati nalog i nije definirano može li se tada zatražiti dodatna prosudba opravdanosti policijskog zahtjeva. Iako će za pojedine radnje poput pretrage biti potrebna dva naloga - sudbeni i državno-odvjetnički, ovakvo udvostručavanje naloga ne bi trebalo dovoditi do hipotetičke situacije razlikovanja u pitanju organizacijske jedinice policije kojoj se povjerenje provode neke radnje, s obzirom na to kako redarstvene vlasti sudbene naloge traže preko državnog odvjetnika. U izmjenama ZKP-a iz 2008. godine nije podrobnije uređeno kakav oblik mora imati nalog državnog odvjetnika i može li biti usmeni, s obzirom na neke naznake da bi to moglo biti uređeno drugim zakonima koji dosad nisu mogli zahvaćati u područje naloga koje propisuje ZKP.

2. PRIVREMENA ODSUTNOST JEDNOG SVJEDOKA S PRETRAGE

Svjedok pretrage V. je na okolnost obavljanja pretrage, između ostalog iskazao da je tijekom pretrage s djelatnicima policije bio u podrumu "... ali kako imam bronhitis, a u podrumu je bilo zagušljivo, ja sam bio svega par minuta i onda sam otišao iz podruma. Čini mi se da su policajci ostali iza mene u podrumu. Sjećam se da sam još bio u hodniku, kada se na katu radila pretraga kuhinje i jedne prostorije...".

Imajući u vidu navedeno, sud prvog stupnja je pravilno zaključio kako svjedoci pretrage V. i M. nisu bili istodobno u prostorijama stana u kojem je vršena pretraga, uslijed čega je pretraga provedena na nezakonit način.

VS RH, I Kž 1021/05-3 od 19. siječnja 2006. godine

Međutim, iz rezultata dokaznog postupka, a poglavito iskaza svjedoka pretrage B. i P., proizlazi da je tijekom obavljanja ove istražne radnje svjedok pretrage P. u dva

navrata napustila prostor u kojem se obavljala pretraga, tako što je otišla u donji stan zgrade radi obavljanja telefonskog razgovora.

VSRH, I Kž 478/07-5 od 14. lipnja 2007. godine

U članku 214. ZKP-a iz 1997. propisano je da pretrazi stana moraju biti istodobno nazočna dva svjedoka što se u praksi tumači da oba svjedoka moraju biti u istoj prostoriji ili imati stalni nadzor nad provođenjem pretrage, a u slučaju povrede tog pravila ne promatraju se ostale okolnosti poput razloga zbog kojih svjedok nije bio nazočan. Prva prikazana sudska odluka obuhvaća slučaj svjedoka kojem zbog zdravstvenih poteškoća nije odgovaralo nazočiti u prostoru gdje se provodi pretraga te ju je privremeno napustio. Ako pritom oba svjedoka nisu zajedno nazočna u prostoru u kojoj je pronađen dokaz, prikupljeni dokazi će biti ocijenjeni kao nezakoniti. Hrvatski sustav nezakonitih dokaza ne promatra je li narušena svrha nazočnosti svjedoka i je li policija imala ikakve mogućnosti zloporaba u vezi s dokazima, što ističe potrebu velike pozornosti kod provedbe ovakvih radnji. Prema sudskoj praksi i zakonskom uređenju ne promatra se namjera koju su imali policijski službenici te se za zakonitost dokaza ne radi razlika u tome je li neka povreda zakona počinjena radi zloporabe neke ovlasti ili je bilo riječi o postupanju za koje su policijski službenici smatrali kako nije od posebnog značaja za prikupljene dokaze.

Za dosljedno provođenje zakonskih uvjeta u ovakvim bi slučajevima, slično kao i u raznim drugim oblicima nemogućnosti nazočenja odabranog svjedoka s kojim je započela pretraga, bilo preporučljivo zastati s provođenjem radnje do rješavanja nedostataka zbog kojih svjedok ne može nazočiti, ili osigurati novog svjedoka. Svjedoci su na pretrazi nazočni sa svrhom praćenja radnje te ih službenici, koji provode pretragu, moraju na to upozoriti. Zakonski nisu predviđeni posebni oblici ograničenja kretanja ukoliko svjedok nema namjeru ispunjavati svoju dužnost ili napustiti mjesto pretrage, već je moguća primjena općenitih ovlasti koje imaju redarstvene vlasti, što je primjerice korišteno kod dvojice svjedoka koji se kod dugotrajne pretrage nisu zadržavali na mjestu gdje se pretraga provodila, nego u drugoj prostoriji.⁸ Iste ovlasti mogu se koristiti ne samo radi sprječavanja odlaska svjedoka u drugu prostoriju nego i podsjećanja na ulogu, poput upozorenja svjedokinji koja je bila pod utjecajem alkohola i davala neumjesne primjedbe,⁹ ili upozorenja svjedokinji koja nije pratila tijek pretrage nego se igrala s kućnim ljubimcem.¹⁰

⁸ "Kako je pretraga trajala preko sedam sati i najvećim dijelom se odnosila na pregled, popis i izuzimanje pojedinih dokumenata, konkretno putnih računa iz registratora i fascikala kao i dokumenata pohranjenih u računalima, očito je, a to proizlazi i iz njihovih iskaza, da su svjedoci pretrage jedno vrijeme svojevrijeme proveli u prijemnom uredu odakle su mogli nesmetano pratiti rad policijskih djelatnika, a što im je bilo omogućeno budući da su vrata svih prostorija bila otvorena, pa su iz centralne prostorije u kojoj su se nalazili, objektivno imali uvid u skoro sve ostale prostorije, a imali su i mogućnost slobodnog kretanja po cijelom prostoru u kojem je pretraga obavljana, dok su u više navrata bili i posebno pozivani od djelatnika policije da dođu i nadziru pojedine radnje pretrage", VSRH, I Kž 269/05-3 od 7. srpnja 2005. godine.

⁹ "Pri tome, neumjerenost nekih njezinih izjava danih prilikom pretrage (na što ju je, uostalom, upozorila i policija), ne utječe bitno na valjanost njezinog svjedočenja, a time niti na kvalitetu provedene istražne radnje. Alkoholiziranost svjedokinje bila bi od utjecaja na zakonitost pretrage u slučaju da se utvrdi njezina nesposobnost shvaćanja danih upozorenja u smislu čl. 214. st. 2. ZKP-a, a to se ovdje, međutim, ne prigovara, niti je utvrđeno", VSRH, I Kž-220/00-3 od 21. lipnja 2000. godine.

¹⁰ "Dijelovi iskaza svjedoka E. B. P. i D. S. na koje optuženik ukazuje u žalbi, iz kojih proizlazi da

Novi Zakon o kaznenom postupku iz 2008. godine propisuje u članku 246. stavku 3. kako pretrazi stana moraju biti nazočna najmanje dva svjedoka, ali pritom nejasnoće može poticati brisanje riječi "istodobno" koja je bila u odnosnom članku u ZKP-u/97. Prema nekim stajalištima Vrhovnog suda, dok u Zakonu kod dva svjedoka nije bila izričito upisana riječ "istodobno" (do 2002. godine), oba svjedoka nisu morala biti zajedno tijekom pretrage već su svjedoci mogli biti i razdvojeni u različitim prostorijama.¹¹

3. NALOG ZA PRETRAGU PO PREKRŠAJNOM ILI KAZNENO-POSTUPOVNOM ZAKONODAVSTVU

Nesporno je da je pretraga stana započela po nalogu suca za prekršaje, a zatim prekinuta, jer su djelatnici policije potpuno nepotrebno ocijenili da im je potreban nalog istražnog suca, ocijenivši da je u pitanju sumnja da je izvršeno kazneno djelo, a ne prekršaj. Da je zapisnik o pretrazi stana načinjen temeljem naloga suca za prekršaje on bi bio zakonit dokaz i u kaznenom predmetu, kao što s pravom ocjenjuje sud prvog stupnja. No kako je evidentno da su sve radnje opisane u zapisniku o pretrazi stana i izvršene u skladu sa zakonom, na temelju naloga ovlaštenih tijela, okolnost što su one opisane u jednom zapisniku, a ne u dva, ne čini taj dokaz nezakonitim dokazom.

VSRH, I Kž 552/05-3 od 23. kolovoza 2005. godine

Za pribavljanje naloga za pretragu koji je potreban radi istraživanja prekršaja zakonske su osnove slične, a nalog je također zakonski utemeljen jer i ta pretraga na jednak način ograničava privatnost građana u domu.¹² Sudska odluka prikazuje da se dokazi iz pretrage koja je zakonski utemeljena smatraju jednakovrijednima neovisno je li pretraga započeta radi istraživanja prekršaja ili radi istraživanja kaznenog djela. U opisanom primjeru policijski su službenici zastali s provođenjem radnje i potom zatražili drugi nalog jer se pokazala sumnja kako je riječ o kaznenom djelu. Takav postupak je vjerojatno proizašao iz bojazni da bi sud mogao odbiti dokaze koji su prikupljeni u prekršajnom postupku, ali Vrhovni sud je postupak ocijenio nepotrebnim.

4. NAKNADNO NESLAGANJE OSUMNJIČENOG SA SAVJETOM BRANITELJA KOD ISPITIVANJA

Niti daljnji navodi žalbe da odvjetnik L. nije bio neprekidno nazočan ispitivanju osumnjičenika pred redarstvenim vlastima nije utemeljen na kakvim dokazima u

je Ž. J. upozoravao svjedokinju da se ne igra sa psom, već da prati tijek pretrage, suprotno žalbenim tvrdnjama iskazi svjedoka potvrđuju zaključak da je pretraga obavljena na zakonit način jer govore o ozbiljnosti i savjesnosti djelatnika policije koji su tu pretragu obavljali," VSRH, I Kž 516/05-5 od 6. srpnja 2005. godine.

¹¹ "... tek izmjenom Zakona o kaznenom postupku (NN 58/02. od 21. svibnja 2002.) u čl. 214. st. 1. ZKP-a izričito propisana potreba istodobne nazočnosti svjedoka kroz cijelo vrijeme trajanja pretrage, ovaj Vrhovni sud ocjenjuje da su djelatnici policije u vrijeme poduzimanja pretrage postupili u skladu sa svojim ovlaštenjima prema Privremenom službovniku i vrijedećem Zakonu o kaznenom postupku, te u skladu sa izdanim nalogom za pretragu, posljedicom čega su svi dokazi proizašli iz te pretrage zakoniti", VSRH, I Kž 141/07-6 od 20. rujna 2007. godine.

¹² Čl. 174. i 159. Prekršajnog zakona. (NN 107/07.)

spisu, a to proizlazi ne samo iz iskaza ovoga svjedoka, nego i iz potpisa osumnjičenika na tom zapisniku, a također i iz okolnosti da on o toj navodnoj nenazočnosti branitelja tijekom poduzimanja ove istražne radnje od strane redarstvenih vlasti nije prigovorio, ne samo pred istražnim sucem Županijskog suda u V., nego niti prilikom ispitivanja pred istražnim sucem Županijskog suda u Z., kada je već imao po službenoj dužnosti postavljenog drugog branitelja u osobi L.

D. kao osumnjičenik, odnosno okrivljenik imao je prava ne prihvatiti da ga brane navedena dvojica odvjetnika, pa je i prigovor da su ga branitelji pogrešno savjetovali da prizna djelo promašen, a osim toga i proturječan iznijetaj obrani ne samo u predkaznenom stadiju postupka i u istrazi, nego i obrani koju je on iznio na glavnoj raspravi.

VSRH, I Kž 531/07-9 od 18. srpnja 2007.godine

U članku 177. stavku 5. ZKP-a iz 1997. godine uvedena je radnja ispitivanja osumnjičenika kojom se bitno promijenila mogućnost prikupljanja iskaza od osumnjičenika. Prije tog Zakona policija je mogla obavljati samo obavijesni razgovor u kojem se prikupljeni podaci nisu mogli koristiti za dokazivanje u kaznenom postupku. Kao uvjeti za radnju ispitivanja osumnjičenika postavljena su posebna upozorenja o pravima i o dokaznim mogućnostima prikupljenog iskaza, što je naznačeno i na pisanom primjerku zapisnika, ali se ipak pojedini počinitelji pokušavaju pozivati na pogrešnu predodžbu o dokaznom položaju iskaza. Ukoliko se osumnjičenik kasnije predomisli jer smatra da nije trebao dati iskaz te pokušava osporiti zakonitost prikupljenog iskaza, u tome su mu mogućnosti vrlo sužene jer su postavljena posebna jamstva i obvezna je nazočnost branitelja što doprinosi slobodnom izboru načina obrane te se može samo propitivati pouzdanost iskaza, ali to nema utjecaja na zakonitosti dokaza. Način obrane i prihvaćanje savjeta branitelja također je predmet slobodne odluke osumnjičenika i naknadno nisu predviđene mogućnosti promjena. Jednom izabrani način obrane, uz savjetovanje s braniteljem, čini pribavljeni iskaz zakonitim dokazom i u kasnijim razdobljima kaznenog postupka te se tako pribavljeni iskaz može koristiti za dokazivanje neovisno o predomišljanju.¹³ Novim zakonskim uređenjem prema ZKP-u iz 2008. godine i područje ispitivanja promijenjeno je u uvjetima nazočnosti branitelja koja više nije obvezna (osim u slučaju obvezne obrane), ali se prema članku 275. stavku 2. prvo ispitivanje osumnjičenog mora snimati.

¹³"Naime, iako je tom ispitivanju branitelj bio nazočan, on tvrdi da se nezakonitost tog zapisnika očituje u tome što optuženik nije bio upozoren da se taj zapisnik može upotrijebiti kao dokaz," VSRH, I Kž 1120/04-3 od 25. kolovoza 2005. godine.