

Dražen Tripalo*
Dr. sc. Zlata Đurđević**

PREDLAGANJE DOKAZA

U radu se analiziraju novosti koje u odnosu na predlaganje i odlučivanje o izvođenju dokaza uvodi Zakon o kaznenom postupku. Značajne promjene proizlaze iz novog uređenja kaznenog progona i istrage koju sada provodi državni odvjetnik, ali i iz novog pravila o prekluziji prava na izvođenje dokaza za koje su stranke znale na pripremnom ročištu, ali ih bez opravdanog razloga nisu predložile. Dosljedna primjena ovog pravila strankama nameće obvezu kvalitetne pripreme za raspravljanje pred sudom i čini ih odgovornima ne samo za ishod nego i za efikasnost i brže okončanje kaznenih postupaka.

1. NOVI ZKP I PREKLUZIJA PRAVA NA PREDLAGANJE DOKAZA

Najznačajniji sadržaj reforme kaznenog postupka provedene novim Zakonom o kaznenom postupku¹ uvođenje je državnoodvjetničke istrage koju više ne vodi sud, već jedna stranka u postupku.² Takvo određenje istrage ima važne posljedice na mogućnost druge stranke - okrivljenika - da utječe na pribavljanje dokaza u tom stadiju prethodnog postupka, ali pravila kojima su regulirani kasniji dijelovi postupka - onaj pred optužnim vijećem, na pripremnom ročištu i tijekom rasprave - također ograničavaju pravo stranaka da potrebu prezentacije dokaznog materijala sudu procjenjuju ovisno o trenutačnom položaju u postupku i prilagođavaju mu je, jer je obveza najavljanja dokaza koje namjeravaju izvoditi premještena na početak sudskog kaznenog postupka. Zbog toga je gubitak (prekluzija) prava na predlaganje novih dokaza, uz unakrsno ispitivanje svjedoka i vještaka, jedna od najvažnijih novosti koje

* Dražen Tripalo, sudac Kaznenog odjela Vrhovnog suda Republike Hrvatske

** Prof. dr. sc. Zlata Đurđević, redovita profesorica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

¹ Narodne novine broj 152/08., 76/09. i 80/11.; dalje ZKP/08.

² Zbog kumulacije funkcija u rukama državnog odvjetnika tijekom kaznenog progona i istrage, određeni autori smatraju da državni odvjetnik u prvom stadiju postupka nije stranka, već državno tijelo koje vodi postupak. V. u ovom *Ljetopisu* rad Zlate Đurđević, *Suvremeni razvoj hrvatskog kaznenog procesnog prava s posebnim osvrtom na novelu ZKP iz 2011.*, poglavlje: 3.1. Inkvizitorni državnoodvjetnički kazneni progon i istraga.

je u pripremno ročište i raspravu uveo ZKP/08.³ Ta novota ne zahtijeva samo teorijsko razmatranje mogućih posljedica za prava okrivljenika u kaznenom postupku, nego prvenstveno nalaže obvezu objema strankama da na početku svakog konkretnog kaznenog postupka procijene njegov mogući tijek i ishod te da odmah izaberu i započnu provoditi onu strategiju koja može na najbolji način ostvariti njihove interese.

2. PREDLAGANJE DOKAZA U ISTRAZI

Državni odvjetnik više ne predlaže sudu provođenje dokaza u kaznenom progonu i istrazi, kao što je to bio činio prema odredbama dosadašnjeg Zakona o kaznenom postupku.⁴ Iako niti po odredbama ZKP/97 stranke u istrazi nisu bile potpuno izjednačene u pravu predlaganja provođenja određenih dokaza istražnom sucu, jer je, prema čl. 197. st. 1. ZKP/97, u slučaju neslaganja istražnog suca s prijedlogom državnog odvjetnika za provođenje neke istražne radnje o tom prijedlogu odlučivalo rješenjem vijeće iz čl. 20. st. 2. ZKP/97, ali a je takav prijedlog okrivljenika istražni sudac smatrao neosnovanim, niti on o njegovu odbijanju nije morao donijeti formalnu odluku, niti je okrivljenik o tome mogao ishoditi odluku vijeća, ZKP/08, uvodeći državnoodvjetničku istragu, ovo tijelo kaznenog progona stavlja u središte prethodnog postupka.⁵

Naime, budući da kazneni progon i istragu sada provodi državni odvjetnik (čl. 219. st. 1. ZKP/08), on sam ocjenjuje koje su dokazne radnje potrebne za uspješno vođenje postupka (čl. 220. st. 1. ZKP/08) te ih samostalno i poduzima, ali njihovo provođenje može nalogom povjeriti i istražitelju (čl. 219. st. 2. ZKP/08). Prilikom provođenja tih radnji državni odvjetnik ili istražitelj kojemu su one povjerene obaviti će, prema potrebi, i druge dokazne radnje koje s njima stoje u vezi ili iz njih proistječu (čl. 220. st. 2. ZKP/08). Pritom će se državni odvjetnik, dakako, rukovoditi načelima sadržanima u odredbama čl. 4. st. 2. i 3. ZKP/08,⁶ ali propisivanje tih načela ipak nije dostatno za

³ Tome svakako treba dodati radikalnu pasivizaciju suda u izvođenju dokaza kojom se napušta uvriježena kontinentalnoeuropska uloga suda u izvođenju dokaza. Kritiku ovog rješenja v. Damaška, Mirjan (2010) Hrvatski dokazni postupak u poredbenopravnom svjetlu, *HLJKPP*, br. 2, 821-837, 823 i sl.

⁴ Narodne novine broj 110/97., 27/98., 58/99., 112/99., 58/02., 143/02. i 115/06.; dalje: ZKP/97.

⁵ O novim procesnim ulogama sudionika kaznenog postupka v. Kantoci Mario / Baričić Tena (2011) Stranačko izvođenje dokaza i unakrsno ispitivanje u hrvatskom i poredbenom kaznenom procesnom pravu, *HLJKPP*, br. 1, 143-167, 145 i sl.

⁶ Prema stavku 2. tog članka, sud i državna tijela koja sudjeluju u kaznenom postupku s jednakom pažnjom ispituju i utvrđuju činjenice koje terete okrivljenika i koje mu idu u korist, a stavkom 3. propisano je da državno odvjetništvo, istražitelj i policija neovisno i nepristrano

osiguranje prava osumnjičenika da već tijekom kaznenog progona i istrage ukaže na dokaze koji bi mogli biti važni za ocjenu njegove kaznenopravne odgovornosti.

2.1. Državni odvjetnik

Zakon ipak predviđa situaciju kada državni odvjetnik tijekom kaznenog progona i istrage predlaže sudu izvođenje dokaza. Radi se o dokaznom ročištu koje provodi sudac istrage na prijedlog državnog odvjetnika, oštećenika kao tužitelja i okrivljenika (čl. 235. st. 1.). ZKP je strogo ograničio ovlast suda da provodi dokazne radnje u prethodnom postupku samo na slučajeve propisane čl. 236. ZKP. Oni se mogu kategorizirati u dvije grupe. Prva obuhvaća slučajeve kada postoji opasnost da se dokaz neće moći izvesti na raspravi ili je izložen utjecaju koji dovodi u pitanje istinitost iskaza. U drugom slučaju se radi o ispitivanju tzv. ranjivih svjedoka kao što su djeca, maloljetnici, starije, bolesne osobe ili osobe s invaliditetom (čl. 292.) odnosno pružanju međunarodne kaznenopravne pomoći sukladno međunarodnim ugovorima (čl. 293.). Razlozi zbog kojeg državni odvjetnik u tim situacijama samo predlaže, a ne izvodi dokaze jesu načelo pravičnog postupka i prava obrane te načelo učinkovitosti kaznenog postupka. Načelo pravičnog postupka nalaže da se dokazi na kojima se temelji presuda u kaznenom postupku moraju izvesti uz poštovanje načela kontradiktornosti i prava obrane pred sudom. Dokazi koje izvodi državni odvjetnik kao tijelo koje ne jamči neovisnost, nepristranost niti procesne garancije u mjeri koju zahtijeva čl. 6. Europske konvencije te se ne može smatrati sudom, nemaju istu dokaznu snagu kao dokazi izvedeni na raspravi. To osobito vrijedi za izvođenje dokaza u kaznenom progonu i istrazi prema ZKP/08 koje izvodi samostalno državni odvjetnik i u pravilu bez prisutnosti okrivljenika ili branitelja.⁷ Takvo izvođenje dokaza ne jamči prava obrane jer se, primjerice, okrivljenik može ispitivati od svog procesnog protivnika bez prisutnosti branitelja i bez videosnimke ispitivanja, a svjedoka optužbe se ispituje bez sudjelovanja obrane. Stoga, dokazi koje izvodi državni odvjetnik nemaju istu dokaznu snagu kao sudski dokazi i na njima se ne može temeljiti presuda bez davanja obrani mogućnosti da ih ospori. Zato, ako se radi o dokazima za koje postoji opasnost da se neće izvesti na raspravi, u cilju očuvanja njihove dokazne snage, a time i ostvarenja učinkovitosti kaz-

razjašnjavaju sumnju o kaznenom djelu za koje se kazneni progon provodi po službenoj dužnosti te da su ta tijela dužna s jednakom pozornošću prikupljati podatke o krivnji i nedužnosti okrivljenika.

⁷ Iznimku predstavljaju radnje ispitivanja okrivljenika te pretrage stana, od novele ZKP iz 2011. i dokazi koje državni odvjetnik izvodi na prijedlog obrane.

nenog postupka, ZKP/08 propisuje da se oni izvode na dokaznom ročištu od strane suda, uz prisustvo obrane kojoj se garantiraju ista procesna prava kao i optužbi te se poštuje načelo kontradiktornosti kroz pravo obrane da posredno predlaganjem pitanja sucu istrage ili uz dopuštenje suca i neposredno postavlja pitanja svjedoku ili vještaku (čl. 238. st. 4. ZKP/08). Isto vrijedi kada se radi o djeci za koju vrijedi zabrana višestrukog ispitivanja tijekom kaznenog postupka ili drugih osoba koje zbog zdravstvenih i drugih poteškoća nije poželjno višekratno ispitivati.

2.2. Osumnjičenik

Pravo na predlaganje i izvođenje dokaza uz pravo na uvid u spis predmeta smatra se jezgrom prava obrane u kaznenom postupku.⁸ To pravo međutim nije u jednakoj mjeri zajamčeno u predraspravnom postupku kao na raspravi. Kazneni postupci s državoodvjetničkom istragom, a ne paralelnom stranačkom istragom, u pravilu ne dopuštaju izvođenje dokaza obrane u ovom stadiju, već jedino u višoj ili manjoj mjeri predlaganje državnom odvjetniku ili sudu izvođenje određenog dokaza. Daljnje pitanje koje se otvara je pravo sudjelovanja obrane u izvođenju dokaza. Prema ZKP/08, tijekom kaznenog progona i istrage osumnjičenik i njegov branitelj ne mogu izvoditi dokaze, već jedino predložiti državnom odvjetniku i sucu istrage provođenje određene dokazne radnje. Osumnjičenik može pod istim uvjetima kao i državni odvjetnik predložiti sucu istrage održavanje dokaznog ročišta, o čemu je bilo govora.

Tijekom kaznenog progona osumnjičenik može predložiti državnom odvjetniku poduzimanje dokaznih radnji nakon što je primio pouku o pravima (čl. 213. st. 3. ZKP/08). Pouka o pravima daje se prilikom poduzimanja bilo koje dokazne radnje ili prisilne mjere prema osumnjičeniku (čl. 239. st. 2. ZKP/08). Isto pravo osumnjičenik stječe u istrazi nakon primitka naloga o provođenju istrage. Ako državni odvjetnik prihvati prijedlog osumnjičenika, provest će odgovarajuću dokaznu radnju (čl. 234. st. 1. ZKP/08). Ako se državni odvjetnik ne složi s prijedlogom osumnjičenika, mogućnost kontrole opravdanosti državoodvjetničke odluke bitno se razlikuje tijekom kaznenog progona i istrage. Odluka državnog odvjetnika tijekom kaznenog progona je konačna te nije predviđena njezina daljnja kontrola. Međutim, ako se državni odvjetnik ne složi s prijedlogom osumnjičenika u istrazi, nije ovlašten odbiti ga, već je dužan dostaviti ga u roku od osam dana sucu istrage i o tome pisano obavijestiti osumnjičenika, a o prijedlogu osumnjičenika odlučuje sudac istrage nalogom (čl. 234. st. 2. ZKP/08). Prijedlog za provođenje dokazne radnje osumnjičenik može podnijeti do primitka obavijesti da je istraga završena (čl. 234. st. 1. u vezi s čl. 228. st. 3. ZKP/08).

⁸ Joecks, Wolfgang (2006), *Strafprozessordnung*, München: Verlag C. H. Beck, 334.

Dakle, sudac istrage garant je i osumnjičeničkovih prava na predlaganje dokaza tijekom istrage, pri čemu on mora, da bi pravilno odlučio o potrebi poduzimanja dokazne radnje, imati na raspolaganju sve podatke prikupljene u dotadašnjem tijeku istrage, jer je samo na temelju svih do tada pribavljenih dokaza moguće ocijeniti je li nužno izvođenje i onog dokaza koji predlaže osumnjičenik. Suprotno tome, izvođenje dokaza po prijedlogu obrane tijekom kaznenog progona ovisi o diskrecijskoj ocjeni državnog odvjetnika. Kada se pri tome uzme u obzir da je istraga obligatorna samo za kaznena djela za koja je propisana kazna dugotrajnog zatvora, za kaznena djela od dvanaest do petnaest godina zatvora ona ovisi o diskrecijskoj ocjeni državnog odvjetnika jer zakon ne propisuje pretpostavke, a u skraćenom postupku koji se vodi za kaznena djela za koja je propisana kazna do 12 godina se ne provodi, kao i da postoji mogućnost odgode dostave naloga o provođenju istrage do mjesec dana (čl. 218. st. 3. ZKP/08)⁹, može se zaključiti da je pravo osumnjičenika da predlaže dokaze vrlo ograničeno.

Odredba ZKP/08 (čl. 234. st. 2. i 3.) a koja propisuje obvezu obavještanja osumnjičenika i njegova branitelja o vremenu i mjestu provođenja dokazne radnje u istrazi koju je predložila obrana, nije dovoljno jasna, jer upućuje samo na odredbu koja se odnosi na prihvaćanje takvog njegova prijedloga od strane državnog odvjetnika. Međutim, izvjesno je da im takvu obavijest treba poslati i kada državni odvjetnik nije prihvatio prijedlog osumnjičenika za provođenje dokazne radnje, ali je sudac naložio njeno provođenje. Daljnji nedostatak odredbe je u tome što nije predvidjela pravo sudjelovanja obrane u provođenju radnje na prijedlog obrane. Izvjesno je da se ne radi o previdu, jer se mogućnost postavljanja pitanja branitelja ne predviđa niti kod ispitivanja osumnjičenika od strane državnog odvjetnika. Suprotno tome, kada se radi o izvođenju dokaza na dokaznom ročištu, izričito je predviđeno pravo obrane da postavlja pitanja. Iz prakse u predmetima USKOK-a poznato je da se branitelju dopušta postavljanje pitanja prilikom ispitivanja okrivljenika. Međutim, temeljni zahtjev vladavine prava da temeljno pravo, a pravo na ispitivanje je pravo obrane, dakle temeljno ljudsko pravo, mora biti propisano zakonom, a ne podzakonskim aktom ili pojedinačnom odlukom državnog tijela. Suprotno tome, u kaznenom procesnom pravu raste broj podzakonskih akata koji uređuju temeljna procesna prava ili prisilne mjere.¹⁰

⁹ Prema čl. 218. st. 3. državni odvjetnik može odgoditi dostavu naloga o provođenju istrage do mjesec dana ako bi se dostavom ugrozio život ili tijelo ili imovina velikih razmjera.

¹⁰ V. Protokol o zajedničkom radu policije i državnog odvjetništva tijekom prethodnog i kaznenog postupka, koji u čl. 10. st. 4. ZKP/08 obvezuje policiju da o uhićenju osobe zbog sumnje o počinjenju kaznenog djela za koju ocijeni da će je privesti pritvorskom nadzorniku izvijesti državnog odvjetnika, a u čl. 30. st. 1. ZKP/08 da je dužna postupati po njegovim uputama u vezi, vremenom privođenja uhićene osobe pritvorskom nadzorniku.

2.3. Oštećenik

Oštećenik može državnom odvjetniku koji provodi istragu podnositi prijedloge da se istraga dopuni (čl. 221. ZKP/08). Međutim, ZKP/08 ne regulira izrijeckom situaciju kada se državni odvjetnik ne složi s prijedlogom oštećenika za provođenje određene dokazne radnje, kao što to Zakon na opisani način čini u slučaju takvog neslaganja državnog odvjetnika s prijedlogom osumnjičenika. Ovdje nema mjesta analognoj primjeni odredbe čl. 234. st. 2. ZKP/08, pa treba zaključiti da oštećenik ne može ishoditi odluku suca istrage o potrebi provođenja takve dokazne radnje.

Kad oštećenik, nakon što državni odvjetnik odbaci kaznenu prijavu ili obustavi istragu, preuzme kaznenu progon, sudac istrage će odlučiti, ako rješenjem odredi pokretanje istrage, i koje će se dokazne radnje tijekom istrage poduzeti (čl. 225. st. 1. ZKP/08). Istragu tada provodi istražitelj, a oštećenik kao tužitelj može predložiti sucu istrage da naloži istražitelju poduzimanje i onih istražnih radnji koje nisu bile određene rješenjem o provođenju istrage. Ako sudac istrage ne prihvati takav prijedlog, obavijestit će o tome oštećenika kao tužitelja, koji ne može ishoditi o tome odluku vijeća (čl. 225. st. 2. ZKP/08).

3. POSTUPAK PRED OPTUŽNIM VIJEĆEM

U ovome stadiju postupka ispituje se dokazna osnova optužnice. Tijekom razmatranja suda postoje li uvjeti za potvrđivanje optužnice i “puštanje” predmeta u suđenje, stranke ne predlažu dokaze za koje smatraju da će ih biti potrebno izvesti na raspravi, jer odluku o tome koji će se dokazi izvesti na raspravi ne donosi optužno vijeće. Međutim, pred optužnim vijećem dolazi do razotkrivanja dokaza, i to prvenstveno onih na kojima državni odvjetnik temelji optužbu, a propisana je i obveza okrivljenika da pred optužnim vijećem najavi obranu alibijem ili neubrojivošću i obavijesti tužitelja o dokazima koje o tim okolnostima namjerava izvesti.

3.1. Razotkrivanje dokaza¹¹

Osumnjičenik već nakon prvog ispitivanja, koje je uvjet za okončanje istrage i podizanje optužnice, ima pravo razgledati spis (čl. 184. st. 2. t. 1. ZKP/08). Ako državni odvjetnik odbije ispitivanje osumnjičenika na njegov

¹¹ Povijesni, usporedbenopravni i međunarodnopravni pregled otkrivanja informacija i dokaza između stranaka u kaznenom postupku v. Pajčić, Matko (2009), Otkrivanje informacija i dokaza između stranaka u kaznenom postupku, *HLJKPP* br. 1, 61-98.

zahtjev, on će dobiti pravo na uvid u spis predmeta i puno prije, odnosno u roku od 30 dana od podnošenja kaznene prijave odnosno poduzimanja dokazne radnje prema njemu.¹² Time on i prije pokretanja postupka pred sudom ima mogućnost uvida u dokaze koje je tužitelj prikupio tijekom istrage.

Državni odvjetnik pred optužnim vijećem iznosi rezultate prethodnih istraživanja i dokaze na kojima se zasniva optužnica i koji opravdavaju njezino podizanje (čl. 350. st. 2. ZKP/08), pa i na taj način obavještava okrivljenika o dokazima koji ga terete. Na pitanje dovodi li okolnost da državni odvjetnik prilikom ovog izlaganja dokazne građe na kojoj se temelji optužba ne spomene neki dokaz do prekluzije prava da ga tijekom rasprave i izvede valja odgovoriti negativno, jer cilj ročišta pred optužnim vijećem nije, kako je već istaknuto, odlučiti o tome koji će dokazi na raspravi biti provedeni, već je to prvenstveno ocjena opravdavaju li dokazi prikupljeni tijekom istrage postojanje osnovane sumnje da je okrivljenik počinio kazneno djelo stavljeno mu na teret.

Obrana ima pred optužnim vijećem pravo upozoriti na dokaze koji okrivljeniku idu u korist (čl. 350. st. 3. ZKP/08), ali takvo postupanje okrivljenika i branitelja propisano je samo kao mogućnost, bez ikakvih posljedica ako to ne učine. Zbog toga niti propuštanje obrane da u ovom stadiju postupka ukaže na dokaze kojima raspolaže ili one koje namjerava izvesti na raspravi ne dovodi do gubitka prava da ih kasnije predloži odnosno izvede.

Odredba ZKP/08 prema kojoj će se o novim dokazima koji su naknadno otkriveni u prethodnom postupku protivna stranka obavijestiti najkasnije u roku od osam dana od saznanja za njihovo postojanje (čl. 353. st. 1.) općenita je, jer se njenim gramatičkim tumačenjem može zaključiti da obveza razotkrivanja naknadno pribavljenih dokaza postoji za obje stranke, dakle i za državnog odvjetnika i za okrivljenika. Međutim, istragu provodi državni odvjetnik, a ne i okrivljenik, koji zbog toga i nije u mogućnosti u prethodnom postupku pribavljati dokaze.¹³ Stoga je očigledno da se citirana odredba odnosi samo na obvezu državnog odvjetnika da otkrije sve dokaze koje je naknadno pribavio. Potpuno je jasno da okrivljenik nije dužan državnog odvjetnika obavijestiti o svim mogućim dokazima za čije postojanje zna, pa niti o onima za koje je naknadno saznao, jer je moguće da ga neki od tih dokaza i terete, a nitko nije dužan sam se teretiti, pa se niti ova odredba čl. 353. st. 1. ZKP/08 ne može tumačiti na način da i okrivljenik mora obavijestiti državnog odvjetnika o dokazima za koje zna, a ne namjerava ih izvoditi pred sudom.

¹² O značenju prava na uvid u spis predmeta te analizu čl. 213. st. 5. ZKP v. u ovom *Ljetopisu* rad Zlate Đurđević, *Suvremeni razvoj hrvatskog kaznenog procesnog prava...*, 4.2.3. Pravo na uvid u spis predmeta (čl. 184. st. 2. t. 1. i čl. 213. st. 4. i 5.).

¹³ O uvođenju braniteljske istrage u Italiji v. Damaška, Mirjan (2006), *Sudbina anglo-američkih procesnih ideja u Italiji*, *HLJKPP*, br. 1, 3-15, 6.

Nejasno je i na što se odnosi “naknadno otkrivanje” dokaza. Naime, optužnica se temelji na svim dokazima pribavljenima tijekom kaznenog progona i istrage i o tim i drugim dokazima koje je prikupio državni odvjetnik okrivljenik crpi saznanja kako iz uvida u spis tako i iz optužnog akta (čl. 342. st. 1. t. 4. ZKP/08) te popisa dokaza priloženog optužnici (čl. 342. st. 2. ZKP/08). Stoga državni odvjetnik ne mora posebno obavještavati okrivljenika o dokazima pribavljenima do podizanja optužnice. Međutim, postoji mogućnost da državni odvjetnik za neke dokaze sazna i pribavi ih i nakon podizanja optužnice. Bez ovakvog propisivanja njegove obveze da i o tim dokazima odmah obavijesti okrivljenika bilo bi dovedeno u pitanje okrivljenikovo pravo na pravično suđenje, jer bi on u protivnom za te dokaze saznao tek kad bi ih državni odvjetnik predložio odnosno izveo na raspravi. Zbog toga valja zaključiti da se citirana odredba odnosi upravo na dokaze koje državni odvjetnik pribavi nakon podizanja optužnice, a do sjednice optužnog vijeća, pri čemu je irelevantno namjerava li ih on izvoditi pred sudom ili ne, jer okrivljenik ima pravo znati za sve dokaze kojima državni odvjetnik raspolaže. Logična posljedica ovakvog naknadnog pribavljanja dokaza i obavještavanja obrane o tim dokazima je i njihovo kasnije unošenje u raspravni spis (čl. 366. ZKP/08) ako bilo koja od stranaka ima namjeru takav dokaz izvesti na raspravi.

3.2. Najava obrane alibijem ili neubrojivošću

Prema odredbi čl. 352. ZKP/08, okrivljenik u sjednici optužnog vijeća obavještava tužitelja o dokazima koje će izvesti o postojanju alibija ili o neubrojivosti. Smisao te odredbe je omogućiti državnom odvjetniku pravovremenu provjeru okolnosti koje se odnose na okrivljenikovu ubrojivost odnosno dokaza o njegovom alibiju, kako ne bi tek na raspravi saznao za ovakav izbor taktike okrivljenikove obrane i dokaze na kojima se ona temelji, jer bi to moglo dovesti do odugovlačenja postupka.

Odredbom čl. 352. ZKP/08 nije izričito propisana posljedica nepostupanja okrivljenika po ovoj obvezi, pa je nejasno radi li se samo o uputi okrivljeniku ili o obvezi koja ima kao posljedicu gubitak prava predlaganja dokaza o tim okolnostima (neubrojivosti ili alibiju) u slučaju propusta najave tih dokaza pred optužnim vijećem. Odgovor na to pitanje ne daje niti čl. 421. st. 2. t. 1. ZKP/08, prema kojoj će vijeće (na raspravi) odbiti, između ostalog, i “izvođenje dokaza za koje su stranke znale do potvrđivanja optužnice ili okončanja pripremnog ročišta, ali ih bez opravdanog razloga nisu predložile (članak 377. stavak 1.)”. Naime, čl. 377. st. 1. ZKP/08 na koji upućuje citirana odredba odnosi se samo na predlaganje dokaza na pripremnom ročištu, a ne i pred optužnim vijećem (na koji stadij postupka upućuje dio rečenice o potvrđivanju optužnice), a niti jedna od odredaba koje se odnose na postu-

pak pred optužnim vijećem ne spominje predlaganje dokaza u tom stadiju postupka. Osim toga, iz citirane odredbe čl. 352. ZKP/08 proizlazi okrivljenikova obveza da o dokazima koje o navedenim okolnostima namjerava izvesti obavijesti državnog odvjetnika, a ne sud, pa je i to razlog više da se ona ne tumači na način da okrivljenik, ako to propusti učiniti pred optužnim vijećem, gubi pravo kasnije predlagati dokaze o tim činjenicama.

3.3. Odgoda obavijesti o dokazima važnim za obranu i anonimnim svjedocima (čl. 353. st. 2. i 3. ZKP/08)

Ovlast državnog odvjetnika da odgodi dostavu dokaza važnih za obranu pod širokim pretpostavkama iz čl. 353. st. 2. ZKP/08, osobito uzevši u obzir novu konstrukciju prethodnog kaznenog postupka, sporna je iz aspekta načela jednakosti oružja, prava obrane i pravičnog postupka iz čl. 29. Ustava i čl. 6. Konvencije. Načelo jednakosti oružja, kao konstitutivni element prava na pravični postupak iz čl. 6. Europske konvencije u kaznenom postupku pretpostavlja jednak tretman stranaka, u smislu da okrivljenik ne smije biti prikraćen u svojim temeljnim procesnim pravima u odnosu prema tužitelju.¹⁴ Pri tome nije nužno da zakonodavac strankama unaprijed jamči potpunu ili apsolutnu jednakost oružja, već ujednačene mogućnosti utjecanja na odvijanje i rezultate kaznenog postupka.¹⁵ Jednakost oružja zahtijeva da svakoj stranci mora biti dana razumna mogućnost da predstavi svoj predmet, uključujući dokaze, pod uvjetima koji ne stavljaju u bitno nepovoljniji položaj u odnosu na njezina protivnika.¹⁶ Temeljna prava koja zahtijeva jednakost oružja su jednakost stranaka u ostvarivanju prava na pristup informacijama te u sudjelovanju u postupku, napose u poduzimanju procesnih radnji. To uključuje i jamstvo iz čl. 6. st. 3. t. d Europske konvencije koje zahtijeva pozivanje i ispitivanje svjedoka obrane pod jednakim uvjetima kao svjedoka optužbe.

ZKP/08 predviđa strogi procesni režim za okrivljenika u pogledu razotkrivanja dokaza odnosno obavještavanja druge strane o dokazima koje će izvesti na raspravi. Tako se u čl. 377. ZKP/08 predviđa da će predsjednik vijeća na pripremnom ročištu upozoriti stranke da se na raspravi neće izvesti oni dokazi za koje su stranke znale, ali ih bez opravdanog razloga nisu na pripremnom ročištu predložile (v. i čl. 421. st. 2. t. 1. ZKP/08). Međutim, opravdani razlog za skrivanje dokaza predviđen je samo za državnog odvjetnika, i to vrlo

¹⁴ *Delcourt protiv Belgije*, 17. siječnja 1970., § 24;

¹⁵ Ivičević Karas, Elizabeta (2007), Okrivljenikovo pravo da ispituje svjedoke optužbe u stadiju istrage kao važan aspekt načela jednakosti oružja stranaka u kaznenom postupku, *HLJ-KPP*, br. 2., str. 999-1018, 1000.

¹⁶ *Dombo Beheer v. Nizozemska*, točka 33., *Bulut v. Austrija*, točka 47.

širokom klauzulom iz čl. 353. st. 2. ZKP/08 prema kojoj će sud u stadiju postupka pred optužnim vijećem dopustiti odgodu obavještanja o pojedinom dokazu važnom za obranu ako bi se mogla nanijeti šteta istrazi u drugom postupku koji se vodi protiv istog ili drugih okrivljenika. U tom slučaju vijeće će na prijedlog državnog odvjetnika rješenjem odobriti odgodu obavještanja koja može trajati čak do kraja dokaznog postupka. Navedenom odredbom se obrana stavlja u bitno nejednak i nepovoljan položaj u odnosu prema državnom odvjetniku jer za obranu vrijedi apsolutna prekluzija izvođenja na raspravi dokaza koje nije pravovremenom predložila, dok je optužbi dopušteno skrivanje dokaza do kraja dokaznog postupka.

Razlozi za takav postupak nisu legitimni jer nije dopušteno kršiti načelo jednakosti oružja u jednom postupku zbog nanošenja štete istrazi u drugom kaznenom postupku. Tu se ne radi o izuzetno važnim interesima koji važnošću konkuriraju pravima obrane, kao što su nacionalna sigurnost ili zaštita života ili drugih temeljnih prava. Načelo jednakosti oružja i pravo na pravični postupak ima tako važno mjesto u demokratskom društvu da nema opravdanja za tumačenje prava okrivljenika iz čl. 6. st. 1. Konvencije restriktivno.¹⁷ Tako široka ovlast tužitelja da skriva dokaze krši i pojedina prava obrane iz čl. 6. st. 3. Konvencije koja zahtijevaju da optuženik bude informiran o predmetu protiv njega, u smislu da zna sve dokaze i argumente koje će sud uzeti u obzir kada utvrđuje optužbu i da ima priliku suprotstaviti se dokazima.¹⁸ Europski sud je izričito rekao da se rizik kompromitiranja uspjeha istraga u tijeku, čak i kada su vrlo kompleksne i uključuju velik broj drugih osumnjičenika, ne može ostvarivati na način da se bitno ograniče prava obrane.¹⁹ U predmetu *Lietzow v. Njemačka* iz 2001. radilo se o pravu pritvorenika na uvid u tužiteljski spis kako bi ostvario svoje pravo na osporavanje zakonitosti pritvora. Time je Sud jasno odredio da legitimni interesi tužiteljstva za očuvanjem integriteta istraga nisu iznad vrlo važnih sloboda zajamčenih čl. 5. st. 4. Konvencije.²⁰

Posebna nejednakost i nepovoljnost položaja okrivljenika zbog široke mogućnosti skrivanja dokaza do kraja dokaznog postupka rezultat je konstrukcije prethodnog kaznenog postupka kao državnoodvjetničke istrage i kaznenog progona. Naime, jedino je državni odvjetnik ovlašten pribavljati dokaze, dok okrivljenik, nema tu ovlast. On u cijelosti ovisi o dokazima koje je prikupio državni odvjetnik, i to bez kontrole suda. Braniteljsko prikupljanje obavijesti ne može se ni u kojem slučaju izjednačiti s državnoodvjetničkim

¹⁷ *Delcourt v. Belgija*, točka 25.

¹⁸ Trechsel, Stefan (2005), *Human Rights in Criminal Proceedings*, New York: Oxford University Press, 85.

¹⁹ *Lietzow v. Njemačka* iz 2001., točke 46 i 47.

²⁰ German Law Journal, Vol. 2, br. 4, ožujak 2001., (<http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=56>)

prikupljanjem dokaza. Navedena odredba čl. 353. st. 2. ZKP/08 otvara pitanje jesu li državni odvjetnik i sudac iz istog razloga ovlašteni odbiti prijedlog obrane da se izvede određeni dokaz (čl. 234. st. 1. i 2. ZKP/08).

Državni odvjetnik je ovlašten i dužan pribavljati dokaze s jednakom pozornošću o krivnji kao i o nedužnosti okrivljenika (čl. 4. st. 2. ZKP/08). Dakle, temeljna vodilja njegova djelovanja trebala bi biti objektivnost i nepristranost te on ne bi smio žrtvovati nedužnost ili dokaze u korist obrane ni u kojem slučaju. Odredba čl. 353. st. 2. ZKP/08 govori upravo suprotno. Državni odvjetnik je tijelo kaznenog progona, tužitelj koji može skrivati dokaze obrane radi interesa kaznenog progona u nekom drugom kaznenom postupku.

Ovlast državnog odvjetnika da dokaze važne za obranu skriva od okrivljenika osobito će teško kršiti načelo pravičnog postupka kada se radi o anonimnom svjedoku. Državnom odvjetniku i sudu bit će dopušteno da iskaz anonimnog svjedoka drže tajnim sve do kraja dokaznog postupka ako je to trenutak odluke o položaju svjedoka (čl. 423. st. 5. ZKP/08).²¹ Europski sud je priznao da se u kaznenom postupku moraju štititi i interesi koji važnošću konkuriraju pravima obrane, i u tu je svrhu moguće ograničiti procesna prava stranaka, uključujući pravo na poznavanje identiteta svjedoka optužbe, no ta se mogućnost mora shvaćati i primjenjivati krajnje restriktivno, dakle samo ako je ograničenje apsolutno nužno te pod uvjetom da posljedice koje obrana pri tome pretrpi budu u dovoljnoj mjeri kompenzirane tijekom kaznenog postupka.²²

“Hendikep uzrokovan anonimnošću svjedoka je znatan... Nepoznavanje identiteta svjedoka čini teškim procijeniti je li svjedok pouzdan, da li postoje elementi koji opravdavaju sumnju pristranosti, animoziteta, mržnje ili drugi motivi za laž. Osobito, nije moguće utvrditi postoje li veze s osumnjičenikom, žrtvom ili drugim svjedokom. Štoviše, kod svjedoka očevica, neće biti moguće procijeniti je li žrtva zaista mogla vidjeti ono što tvrdi da je vidjela, skrivanje identiteta može, u isto vrijeme, spriječiti precizno određenje mjesta s kojeg je svjedok promatrao počinjenje djela. Štoviše, anonimnost će u pravilu rezultirati skrivanjem svjedočkog fizičkog izgleda. Tako da obrana neće biti u mogućnosti da u potpunosti promatra njegovo ponašanje prilikom svjedočenja.”²³

Zbog svih navedenih manjkavosti prava obrane, Europski sud zahtijeva da to ograničenje bude kompenzirano dodatnim jamstvima. Upravo suprotno tome, dopuštenje da iskaz anonimnog svjedoka bude prezentiran na kraju dokaznog postupka još otežava, ako i ne onemogućava prava obrane okrivljenika.

²¹ V. Valković, Laura (2010), Pravni i praktični problemi dobre obrane okrivljenika, *Odvjetnik*, 5-6, 44-50, 49.

²² Ivičević Karas, 2007, 1002.

²³ Trechsel, 2005, 318.

4. PREDLAGANJE DOKAZA NA PRIPREMOM ROČIŠTU I RASPRAVI

Tek na pripremnom ročištu optuženik se mora očitovati o optužbi (mogao je to učiniti i pred optužnim vijećem, ali to nije bio dužan učiniti). Sud će pritom nastojati uzeti što preciznije takvo očitovanje - točno određenje koji dio optužnice se osporava i iz kojih razloga (čl. 376. st. 2. ZKP/08). Detaljno očitovanje o optužbi moguće je u odnosu na sastavnice krivnje, pri čemu optuženik može osporiti ubrojivost, namjeru ili nehaj, ili svijest o protupravnosti; u odnosu na kazneno djelo moguće je osporiti počinjenje radnje u cijelosti ili u jednom od njenih dijelova, istaknuti alibi, upozoriti na postojanje nekog od razloga za isključenje protupravnosti i slično. Takvim očitovanjem o krivnji kasnije raspravljanje moguće je koncentrirati samo na one okolnosti koje su sporne, bez potrebe dokazivanja činjenica koje bi se, s obzirom na optuženikovu obranu iznesenu na završetku dokaznog postupka, tek tada pokazale nespornima.

Pritom je nužno naglasiti da je provođenje navedenih procesnih formi moguće samo u postupku u kojem okrivljenik ima branitelja. Naime, one pretpostavljaju poznavanje instituta kaznenog materijalnog i procesnog prava te pravila o izvođenju dokaza. Neubrojivost je izuzetno kompleksan institut Kaznenog zakona s kojim laici nisu upoznati. Također se od laika ne može zahtijevati da "točno odrede koji dio optužnice poriču i iz kojih razloga", kao i da obrazlažu dokazne prijedloge koje namjeravaju izvesti na raspravi. Sankcija iz čl. 377. st. 1., čl. 421. st. 2. t. 1.²⁴ i čl. 440. st. 1.²⁵ ZKP/08 okrivljeniku koji nema branitelja dovodi do nepovoljnog položaja okrivljenika. Radi se o propisima koji uvjetuju da je postupak takve prirode da neopravdano okrivljenika stavlja u "nepovoljniju situaciju" u odnosu prema tužitelju,²⁶ koji raspolaže potrebnim stručnim znanjem. Ta će nejednakost prouzročiti znatnu neravnotežu u slučajevima kad su njezini učinci štetni za obranu.²⁷

Također valja istaknuti da precizno očitovanje o krivnji ima određene posljedice i u žalbenom postupku. Naime, prema odredbi čl. 464. st. 8. ZKP/08, žalbu zbog nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja u odnosu na određenu

²⁴ Članak 421. st. 2.: ZKP/08: Vijeće će odbiti izvođenje dokaza: 1) za koje su stranke znale do potvrđivanja optužnice ili okončanja pripremnog ročišta, ali ih bez opravdanog razloga nisu predložile (članak 377. stavak 1.).

²⁵ Članak 440. st. 1.: Nakon ispitivanja optuženika prema odredbama članka 434. stavka 1. ovog Zakona, stranke mogu predložiti dokaze, za dopunu dokaznog postupka, ako za postojanje tih dokaza, do ispitivanja optuženika, nisu znale.

²⁶ Ivičević Karas, Elizabeta (2007), Načelo jednakosti oružja kao konstitutivni element prava na pravični kazneni postupak iz članka 6. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Zbornik PFZ, br. 4-5, 761-788, 778.

²⁷ Ibid., 783.

činjenicu ne može podnijeti niti stranka koja nije osporavala tu činjenicu. Pritom ostaje nejasna mogućnost pobijanja prvostupanjske presude zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja u odnosu na onu okolnost koja nije osporena, pa ju je sud utvrdio kao nespornu činjenicu. Naime, sud je ovlašten i bez suglasnosti stranaka pročitati dokaze koji se odnose na takvu (neosporenu) činjenicu (čl. 431. st. 1. t. 1. ZKP/08), a u pisanoj presudi nije dužan niti obrazlagati utvrđenja činjenica koje stranke nisu osporile, već te činjenice mora samo navesti (čl. 459. st. 5. ZKP/08). Zbog toga bi se, usprkos citiranoj preciznoj zakonskoj formulaciji odredbe čl. 464. st. 8. ZKP/08, koja govori samo o žalbenoj osnovi nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, moglo zaključiti da stranke nemaju mogućnost pobijanja prvostupanjske presude iz osnove navedene u čl. 470. st. 2. ZKP/08 i u odnosu na činjenice koje nisu osporile.

4.1. Obrazlaganje dokaznih prijedloga

Nakon detaljnog očitovanja optuženika o krivnji stranke obrazlažu dokazne prijedloge. Iako ZKP/08 to ne propisuje izrijeком, stranke su, obrazlažući dokazne prijedloge, dužne točno odrediti okolnosti koje svakim pojedinim dokazom čije izvođenje predlažu namjeravaju utvrditi. Dva su razloga potrebe takvog postupanja: prvi je mogućnost da suprotna stranka učini nespornom činjenicu radi čijeg se utvrđenja predlaže neki dokaz, a to otklanja potrebu njegova izvođenja; drugi, koji se posebno odnosi na personalne dokaze, proizlazi iz ograničenog opsega ispitivanja svjedoka i vještaka propisanog odredbama čl. 420. st. 3. i 4. ZKP/08.

Naime, detaljno očitovanje optuženika o optužbi utječe i na predlaganje dokaza od strane državnog odvjetnika i na predlaganje dokaza od strane obrane. Tako državni odvjetnik nema potrebe predlagati dokaze o okolnostima koje optuženik u svom očitovanju o optužbi nije osporio, a sud je dokaze koji se odnose na te činjenice ovlašten pročitati i bez suglasnosti stranaka. Takvo čitanje može se odnositi na pojedine dokaze u cijelosti - primjerice, iskaz svjedoka koji je bio ispitan isključivo o činjenicama koje stranke nisu osporile; ili na njihove dijelove - na primjer, dio iskaza svjedoka koji se odnosi na one činjenice koje nisu osporene može biti pročitano, a o saznanjima koja se odnose na sporne činjenice svjedok će, ako to predloži neka od stranaka, biti ispitan. Obrana će upravo na osporavanju određenih dijelova optužbe temeljiti prijedloge da se provedu dokazi koji se odnose na tako osporene činjenice. Tvrdnju da su upravo predloženi dokazi pogodni za dokazivanje tih činjenica moguće je argumentirati i podacima sadržanima u bilješkama obrane predanima u raspravni spis prilikom njegova sastavljanja na optužnom vijeću (čl. 366. st. 1. i 2. t. 10. ZKP/08).

Iako ZKP/08 u odredbi čl. 421. st. 2. ne predviđa kao jednu od osnova za odbijanje provođenja nekog dokaza njegovo predlaganje radi utvrđenja činjenice koja nije sporna odnosno nije osporena,²⁸ takav dokazni prijedlog mogao bi se tretirati i kao odugovlačeći (čl. 421. st. 2. t. 5. ZKP/08).

Predsjednik vijeća na pripremnom će ročištu, određujući vrijeme i mjesto održavanja rasprave, odlučiti i koji će se svjedoci i vještaci pozvati na raspravu, kao i pribavljanje drugih dokaza (čl. 381. st. 1. ZKP/08). Iz takve formulacije zakonske odredbe proizlazi da on nije ovlašten odbiti neki od dokaznih prijedloga stranaka, već može samo pozitivno odlučiti o izvođenju onih dokaza koje smatra potrebnima, a eventualnu odluku o odbijanju preostalih dokaznih prijedloga može na raspravi, prema čl. 421. st. 1. ZKP/08, donijeti vijeće. Kad predsjednik vijeća na pripremnom ročištu ili vijeće na raspravi prihvati dokazni prijedlog stranke, nužno je u odluci kojom određuje izvođenje nekog dokaza odrediti i okolnosti radi čijeg se utvrđenja taj dokaz provodi.

Naime, opseg ispitivanja svjedoka i vještaka ograničen je, jer je odredbom čl. 420. st. 4. ZKP/08 propisano da svjedoka i vještaka stranka koja ga je pozvala (dakle stranka koja obavlja glavno ispitivanje) ispituje o okolnostima o kojima je pozvan radi svjedočenja odnosno vještačenja. Dakle, zabranjeno je svjedoka ispitivati o okolnostima radi čijeg utvrđenja on nije predložen, pa bi predsjednik vijeća, koristeći se svojim ovlastima koje proizlaze iz odredbe čl. 421. st. 1. ZKP/08, pitanje koje se ne odnosi na te činjenice trebao zabraniti kao nedopušteno.

Ograničenja koja se odnose na predmet ispitivanja tijekom unakrsnog i dodatnog ispitivanja još su veća: stranka koja provodi unakrsno ispitivanje može postavljati samo pitanja koja se odnose na okolnosti o kojima je svjedok ili vještak iskazao tijekom glavnog ispitivanja. Iznimno, predsjednik vijeća može (ali ne mora) dopustiti pitanja o okolnostima o kojima svjedok ili vještak nije iskazivao tijekom glavnog ispitivanja ako su te okolnosti usko povezane s okolnostima iznesenima tijekom glavnog ispitivanja ili ako su pitanja usmjerena na utvrđivanje vjerodostojnosti svjedoka. Pitanja na dodatnom ispitivanju mogu se odnositi samo na pitanja postavljena tijekom unakrsnog ispitivanja (čl. 420. st. 3. ZKP/08).

²⁸ Pritom se napominje da je ZKP/97 u odgovarajućoj odredbi čl. 322. st. 4. t. 2. predviđao odbijanje prijedloga da se pribave novi dokazi i "ako je činjenica koju bi prema prijedlogu trebalo utvrditi već utvrđena", a to se može reći za nespornu činjenicu. ZKP/08, iako u pretežitom dijelu prati odredbe st. 4. čl. 322. ZKP/97, ne sadržava takvu osnovu odbijanja dokaznog prijedloga.

4.2. Prekluzija prava na predlaganje dokaza

Prema odredbi čl. 377. st. 1. ZKP/08, predsjednik vijeća na pripremnom će ročištu (ili na početku rasprave ako pripremno ročište nije održano - čl. 419. st. 2. ZKP/08) pozvati stranke i oštećenika da obrazlože dokazne prijedloge koje namjeravaju izvesti na raspravi. Pri tome će predsjednik vijeća upozoriti stranke i oštećenika da se na raspravi neće izvesti oni dokazi za koje su znali ali ih, bez opravdanog razloga, nisu na pripremnom ročištu predložili. Odredbom čl. 421. st. 2. t. 1. ZKP/08 propisano je da će vijeće odbiti izvođenje dokaza “za koje su stranke znale do potvrđivanja optužnice ili okončanja pripremnog ročišta, ali ih bez opravdanog razloga nisu predložile”. Ove dvije odredbe ZKP/08 uvode novo, tzv. prekluzijsko pravilo koje prisiljava stranke da odmah na početku suđenja - u pripremama za raspravu odnosno na početku rasprave ako pripremno ročište nije održano - izlože sve dokaze kojima raspolažu i na kojima temelje optužbu odnosno obranu.

Ovo pravilo ima dodirnih točaka s prije spomenutom obvezom razotkrivanja dokaza, ali se ono, za razliku od razotkrivanja dokaza na koje je obvezan samo državni odvjetnik, odnosi i na optuženika koji, za razliku od režima koji je proizlazio iz odredaba ZKP/97, više ne može čekati završetak dokaznog postupka i iznošenje obrane pa tek nakon toga predložiti dokaze koji mu idu u korist. Zbog toga ove odredbe ZKP/08 stavljaju pred obranu odgovornu zadaću procjene već na početku suđenja “težine” dokaza kojima raspolaže tužitelj i izbora najpovoljnije strategije obrane te, shodno tome, pravovremeno izlaganje onih dokaza kojima je u konačnici moguće ishoditi najpovoljniju odluku suda.

Svaka stranka mora posebnu pozornost posvetiti i okolnostima radi čijeg utvrđivanja pojedine dokaze - posebno one personalne - predlaže suprotna stranka. Naime, s obzirom na ograničenost predmeta ispitivanja svjedoka i vještaka prilikom unakrsnog ispitivanja, stranka koja ga nije predložila neće biti u mogućnosti tada “proširiti” njegovo ispitivanje i na okolnosti na koje on nije predložen od druge stranke. Zbog toga, ako na pripremnom ročištu državni odvjetnik predloži ispitivanje svjedoka ili vještaka o onim okolnostima koje su važne za optužbu, a obrana smatra da svjedoka treba ispitati i o nekim drugim činjenicama o kojima on ima saznanja važna za optuženika, treba odmah predložiti njegovo ispitivanje i o tim okolnostima, jer u protivnom gubi mogućnost uporabe tog dijela iskaza svjedoka ili vještaka.

Dakako, postoji mogućnost da jedna stranka tek tijekom ispitivanja svjedoka ili vještaka koje je predložila druga stranka sazna da svjedok ili vještak raspolaže i podacima koji joj idu u korist. Budući da će se, u pravilu, raditi o svjedoku ili vještaku predloženom zbog nekih drugih okolnosti, ta stranka može odmah predložiti njegovo ispitivanje i o novootkrivenim saznanjima, jer ga o njima, s obzirom na prije opisana ograničenja, ne može ispitati tijekom

unakrsnog ispitivanja. Iz odredbe čl. 420. st. 5. ZKP/08 proizlazi da u takvom slučaju, dakle kad stranka pozove svjedoka ili vještaka koji je već bio ispitan po prijedlogu suprotne stranke, sud može dopustiti postavljanje sugestivnih pitanja već i tijekom novog glavnog ispitivanja.

Sudska praksa, s obzirom na relativno kratko razdoblje i ograničenu primjenu ZKP/08, nije odredila značenje pravnog standarda iz čl. 421. st. 2. t. 1. tog Zakona - "opravdanog razloga" za nepredlaganje dokaza za koji je stranka znala već na pripremnom ročištu. Međutim, potpuno je jasno da bi, primjerice, izmjena optužbe tijekom rasprave, zbog koje postane odlučnom neka činjenica koja do tada nije bila važna, predstavljala opravdani razlog za prihvaćanje provođenja i onog dokaza za koji je stranka od početka sudskog postupka znala, ali nije bilo potrebe prije ga predlagati.

I odredba čl. 440. st. 1. ZKP/08, prema kojoj stranke nakon ispitivanja optuženika prema odredbama čl. 434. st. 1. tog Zakona mogu predložiti dokaze za dopunu dokaznog postupka ako za postojanje tih dokaza, do ispitivanja optuženika, nisu znale, predstavlja dosljedno provođenje opisanog pravila o prekluziji, pri čemu valja istaći da predlaganje dokaza o okolnostima o kojima je optuženik iskazao tijekom ispitivanja na završetku dokaznog postupka, a o kojima ranije u postupku nije bilo nikakvih podataka, obrana ne bi mogla opravdati tvrdnjom da su joj te okolnosti tek nakon ispitivanja optuženika postale poznate. Takav stav izražen je i u jednoj odluci Vrhovnog suda Republike Hrvatske:

"U pravu je sud prvog stupnja kada je na raspravi odbio prijedlog obrane da se u dokaznom postupku ispita knjigovodstveno-financijski vještak i svjedok S.P., jer su na pripremnom ročištu optuženik i njegov branitelj predložili da se nalaz i mišljenje pročita, ne predlažući neposredno ispitivanje vještaka, a nisu predložili niti ispitivanje svjedoka S.P. Radi se o dokazima za koje je optuženik znao na pripremnom ročištu, a na raspravi nije dao opravdane razloge zbog kojih nije predložio navedene dokaze na pripremnom ročištu pa su ti dokazni prijedlozi osnovano odbijeni, na temelju čl. 421. st. 2. t. 1. u svezi s čl. 377. st. 1. ZKP.

*Naime, optuženik i sada u žalbi navodi da su iz obrane optuženika, koja je prvi put iznesena na raspravi, proizašla saznanja i podaci za koje se nije znalo na pripremnom ročištu. Nije naveo koja su to saznanja i podaci na koja bi se trebao očitovati vještak i predloženi svjedok. Osim toga, obrana optuženika nije nešto što optuženik ne bi znao i što bi ga moglo iznenaditi na raspravi, pa da bi se moglo podvesti pod opravdani razlog zbog kojeg na pripremnom ročištu nisu predloženi određeni dokazi."*²⁹

²⁹ Presuda od 17.10.2010. broj Kž-Us-108/10-5.

Odredbu koja može unijeti nejasnoće u tumačenje pravila o prekluziji prava na predlaganje dokaza sadržava čl. 372. st. 2. ZKP/08, koji se odnosi na sadržaj poziva za pripremno ročište, a propisuje da će u njemu stranke biti upozorene da na pripremnom ročištu mogu predložiti nove dokaze koji mogu poslužiti za utvrđivanje činjenica, ako su za te dokaze saznale nakon potvrđivanja optužnice. Osim toga, nejasan je i dio same odredbe čl. 421. st. 2. t. 1. ZKP/08 koji se odnosi na odbijanje prijedloga za izvođenje dokaza “za koje su stranke znale do potvrđivanja optužnice (...), ali ih bez opravdanog razloga nisu predložile”. Međutim, kada se ima na umu da se pred optužnim vijećem uopće ne predlaže provođenje dokaza, očigledno je da st. 2. čl. 372. ZKP/08 predstavlja instruktivnu odredbu koja samo upućuje stranke da na pripremnom ročištu mogu predložiti i nove dokaze, a da je dio odredbe čl. 421. st. 1. t. 1. ZKP/08 koji predlaganje dokaza veže i uz razdoblje do potvrđivanja optužnice višak koji je posljedica nomotehničke omaške.

5. UMJESTO ZAKLJUČKA

Jedna od najvažnijih novosti koje je u pripremno ročište i raspravu uveo ZKP/08 jest gubitak (prekluzija) prava na predlaganje tijekom rasprave onih dokaza za koje su stranke znale, ali ih bez opravdanog razloga do okončanja pripremnog ročišta odnosno na početku rasprave kad pripremno ročište nije održano nisu predložile. Dosljedna primjena tog pravila strankama nameće obvezu kvalitetne pripreme za raspravljanje pred sudom i čini ih odgovornima ne samo za ishod nego i za efikasnost i brže okončanje kaznenih postupaka.

Sudska praksa morat će dati odgovore na neka pitanja koja i u odnosu na ovu novost proizlaze iz nepreciznosti zakonskih odredaba, ali pojedine nejasnoće novog postupovnog zakona iziskivat će novo popravljjanje njegovog već u dva navrata mijenjanog teksta.

Summary

PRESENTING EVIDENCE

This paper analyses the novelties introduced in the new Criminal Procedure Act with regard to the motion and the decision to present evidence. Significant changes concern the new regulation of investigation, which is now conducted by the state attorney, and the new rule on the preclusion of the right to present evidence of which the parties had been aware at the preliminary hearing, but had not filed a motion to present it without a justified reason. The consistent application of this rule will oblige the parties to prepare well for the court trial, and make them accountable not only for the outcome of criminal proceedings, but also for the efficiency and speed with which they are concluded.