

Lidija Horvat\*  
Višnja Drenški Lasan\*\*

## ISTRAŽNI ZATVOR

*Donošenjem Zakona o kaznenom postupku, NN 152/08, i Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku, NN 76/09 (u daljnjem tekstu: ZKP), u kazneni postupak uveden je institut istražnog zatvora. Osim citiranih zakona odredbu o istražnom zatvoru sadržava i Zakon o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, NN 76/09 (u daljnjem tekstu: ZUSKOK), u čl. 35.*

*S obzirom na to da je riječ o mjeri kojom se oduzima temeljno ljudsko pravo, pravo na slobodu, a zakonodavna regulativa je nova i u praksi se primjenjuje od 1. srpnja 2009., autorice ukazuju na dio zakonskih odredbi vezanih za određivanje, trajanje i ukidanje istražnog zatvora te prikazuju odnos zakonodavne regulative istražnog zatvora prema odredbama Ustava Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustav RH) te Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: Konvencija).*

*Kako nema relevantnog broja primjera iz prakse sudova Republike Hrvatske jer se odredbe o istražnom zatvoru primjenjuju samo na kaznene predmete iz nadležnosti Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, tekst će sadržavati komparativni prikaz pravnog sustava lišenja slobode/istražnog zatvora Republike Hrvatske i Njemačke.*

Istražni zatvor je mjera osiguranja prisutnosti okrivljenika u kaznenom postupku koja predstavlja lišenje slobode pojedinca, a najvećim dijelom pravno je reguliran u glavi IX. Zakona o kaznenom postupku.

Važnost prava na slobodu i sigurnost poznata je već stoljećima, a izražena je u mnogobrojnim važnim dokumentima koji su prethodili međunarodnim ugovorima o ljudskim pravima kao što je Magna Carta iz 1215., engleski srednjovjekovni sudbeni nalog za ocjenu zakonitosti uhićenja – *habeas corpus* te američki i francuski ustavi iz 18. stoljeća.

---

\* Lidija Horvat, odvjetnica iz Zagreba

\*\* Višnja Drenški Lasan, odvjetnica iz Zagreba

Pravo na slobodu jamči zaštitu individualne fizičke slobode od arbitrarnog lišenja slobode i stoga istražni zatvor uvijek treba sagledavati kroz sve Ustavom i međunarodnim pravom priznate aspekte prava na slobodu.

Kako je pravo na slobodu temeljno ljudsko pravo, koje se u Republici Hrvatskoj štiti odredbom čl. 22. Ustava RH, ali i čl. 5. Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, koja je dio unutarnjeg pravnog poretka Republike Hrvatske, a po pravnoj je snazi iznad zakona, to je pitanje ograničenja ljudskog prava na slobodu, a time i istražnog zatvora, obuhvaćeno već Uvodnim odredbama Zakona o kaznenom postupku.

U čl. 1. st. 2. ZKP-a postavljani su uvjeti ograničenja slobode okrivljenika prije donošenja pravomoćne presude, bilo da se ono odnosi na uhićenje, pritvor ili istražni zatvor. Zakonodavac postavlja uvjete u vidu načela zakonitost i razmjernost, a to konkretno znači da svako lišenje slobode mora biti utemeljeno na zakonu i svojim trajanjem razmjerno svrsi koja se njime želi postići.

Načela zakonitost i razmjernost ulaze u krug općeprihvaćenih međunarodnih standarda koji vrijede za zahvate koje države poduzimaju u kaznenim postupcima u odnosu na temeljna prava i slobode građana te je potpuno opravdano da su svoje mjesto našli u načelnim odredbama Zakona o kaznenom postupku.

Ova odredba Zakona predstavlja, u području prava na nepovredivost slobode, razradu ustavnog načela iz čl. 16. Ustava Republike Hrvatske, prema kojem se slobode i prava mogu ograničiti samo zakonom, a svako ograničenje mora biti razmjerno naravi potrebe za ograničenjem u svakom pojedinom slučaju.

Prava svih osoba protiv kojih je poduzeta mjera ograničenja slobode, dakle i onih kojima je određen istražni zatvor, načelno su regulirana odredbom čl. 7. ZKP- a. Ona su:

- pravo da bude saslušana pred sudom ili drugim nadležnim državnim tijelom,
- pravo da bude na njoj razumljiv način obaviještena o razlozima poduzimanja mjere (istražnog zatvora) i na pouku o pravima u postupku,
- pravo da na njezin zahtjev o mjeri oduzimanja slobode nadležno tijelo izvijesti njezinu obitelj ili drugu osobu koju ona odredi – čl. 95. st. 3. ZKP-a.

Iako je intencija zakonodavca bila da se prava osoba protiv kojih je poduzeta mjera ograničenja slobode usklade s odredbom čl. 5. Konvencije o ljudskim pravima te Protokolom br. 4 uz Konvenciju, kao i preporukama Vijeća Europe R(75) 11, R(80) 11 i R (82)17, autorice smatraju da ni na normativnoj razini odredba čl. 7. nije usklađena sa čl. 5. Konvencije, i to stoga što se temeljna prava koja se štite čl. 5. st. 3. i 4. Konvencije ne iscrpljuju u pravu da se osoba izvede pred sud i da taj sud odluči o zakonitosti njezina lišenje slobode, već se odnosi i na to da sudsko ispitivanje o osnovanosti ograničenja slobode bude u najkraćem roku.

Iako načelo iz odredbe čl. 7. ZKP-a govori o pravu da o mjeri ograničenja slobode odlučuje sud, to pravo ne vezuje za najkraći rok, kao što ga vezuje sama Konvencija, a jedna od pozitivnih obveza države prema čl. 1. Konvenciji jest usklađivanje nacionalnog zakonodavstva s odredbama Konvencije jer su države potpisnice dužne osigurati svakoj osobi pod svojom jurisdikcijom prava i slobode zajamčene Konvencijom.

Člankom 24. st. 3. Ustava Republike Hrvatske propisano je da se svaka osoba koja je uhićena ili pritvorena ima pravo žaliti sudu, koji će bez odgode odlučiti o zakonitosti lišenja slobode.

Kako odredba čl. 7. ne sadržava pravo na odlučivanje o zakonitosti ograničenja slobode bez odgode, autorice smatraju da ta odredba nije usklađena ni s Ustavom Republike Hrvatske.

Iz teksta čl. 5. st. 3. Konvencije proizlazi obveza države da osobu koju je uhitila izvede pred sud, i to automatski bez obzira na postojanje zahtjeva osobe kojoj je sloboda oduzeta. Stoga se mogućnost ulaganja žalbe na rješenje o određivanju pritvora koje u smislu čl. 112. ZKP-a donosi državni odvjetnik ne može smatrati izvođenjem pred sud u najkraćem roku.

U predmetu *Niedbala protiv Poljske* (2000, st. 55) Europski sud za ljudska prava (u daljnjem tekstu: Europski sud) naveo je da ako žalba na pritvor nije automatska, činjenica da je pritvorenik imao mogućnost žalbe sudu protiv odluke državnog odvjetnika ne može popraviti situaciju jer preispitivanje od suda ne smije ovisiti o ulaganju žalbe pritvorenika.

Osim toga, pravni koncept po kojem državni odvjetnik donosi odluku o pritvaranju prije suđenja nešto je što je Europski sud za ljudska prava u prošlosti prihvaćao samo ako su se mogli osigurati zahtjevi za neovisnošću i nepristranošću te se državni odvjetnik mogao kvalificirati kao "druga zakonom ovlaštena službena osoba" kao što je to, primjerice, bilo u predmetu *Scheisser protiv Švicarske* (1979).

Međutim, od 1990. godine opći je trend suda da državnog odvjetnika smatra nekim kome nedostaju zahtijevana neovisnost i nepristranost. To zato što u mnogim okolnostima na odluku državnog odvjetnika može utjecati izvršno tijelo ili su njegove odluke podložne preispitivanju od višeg državnog odvjetnika ili državni odvjetnik ima ovlasti intervencije u ime tuženih vlasti u kasnijoj fazi postupka. U takvim okolnostima državni odvjetnik nije dovoljno neovisan i nepristran – predmet *Brincat protiv Italije* (1992) u kojem je Europski sud smatrao da se državni odvjetnik ne može smatrati nepristranim u preliminarnoj fazi s obzirom na to da je podložan tome da poslije postane jedna od stranaka u postupku.

U već citiranom predmetu *Niedbala protiv Poljske* Europski sud je utvrdio da je okružni državni odvjetnik podređen glavnom državnom odvjetniku, koji provodi dužnosti Ministarstva pravosuđa, što znači da je državni odvjetnik podređen nadzoru tijela koje pripada izvršnoj vlasti. Sud je nadalje smatrao da

zakon omogućuje državnom odvjetniku da obavlja istražne i tužbene funkcije te ga se stoga mora promatrati kao stranku u postupku u slučaju protiv privedene osobe. Činjenica da je zakon omogućio da državni odvjetnik uz to služi kao čuvar javnog interesa nije mu sama po sebi dala status “zakonom ovlaštenih službenih osoba za provođenje sudbene vlasti”. Sud je primijetio također da je državni odvjetnik osumnjičenika ispitivao prije nego što je donio odluku da ga pritvori. U tim okolnostima državni odvjetnik nije imao potrebnu neovisnost da bude “druga zakonom ovlaštena službena osoba za provođenje sudbene vlasti”.

U predmetu *Pantea protiv Rumunjske* (2003) državni je odvjetnik naložio pritvaranje okrivljenika / podnositelja zahtjeva, a pritom je imao nekoliko funkcija. Razmatrao je da li da podnese optužnicu protiv podnositelja zahtjeva, a odlučio je otvoriti istragu. Kasnije je optužio podnositelja zahtjeva i tako odlučio o prirodi optužbe, a tijekom suđenja djelovao je kao stranka u postupku. Sud je utvrdio da je u Rumunjskoj državni odvjetnik podređen glavnom državnom odvjetniku i Ministarstvu pravosuđa i zato nije neovisan pa se stoga i ne može smatrati “zakonom ovlaštenom službenom osobom za provođenje sudbene vlasti”.

Što se smatra najkraćim rokom u smislu čl. 5. st. 3. Konvencije, odgovoreno je kroz pravnu praksu Europskog suda za ljudska prava.

Iako je Sud izbjegao utvrđenje maksimalnih vremenskih rokova, navodeći da postoji doza fleksibilnosti koja je povezana s pojmom najkraćeg roka, kroz predmete kao što su *Brogan i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1988), u kontekstu borbe protiv terorizma, čak je i razdoblje od četiri dana i šest sati ocijenjeno kao razdoblje kojim je prekoračen pojam “najkraćeg roka”.

U praksi Suda danas je ustanovljen rok koji ne smije biti dulji od četiri dana, s time što je za maloljetne osobe taj rok još kraći i prema presudi Europskog suda *Ipek i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 17019/02 i 30070/02 od 3. veljače 2009., sada je određen sa 3 dana i 9 sati.

Kada se pomno analiziraju odredbe ZKP-a koje govore o rokovima trajanja lišenja slobode i pritvora, razvidno je da je u samom Zakonu najkraći rok za dovođenje pred suca istrage koji treba odlučiti o zakonitosti lišenja slobode iznad standarda ustanovljenog praksom Europskog suda za ljudska prava.

Člankom 11. ZKP-a propisano je da trajanje istražnog zatvora ili druge mjere lišenja ili ograničenja slobode mora biti ograničeno na najkraće nužno vrijeme, a u stavku 2. navedeno je da u postupcima u kojima je okrivljeniku privremeno oduzeta sloboda sud i državna tijela postupaju osobito žurno.

Ako se ova odredba poveže s odredbom čl. 17. ZKP-a koji regulira trenutak započinjanja kaznenog postupka, a određivanje istražnog zatvora u velikoj će se većini slučajeva događati prije podizanja optužnice, postavlja se pitanje učinkovite kontrole osobito žurnog postupanja suda i državnih tijela – kao što je primjerice situacija predviđena čl. 229. i čl. 230. ZKP-a.

Osim načela iz Uvodnih odredbi Zakona o kaznenom postupku, za istražni zatvor bitna je i zajedničku odredbu iz čl. 95. ZKP-a koja sudu i drugim državnim tijelima nalaže obvezu da pri odlučivanju o mjerama osiguranja prisutnosti okrivljenika, dakle i pri odlučivanju o istražnom zatvoru, po službenoj dužnosti paze da se ne primjenjuje teže mjera ako se ista svrha može postići blažom mjerom te obvezu da po službenoj dužnosti ukinu mjeru osiguranja prisutnosti okrivljenika, dakle i istražni zatvor, ili je zamijene blažom mjerom ako su prestali zakonski uvjeti za njihovu primjenu ili ako su nastupili uvjeti da se ista svrha može postići blažom mjerom.

Odredba čl. 95. u cijelosti je u skladu s načelnom odredbom čl. 11. ZKP-a, međutim ona nalaže kritičnije postupanje u ispitivanju i obrazlaganju osnova za lišenje slobode. Prema toj odredbi ***primjena istražnog zatvora mora biti ne samo zakonito određena već iznimna i nužna, krajnja i uvijek supsidijarna te razmjerna mjera***. Stoga određivanju istražnog zatvora sud mora pristupiti s krajnjim oprezom uz detaljno analiziranje svih okolnosti kako bi ta mjera bila ograničena samo na slučajeve u kojima će biti ***ne samo legalna već i legitimna prema načelu razmjernosti***.

Da bi odredba čl. 95. ZKP-a u praksi sudova saživjela onako kakvom ju je zakonodavac zamislio, potrebo je da sudovi sustavno prate razvoj prakse Europskog suda za ljudska prava te prakse Ustavnog suda Republike Hrvatske jer su u njima jasno postavljeni kriteriji kojih se treba i mora pridržavati sud (načelo vladavine prava – čl. 3. Ustava Republike Hrvatske) pri odlučivanju o svakom obliku lišenja slobode, pa tako i istražnom zatvoru.

Autorice ovdje samo primjera radi navode neke od značajnih odluka Europskog suda za ljudska prava: *De Wilde Ooms i Versyp protiv Belgije* (1971); *Assandize protiv Grčke* (2004); *Ilascu i ostali protiv Moldavije i Rusije* (2004); *Guzzardi protiv Italije* (1980); *Jecius protiv Litve* (2000); *Kreps protiv Poljske* (2001); *Bizzotto protiv Italije* (1989) te odluke Ustavnog suda Republike Hrvatske U-III-3797/2008, U-III-4063/2008, U-III-2507/2008, U-III-4286/2007, U-III-5423/2008, U-III-1668/2009, U-III-388/2006, U-III-2799/2009, U-III-2651/2009 i U-III-4182/2008.

Kako je istražni zatvor najteža mjera zbog načina na koji se ograničava ljudsko pravo na slobodu, koje je temeljno pravo i ispred kojeg se po jačini nalazi samo pravo na život, a istodobno je ono i pretpostavka ostvarenja drugih ljudskih prava, autorice smatraju da je u odredbu čl. 122. ZKP-a, koja se nalazi u općim odredbama o istražnom zatvoru, morala biti ugrađena odredba o tome da je tu mjeru moguće odrediti samo onda kada se ista svrha ne može ostvariti drugom blažom mjerom. To stoga što je u okviru duha Haškog programa za jačanje slobode, sigurnosti i pravde u EU i stvaranja europskog područja slobode, prava i sigurnosti Europska komisija predložila odluku o međusobnom priznanju sudskih odluka o određivanju mjera nadzora nad okrivljenicima kao alternative pritvoru.

Iznimno određivanje istražnog zatvora prema trudnoj ženi, osobi s tjelesnim nedostacima koje joj onemogućuju ili bitno otežavaju kretanje te osobi koja je navršila 70 godina života iz čl. 122. st. 2. ZKP-a pozitivna je zakonska novina.

U čl. 123. ZKP-a određene su materijalnopravne pretpostavke određivanja istražnog zatvora.

Prije analize te odredbe potrebno je navesti da prema odredbi čl. 24. Ustava Republike Hrvatske nitko ne može biti uhićen ili pritvoren bez pisanog, sudbenog i na zakonu utemeljenog naloga, a čl. 5. st. 3. Konvencije propisuje da se sva lišenja slobode moraju provoditi “u skladu sa zakonom propisanim postupkom” i biti “zakonita”. To stoga što se pojam pravne sigurnosti temelji na vladavini prava te zahtijeva da sve mjere lišenja slobode koje se poduzimaju prema osobi moraju proizlaziti iz zakona, mora ih izvršiti nadležno tijelo i ne smiju biti arbitrarne (*Bizzotto protiv Italije*, 1989).

Pojam zakonitosti usko je stoga povezan s kvalitetom zakona. Zakon koji omogućuje pritvaranje mora stoga biti u skladu s vladavinom prava i mora biti dovoljno dostupan, precizan i predvidljiv u pogledu posljedica, radi izbjegavanja svih rizika arbitrarnosti (predmeti *Amuur protiv Francuske*, 1996; *Gusinskiy protiv Rusije*, 2004; *Hilda Hafsteinsdottir protiv Islanda*, 2004;...).

Kako svako pritvaranje (određivanje istražnog zatvora) na način koji je suprotan domaćem zakonu ili postupku, ili u slučaju da je domaći zakon manjkav u pogledu dostupnosti, jasnoće ili predvidivosti, po stajalištu Europskog suda za ljudska prava uvijek predstavlja kršenje čl. 5. st.1. Konvencije, potrebno je analizirati samu kvalitetu domaćeg zakona.

U pogledu dostupnosti, ZKP, po mišljenju autorica, trpi ozbiljnu kritiku.

Naime, odredba čl. 123. st.1. ZKP-a koja se odnosi na zakonsku osnovu određivanja istražnog zatvora iz t. 4. (ako je istražni zatvor nužan radi **neome-tanog odvijanja postupka** zbog posebno teških okolnosti počinjenja kaznenog djela za koje je propisana kazna dugotrajnog zatvora) izmijenjena je Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku koji je objavljen u NN 76/09 od 1. srpnja 2009., kada je i stupio na snagu, što znači da nije imao period vakacije, a radi se o organskom zakonu.

*Vacatio legis* potreban je kako bi se građani i državna tijela upoznali sa sadržajem zakona i kako se nakon samog stupanja na snagu nitko više ne bi mogao pozivati na to da nije bio upoznat sa samim tekstom zakona. Taj je institut precizno reguliran odredbom čl. 89. Ustava RH koji propisuje vakaciju od osam dana, a samo iznimno dopušta donošenje zakona bez vakacije, i to zbog osobito opravdanog razloga.

Kod materijalnih pretpostavaka određivanja istražnog zatvora Zakon nije precizan i predvidljiv u pogledu posljedica.

Naime, istražni zatvor se određuje i u fazi istrage koju provodi državni odvjetnik, a on je prema čl. 217. provodi onda kada postoje **osnove sumnje** da je počinjeno kazneno djelo za koje se ima provesti istraga (čl. 216. ZKP-a).

Osnovna pretpostavka svakog istražnog zatvora, prema čl. 123. st. 1. ZKP-a, jest postojanje *osnovane sumnje* da je određena osoba počinila kazneno djelo.

Kako istragu vodi državni odvjetnik koji i raspolaže svim podacima relevantnim za sam postupak, a kako mu je za donošenje naloga o provođenju istrage dostatno postojanje osnova sumnje, razumnim se postavlja pitanje na temelju čega će sud utvrditi postojanje višeg stupnja tog pravnog standarda, tj. osnovanu sumnju, a to onda otvara pitanje preciznosti Zakona, predvidljivosti u pogledu posljedice i ogromno polje arbitrarnosti koje je zabranjeno čl. 5. st. 1. Konvencije.

Pojam osnovane sumnje Europski sud za ljudska prava odredio je u predmetu *Fox, Campbell i Hartley protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1990) kao postojanje činjenica ili informacija koje bi zadovoljile nezavisnog promatrača u pogledu mogućnosti da je osoba o kojoj je riječ počinila kazneno djelo.

Pitanje preciznosti i predvidljivosti u pogledu posljedica kao elemenata kvalitete Zakona vezano uz pojam zakonitosti u smislu čl. 5. Konvencije valja sagledavati ne samo s aspekta općeg uvjeta za određivanje istražnog zatvora već i s aspekta posebnih razloga (*causae arresti*). ZKP poznaje četiri posebna uvjeta: opasnost od bijega, koluzijska opasnost koja kao novinu ima utjecaj na vještaka, iteracijsku opasnost i opasnost od neometanog odvijanja postupka.

Odredbom čl. 123. st. 1. t. 3. ZKP-a iteracijska opasnost opisana je kao "... osobite okolnosti koje upućuju na opasnost da će ponoviti kazneno djelo ili da će dovršiti pokušano kazneno djelo, ili da će počiniti teže kazneno djelo za koje je prema zakonu moguće izreći kaznu zatvora od pet godina ili težu kaznu, kojim prijeti."

Iako je ZKP-om (NN 152/08 i 76/09) došlo do izmjene u definiranju iteracijske opasnosti, autorice teksta smatraju da u tom dijelu Zakon nije u dovoljnoj mjeri precizan i predvidljiv u pogledu posljedica kako bi se izbjegla neželjena arbitrarnost, jer u sebi ne sadržava naznake o realnoj opasnosti od ponavljanja istovrsnog ili sličnog kaznenog djela, a ta opasnost mora biti takva da se razborito može predvidjeti i očekivati.

Naime, odredbom čl. 5. st. 1.(c) Konvencije propisano je da je lišenje slobode kao iznimka dopušteno kada postoji osnovana sumnja da je osoba počinila kazneno djelo ili kada je razumno vjerovati da je to nužno radi sprečavanja izvršenja kaznenog djela ili bijega nakon njegovog počinjenja.

U predmetima *Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1979), *Van der Leer protiv Nizozemske* iz 1990. i *Quinn protiv Francuske* (1995) Europski sud zauzeo je stajalište da je lista slučajeva u kojima se dopušta lišenje slobode iz čl. 5. st. 1. Konvencije konačna te da je jedino njihovo usko tumačenje sukladno svrsi i cilju te odredbe. Stoga je jasno da se odredba čl. 5. st. 1. (c) odnosi na kaznena djela počinjena u prošlosti. Pritvaranje zbog sprečavanja budućih kaznenih djela odnosno preventivni pritvor krši čl. 5. st. 1. Konvencije – predmet *Jecius protiv Litve* iz 2000. godine.

Međutim odredbom čl. 5. st. 3. Konvencije određene su osnove za odbijanje puštanja na slobodu kao rizik od nepojavljivanja na sudu, rizik da će pritvorenik utjecati na sudski postupak, rizik da će pritvorenik počinuti novo kazneno djelo te potreba za pritvaranjem radi očuvanja javnog reda.

Prema stajalištu Europskog suda za ljudska prava, ozbiljnost optužbe mora razumno opravdati odluku da se osumnjičeni pritvori u nastojanju sprečavanja pokušaja počinjenja novih kaznenih djela. Rizik mora biti realan, a u obzir se uzima osobnost i osobna prošlost osumnjičenika kao i to da li postoje prethodne presude koje se onda uspoređuju po svojoj prirodi ili stupnju ozbiljnosti s trenutnim optužbama.

U predmetu *Clooth protiv Belgije* (1991) podnositelj zahtjeva bio je optužen za paljevinu i ubojstvo tinejdžerice čije je osakaćeno tijelo nađeno u spaljenoj zgradi. Podnositelj zahtjeva prije je bio osuđivan za pokušaj teške pljačke, za koju je osuđen na dvomjesečni zatvor, i dezertiranje iz vojske, za koje je bio uvjetno osuđen na mjesec dana vojnog zatvora. Sud je smatrao da se ta dva djela ne mogu usporediti, ni po prirodi ni po težini, s optužbama koje su mu se stavljale na teret u predmetnom slučaju.

Kako odredba čl. 123. st. 1. t. 3. ZKP-a u sebi ne sadržava realnu opasnost od ponavljanja, dovršenja ili počinjenja istovrsnog ili sličnog kaznenog djela, ta je odredba neprecizna i nije predvidljiva u pogledu posljedica pa stoga i ne zadovoljava kriteriji zakonitosti kako to traži Europski sud.

Zbog razloga preciznosti i predvidljivosti u pogledu posljedica autorice smatraju da ni odredba čl. 123. st. 1. t. 4. ZKP-a ne zadovoljava kriterije zakonitosti kako to traži Europski sud.

Prema citiranoj odredbi, istražni zatvor moguće je odrediti ako je nužan radi neometanog odvijanja postupka zbog posebno teških okolnosti počinjenja kaznenog djela za koje je propisana kazna dugotrajnog zatvora.

Zakon je kao svrhu te osnove za određivanje istražnog zatvora naveo neometano odvijanje postupka, iako nigdje nije definirao što je to neometano odvijanje postupka. Zakon nije odredio elemente po kojima će sudovi prosuđivati nužnost određivanja istražnog zatvora zbog citirane svrhe. Zakon je to u smislu članaka 3., 14., 24., 26. Ustava Republike Hrvatske i čl. 5. st. 1. Konvencije morao definirati radi izbjegavanja svih rizika arbitrarnosti.

Europski sud za ljudska prava naveo je, prema čl. 5. st. 3. Konvencije, u okviru osnova za odbijanje puštanja na slobodu kao prihvatljiv rizik i potrebu za pritvaranjem radi očuvanja javnog reda u posebnim okolnostima. Težina kaznenog djela sama po sebi nije dovoljna jer se na taj razlog sud može pozivati samo pod uvjetom da odluka bude utemeljena na činjenicama koje upućuju na to da bi puštanje optuženog na slobodu narušilo javni red.

U predmetu *Letellier protiv Francuske* (1991) podnositeljica zahtjeva bila je optužena za suučesništvo u ubojstvu bivšeg supruga. Europski je sud utvrdio da je potrebu za pritvorom domaći sud procijenio na općenit način i da tvrdnja



o postojanju potrebe zaštite javnog reda od uznemirivanja koje je ubojstvo proizvelo nije bila potkrijepljena nikakvim dokazima, a oni moraju biti takve kvalitete da na nesumnjiv način upućuju na to da bi puštanje optužene na slobodu uistinu narušilo javni red.

Svrha odredbe članka 5. st. 3. Konvencije nije ta da omogući državama da pojedince drže u pritvoru neodređeno vrijeme (obligatorni pritvor), već da upozori na to da sam pritvor može biti opravdan u određivanju i produljenju u konkretnom slučaju kada postoje jasni pokazatelji da je to stvarno u javnom interesu koji, unatoč pretpostavci nedužnosti, preteže nad pravom na slobodu.

Odlučivanje o istražnom zatvoru odvija se nakon provedenog ročišta u smislu čl. 129. ZKP-a i novina je u našem zakonodavstvu. Stavkom 3. navedenog članka predviđena je svojevrsna iznimka od načela iz čl. 4. ZKP-a kojim se jednakost oružja stranaka osigurava u postupku dokazivanja na glavnoj raspravi.

Ta je novina u skladu sa stajalištem Europskog suda za ljudska prava iznesenim u predmetima *Sanchez-Reisse protiv Švicarske* (1986), *Wloch protiv Poljske* (2000), *Graužinis protiv Litve* (2000) i dr. u kojima je rečeno da se načelo "jednakosti oružja" primjenjuje i na *habeas corpus* postupak jer on mora biti kontradiktoran, osoba mora imati pravo uvida u spise koja istražna tijela rabe kada odlučuju o pritvoru, osoba mora biti obaviještena o podnescima tužiteljstva i mora biti saslušana.

Odredbom čl. 124. ZKP-a propisan je sadržaj izreke rješenja o određivanju i produljenju istražnog zatvora.

Tu su odredbu za sada u praksi sudovi različito tumačili te stoga iziskuje posebnu analizu.

Naime, odredbom čl. 124. st. 2. ZKP-a taksativno su navedeni elementi koje mora sadržavati izreka rješenja o istražnom zatvoru. U točki 5. istog članka navedeno je da je to visina jamstva koje može zamijeniti istražni zatvor.

U stavku 3. istog članka navedeno je da će se u obrazloženju rješenja o istražnom zatvoru određeno i potpuno izložiti činjenice i dokazi iz kojih proizlazi postojanje osnovane sumnje da je okrivljenik počinio kazneno djelo i razlozi iz čl. 123. st. 1. Zakona, razlog zbog kojeg sud smatra da se svrha istražnog zatvora ne može ostvariti drugom blažom mjerom, i razlozi visine jamstva.

U odredbi čl. 102. st. 2. ZKP-a propisano je da u rješenju o određivanju istražnog zatvora sud može odrediti visinu jamstva koja može zamijeniti istražni zatvor, a prema st. 1. istoga članka istražni zatvor određen iz razloga navedenih u čl. 123. st. 1. t. 1. do 3. može se ukinuti ako okrivljenik ili tko drugi za njega dade jamstvo.

Iz citiranih odredbi čl. 124. i 102. ZKP-a razvidno je da je sam Zakon kontradiktoran, neprecizan i nepredvidljiv u pogledu posljedica, čime je otvoreno polje rizika arbitrarnosti.

U pogledu pitanja vezanih za jamstvo autorice upozoravaju na odredbu čl. 25. Ustava RH te odredbu čl. 5. st. 3 Konvencije, ali i na pravnu praksu Europskog suda za ljudska prava.

Naime taj je sud zauzeo stajalište da se traženje jamstva za pojavljivanje na suđenju mora uvijek razmotriti kao alternativa pritvaranju u situaciji kad se bezuvjetno puštanje na slobodu smatra previše rizičnim. Njihovo djelovanje mora biti proporcionalno: ako je donesena odluka da je uvjetno puštanje na slobodu opravdano, nametnuti uvjeti moraju biti takvi da ih se realno može ispuniti, a istovremeno ne smiju biti previše opterećujući kako ne bi obesmislili svrhu vraćanja slobode. Stoga se garancije i jamstva moraju odrediti tako da se mogu ispuniti, a da istovremeno djeluju u smislu odvratanja od bijega. Uvjeti jamčevine trebaju biti primarno usmjereni na pojavljivanje na suđenju, a ne smiju imati kaznenu ili kompenzacijsku svrhu. Predmeti *Aquilina protiv Malte* (1999) i *Iwanczuk protiv Poljske* (2001).

U predmetu *Neumeister protiv Austrije* (1968) prilikom nametanja financijskih jamstava austrijski sudovi svoje su odluke primarno zasnivali prema šteti koja je posljedica kaznenih djela pripisanih optuženiku, koju bi on bio dužan nadoknaditi. Sud je smatrao da je svrha jamstva osiguranje pojavljivanja na suđenju, a ne naknada štete. Iznos mora biti procijenjen u odnosu prema imovini optuženog i njegov odnos s osobama koje trebaju dati jamstvo.

Pravo na suđenje u razumnom roku iz čl. 29. Ustava Republike Hrvatske u odnosu na osobe kojima je oduzeta sloboda u Ustavu Republike Hrvatske dodatno je zaštićeno i odredbom čl. 25. st. 2. u kojem je navedeno da svatko tko je pritvoren i optužen zbog kaznenog djela ima pravo u najkraćem roku, određenom zakonom, biti izveden pred sud i u zakonskom roku oslobođen ili osuđen.

U svjetlu navedenih odredba Ustava RH, ali i čl. 5. Konvencije, u čl. 133. Zakona o kaznenom postupku te čl. 35. Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta propisani su rokovi maksimalnog trajanja istražnog zatvora.

Kako se citirane Ustavne odredbe kao i čl. 5. Konvencije odnose na zaštitu prava na slobodu, autorice smatraju da se određivanje maksimalnih granica lišenja slobode u samom Zakonu ne može odnositi samo na maksimalno trajanje istražnog zatvora, već bi se rokovi iz čl. 133. ZKP-a i čl. 35. ZUSKOK-a trebali odnositi na ukupno trajanje svih oblika lišenja slobode (uhićenje, pritvor, istražni zatvor).

U okviru navedenog posebno je sporna odredba čl. 123. ZKP-a koja govori o disciplinskom lišenju slobode koje se primjenjuje prema okrivljeniku koji je uredno pozvan, a izbjegava doći na raspravu. Prema odredbi čl. 123. st. 5. ZKP-a, istražni se zatvor, usprkos postojanju okolnosti iz st. 1. ovog članka, neće odrediti ili produljiti ako je već isteklo najdulje vrijeme trajanja istražnog zatvora (čl. 133. ZKP-a). Iz citirane odredbe proizlazi da se disciplinsko lišenje slobode

može određivati višekratno i nakon isteka roka predviđenog čl. 133. ZKP-a, čime je uvedena mogućnost trajanja lišenja slobode sve dok traje sam postupak, a to je potpuno protivno načelima Ustava RH te odredbi čl. 5. Konvencije.

Novi ZKP uveo je produljenje roka za kontrolu istražnog zatvora u skraćenom postupku s dosadašnjih mjesec dana na dva mjeseca, što se ne pokazuje opravdanim u svjetlu citiranih ustavnih i konvencijskih odredbi, a protivi se i težnji zakonodavca za efikasnošću postupka.

Rokovi iz čl. 133. ZKP-a i čl. 35. ZUSKOK-a predugački su i ne osiguravaju da razdoblje lišenja slobode ne prekoračuje ono koje se smatra razumnim u smislu čl. 5. Konvencije.

Zaključno o pravnoj regulativi iz novog Zakona o kaznenom postupku valja navesti da odredba čl. 141. st. 5., po kojoj se zatvorenik koji smatra da mu se nezakonito prikraćuju ili ograničavaju njegova prava ima pravo obratiti predsjedniku suda, koji će prema potrebi poduzeti mjere iz st. 2. (potrebne mjere da se otklone nepravilnosti), nije efikasno pravno sredstvo u zaštiti prava iz čl. 25. Ustava Republike Hrvatske i čl. 3. Konvencije na način kako je to izrazio Ustavni sud Republike Hrvatske u obvezujućem pravnom stajalištu iz odluke U-III-4182/2008.

## **ISTRAŽNI ZATVOR – USPOREDNI PRIKAZ HRVATSKOG I NJEMAČKOG PRAVNOG SUSTAVA**

Uvodno, analizirajući odredbe istražnog zatvora u hrvatskom pravnom sustavu i odredbe njemačkog procesnog zakona o oduzimanju slobode osumnjičenika/optuženika u istrazi i tijekom glavne rasprave, ističe sa da je hrvatski pravni sustav u velikoj mjeri sličan njemačkom pravnom sustavu.

Odredbe o istražnom zatvoru nalaze se u njemačkom *Strafprozessordnung* (Zakon o kaznenom postupku) iz 1987. godine, posljednji put izmijenjen 30. 7. 2009., u glavi IX. koja nosi naziv: *Verhaftung und vorläufige Festnahme* (Istražni zatvor i privremena zatvaranja/zadržavanja), u paragrafima 112. do 130. StPO (skrać. *Strafprozessordnung*), dok se u Republici Hrvatskoj odredbe o istražnom zatvoru nalaze u Zakonu o kaznenom postupku (NN br. 152/08) i Zakonu o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku (NN br. 76/09), u glavi IX., koja nosi naziv: Mjere osiguranja prisutnosti okrivljenika i druge mjere opreza, u člancima 122. do 144.

Autorice ističu da su neke odredbe njemačkog procesnog zakona u usporedbi s hrvatskim zakonom oskudnije i lošije regulirane, dok su neke, kojih u hrvatskom Zakonu o kaznenom postupku nema, izrazito korisne i bile bi dobrodošle i u hrvatskom pravnom sustavu, o kojima će u daljnjem izlaganju biti riječi.

Članak 112. StPO, kao prvi iz glave o istražnom zatvoru, propisuje da se istražni zatvor može odrediti ako je okrivljenik osnovano sumnjiv da je

počinio kazneno djelo te ako postoji neki od razloga za određivanje istražnog zatvora. U istom stavku navedenog paragrafa propisana je obvezna primjena načela razmjernosti, koja određuje da se istražni zatvor ne smije odrediti ako nije razmjernan "slučaju" i očekivanoj kazni ili zaštitnoj mjeri.

Te su odredbe gotovo identične hrvatskom Zakonu o kaznenom postupku.

Razlozi za određivanje istražnog zatvora navedeni su u više zakonskih odredbi njemačkog *Strafprozessordnung*.

Stavak 2. par. 112. StPO propisuje da postoji razlog za određivanja istražnog zatvora ako je na temelju određenih činjenica:

1. utvrđeno da je okrivljenik u bijegu ili da se skriva,
2. pri vrednovanju okolnosti pojedinog slučaja postoji opasnost da će okrivljenik izbjeći kazneni postupak (opasnost od bijega),

a to odgovara razlogu "opasnosti od bijega" koji propisuje čl. 123. st. 1. hrvatskog ZKP-a.

Međutim, Nijemci imaju jednu dodatnu odredbu vezanu uz taj istražno-zatvorski razlog, opisanu u par. 127.a StPO, koja propisuje da ako okrivljenik na području primjene toga zakona nema stalno boravište ili prebivalište, a postoje pretpostavke za određivanje istražnog zatvora **samo** zbog opasnosti od bijega, neovisno o tome ne mora se naložiti njegovo uhićenje: 1. ako se ne može računati da će zbog inkriminiranog kaznenog djela biti osuđen na kaznu oduzimanja slobode ili zaštitnu mjeru kojom se oduzima sloboda, i 2. ako okrivljenik osigura određeno jamstvo **za novčanu kaznu i troškove postupka koji se mogu očekivati!**

Ovo posljednje (točka 2.) čini se osobito dobrim načinom zaštite države od svih onih koji su na području njezine jurisdikcije osnovano sumnjivi da su počinili kazneno djelo te protiv kojih se vodi kazneni postupak, a za koje se ne očekuje zatvorska kazna ili zaštitna mjera (odnosno očekuje se izricanje novčane kazne): predviđa se barem predujmljivanje iznosa očekivane novčane kazne i troškova kaznenog postupka kako bi država na taj način sanirala posljedice bijega tih osoba, a istovremeno ne bi punila zatvore osobama koje na njezinu području ne prebivaju.

S druge strane, ipak, to je svojevrsno derogiranje načela *presumpcije nevinosti*, i u tome leži njezin nedostatak.

U par. 113. StPO detaljnije se navode i koji su to slučajevi u kojima se smatra da postoji "opasnost od bijega", pa tako ona postoji:

1. ako je okrivljenik već jednom izbjegao postupak ili ako je izvršio pripreme za bijeg,
2. ako na području važenja zakona nema stalno prebivalište ili boravište,
3. ako ne može dokazati svoj identitet.

Točka 1. osobito je značajna i nema je u hrvatskom ZKP-u, a bila bi svakako olakšavajuća za suca u domaćem postupanju, jer bi na temelju zakonske odredbe mogao navesti u rješenju o određivanju istražnog zatvora konkretnu okol-

nost: “bježao je i u drugom postupku, pa se može očekivati da će pobjeći i u ovom” (iako se te okolnosti daju podvesti pod okolnosti koje upućuju na bijeg).

Tzv. “koluzijska opasnost” iz hrvatskog ZKP-a riješena je točkom 3. stavkom 2. par. 112. njemačkog StPO koji propisuje da se istražni zatvor može odrediti ako na temelju određenih činjenica ponašanje osumnjičenika izaziva osnovanu sumnju da će: a) uništiti dokazni materijal, promijeniti ga, ukloniti, zataškati ili krivotvoriti, ili b) na nezakonit način utjecati na suokrivljenike, svjedoke ili vještake.

Zanimljivo je da je njemačkim zakonom zabranjen samo “nezakonit” utjecaj na suokrivljenike, svjedoke ili vještake, dok se u hrvatskom pravnom sustavu gotovo svaki doticaj s navedenim osobama, osobito svjedocima i vještacima, može tretirati kao razlog za određivanje pritvora radi postojanja koluzijske opasnosti, pa čak i ako (još) nije ostvaren.

Pod točkom c) istog paragrafa Nijemci uvode jedan dodatni razlog pod “koluzijsku opasnost”, koji hrvatski ZKP ne poznaje, a to je tzv. **“opasnost od prikrivanja”**. Naime, točka c. st. 3. par. 112. propisuje da ako ponašanje osumnjičenika izaziva osnovanu sumnju da će poticati druge na takvo ponašanje te da zbog toga prijeti opasnost da će utvrđivanje istine biti otežano, **postoji razlog za određivanje istražnog zatvora**.

Ipak, ovaj zatvorski razlog nije dopušten za kaznena djela sa zapriječenom kaznom oduzimanja slobode do šest mjeseci ili novčanom kaznom do sto sedamdeset neto dnevnih dohodaka, pa je njegova primjena ipak na određeni način ograničena.

Iako bi se naoko ova formulacija mogla podvesti pod “našu” koluzijsku opasnost određenu točkom 2. st. 1. čl. 123. ZKP-a, takva regulacija, iako vjerojatno olakšavajuća za suce koji tu mjeru određuju, bila bi, prema mišljenju autorica, dodatna opasnost za mahnilo punjenje ionako prenapučenih istražnih zatvora, i korak unatrag od zaštite temeljnih ljudskih prava, konkretno prava na slobodu.

Također, dobra iznimka koja je u hrvatskom ZKP-u propisana u čl. 123. st. 2., a koja propisuje da se istražni zatvor neće odrediti ako je okrivljenik okolnosno i detaljno priznao djelo i krivnju, u njemačkom StPO ne postoji. Također StPO ne poznaje ni dodatno osiguranje poštovanja prava na slobodu predviđeno u čl. 125. st. 1. t. 8. ZKP-a, koji propisuje da će se istražni zatvor određen prema čl. 123. st. 1. t. 2. (zbog postojanja koluzijske opasnosti) ukinuti čim budu prikupljeni odnosno izvedeni dokazi zbog osiguranja kojih je taj zatvor određen, a najkasnije do završetka glavne rasprave.

U tom je dijelu, prema mišljenju autorica, hrvatski procesni zakon ipak određeniji od njemačkog.

Slučajevi bliski obligatornom istražnom zatvoru predviđeni su stavkom 3. paragrafa 112. StPO.

Sukladno navedenom paragrafu, protiv osumnjičenika koji je osnovano sumnjiv da je počinio kazneno djelo iz par. 6. st. 1. t. 1. Međunarodnog kaznenog zakona (genocid) ili par. 129 a. st. 1. ili st. 2. (osnivanje terorističkih udruženja), u vezi s par. 129.b. st. 1. (kriminalna i teroristička udruženja u inozemstvu) ili prema par. 211. (ubojstvo), par. 212. (usmrćenje), par. 226. (teška tjelesna ozljeda), par. 306.b (osobito teška palež), ili par. 306.c Kaznenog zakona (palež sa smtnom posljedicom), ili ako je kaznenim djelom ugroženo tijelo ili život druge osobe, prema par. 308. st. 1. do 3. Kaznenog zakona (prouzročenje eksplozije eksplozivom), istražni se zatvor može odrediti **ako i ne postoji razlog za određivanje istražnog zatvora prema stavku 2. par. 112. StPO (opasnost od bijega i koluzijska opasnost), dakle bez dodatnih uvjeta, osim osnovnog uvjeta iz stavka 1. par. 112., a to je postojanje osnovane sumnje i poštovanje načela razmjernosti.**

Od čistog obligatornog istražnog zatvora ovu odredbu dijeli riječ može (a ne mora), iako nikakvog dodatnog uvjeta, osim osnovane sumnje na počinjenje jednog od kataloški nabrojanih kaznenih djela, nema.

Ta bi odredba bila najbliža hrvatskoj odredbi točke 4. st. 1. čl. 123. ZKP-a, iako hrvatski zakon uvjetuje postojanje “posebno teških okolnosti” počinjenja kaznenog djela za koje je propisana kazna dugotrajnog zatvora.

Iako je u Republici Hrvatskoj bilo dosta nezadovoljstva oko ostavljanja tog pritvorskog razloga u Zakonu o kaznenom postupku prilikom njegovih izmjena 2008. i 2009., s obrazloženjima da se po prethodne tri osnove uvijek može odrediti pritvor ako za to postoji dovoljno razloga, iz usporedbe se vidi da su neka europska zakonodavstva još tvrđa i s manje uvjeta odnosno bez uvjeta.

Najbliži istražni razlog hrvatskoj verziji tzv. “iteracijske opasnosti” sadržan je u par. 112.a StPO, koji se ipak u većoj mjeri razlikuje od hrvatske “opasnosti od ponavljanja djela” iz točke 3. st. 1. čl. 123. ZKP-a.

Sukladno njemačkom *Strafprozessordnung*, razlog za pritvaranje također postoji ako je osumnjičenik osnovano sumnjiv da je počinio:

**1.** kazneno djelo prema par. 174., par. 174.a, par. 176. do 179. (kaznena djela iz područja seksualnih zloporaba) ili prema par. 238. st. 2. i 3. (uhodjenje) Kaznenog zakona, ili

**2. ponovljeno ili produljeno kazneno djelo koje ozbiljno negativno utječe na pravni poredak** prema par. 89.a (pripremanje nasilja koje ugrožava državnu sigurnost), prema par. 125.a (osobito teški slučajevi kršenja nacionalnog mira), prema par. 224. do 227. (kaznena djela protiv tjelesnog integriteta), prema par. 243. i 244. (krađa), 249. do 255. (razbojništvo i iznuda), par. 260. (prikriivanje), prema par. 263. (prijevera), prema par. 306. do 306.c (teški slučajevi paleži) ili par. 316.a Kaznenog zakona (razbojništvo nad vozačem motornog vozila) ili prema par. 29. st. 1. br. 1., 4., 10., ili st. 3. par. 29.a st. 1., par. 30. st. 1., par. 30.a st. 1. Zakona o opojnim sredstvima (kaznena djela zloporaba opojnih droga),

**a postoje određene činjenice koje opravdavaju opasnost da će prije pravomoćne presude počiniti daljnja znatna kaznena djela iste vrste ili nastaviti kazneno djelo, ako je pritvor prijeko potreban za otklanjanje prijeteće opasnosti** te u slučajevima pod brojem 2. **ako se može očekivati kazna oduzimanja slobode na više od godine dana.** U prosuđivanje osnovane sumnje u počinjenje kaznenog djela u smislu stavka 1. broj 2. imaju se uvrstiti i takva kaznena djela, koja jesu ili su bila predmet drugog, također pravomoćno okončanog postupka.

U hrvatskom ZKP-u stoji formulacija “ako osobite okolnosti upućuju na opasnost da će ponoviti kazneno djelo”, koja u praksi obično glasi: već je počinio isto ili slično djelo, nezaposlen je i nema stalnih prihoda, lošeg je socijalnog statusa itd..., a te pretpostavke možda ne bi bilo loše i decidirano regulirati zakonom.

S druge strane hrvatski ZKP povoljniji je za optuženike jer je određivanje istražnog zatvora po toj osnovi moguće samo za kaznena djela za koja je moguće izreći kaznu zatvora od pet godina ili težu kaznu, dok je u njemačkom StPO, kako je navedeno, taj zatvorski razlog moguć već za djela s očekivanom kaznom oduzimanja slobode višom od godine dana. Razlika je u tome što se u hrvatskom procesnom zakonu govori o zapriječenoj kazni, dok se u njemačkom govori o očekivanoj kazni, što je, prema mišljenju autorica, prejudiciranje ishoda kaznenog postupka, pogotovo u fazi istrage, kad većina dokaza još nije izvedena, kao takvo sigurno preuranjeno.

Istražni se zatvor u Republici Njemačkoj određuje pisanim uhidbenim nalogom suca, dok se u Republici Hrvatskoj određuje rješenjem o određivanju istražnog zatvora, a odredbe o uhićenju opisane su zasebno.

Tako se prema njemačkom StPO u uhidbenom nalogu obvezno navodi ime okrivljenika i kazneno djelo za koje je osumnjičen, vrijeme i mjesto njegova uhićenja, pravna obilježja kaznenog djela i primjenjivi kaznenopravni propisi te razlog za pritvaranje (što uglavnom odgovara odredbama hrvatskog ZKP-a o formi i sadržaju rješenja o određivanju istražnog zatvora), dok se u točki 4. st. 2. par. 114. StPO dodaje da je potrebno navesti i činjenice iz kojih proizilazi osnovana sumnja na počinjenje kaznenog djela i razlog za određivanje istražnog zatvora, **ako time nije ugrožena državna sigurnost.**

Iako iz formulacije to nije sasvim jasno, čini se da se činjenice iz kojih proizilazi osnovana sumnja mogu i izostaviti ako bi se time ugrozila državna sigurnost, što u Republici Hrvatskoj nije dopušteno.

Naime, prema hrvatskom procesnom zakonu, određeni dokazni materijal može nositi oznaku tajnosti i može se isključiti javnost s glavne rasprave ako postoji opasnost od ugroze bilo koje osobe koja sudjeluje u postupku, pa naravno i države, ali čini se da su u RH ljudska prava na tom polju zaštićenija (barem u zakonskoj regulativi), jer se svakako mora navesti iz čega to proizilazi postojanje osnovane sumnje “na djelo” (op. a.: sasvim je nešto drugo kako rješenja o određivanju istražnog zatvora izgledaju u praksi).

Glede **prava na obranu** tijekom istražnog zatvora, u Republici Njemačkoj situacija je nepovoljnija od situacije u RH.

Odredbom st. 4. par. 117. StPO propisano je da ako okrivljenik još nema branitelja, a nalazi se u istražnom zatvoru, bit će mu dodijeljen branitelj za vrijeme trajanja istražnog zatvora, **ako je njegovo izvršenje trajalo najmanje tri mjeseca i ako to naloži državno odvjetništvo ili okrivljenik ili njegov zakonski zastupnik.**

To *in concreto* znači da osoba nad kojom se provodi mjera istražnog zatvora može provesti tri mjeseca u istražnom zatvoru, a da nema branitelja, što je velika opasnost od kršenja prava na slobodu. U Republici Hrvatskoj, upravo radi osiguranja temeljnih ljudskih prava, i to prava na slobodu, okrivljenik **mora imati branitelja** ako je protiv njega određen pritvor ili istražni zatvor od donošenja odluke o lišenju slobode (t. 3. st. 1. čl. 66. ZKP-a).

Na taj način, prema hrvatskoj pravnoj regulativi, svako lišenje slobode oblatorno mora biti praćeno pravnim nadzorom u osobi branitelja okrivljenika kojem je oduzeta sloboda, bez ikakvog naloga suca ili državnog odvjetnika o nadziranju zakonitosti lišenja slobode, koje bi se u praksi sigurno željelo izbjeći.

Hrvatske odredbe o obveznoj obrani u slučaju oduzimanja slobode pohvalne su i svakako u duhu s potrebom kontrole institucija kad je riječ o najosjetljivijim područjima ustavnih i međunarodnih jamstava o pravu na slobodu.

Njemački procesni zakon predviđa, kao i novi hrvatski procesni zakon, održavanje usmene rasprave o provjeri opravdanosti istražnozatvorskih razloga, s time da se prema njemačkom zakonu ona zakazuje kad se provjerava egzistiraju li i dalje razlozi zbog kojih je istražni zatvor određen – dakle prilikom odlučivanja o produljenju odnosno ukidanju istražnog zatvora, dok je u RH usmena rasprava predviđena i u slučaju određivanja istražnog zatvora. U Njemačkoj je za određivanje istražnog zatvora, kao do izmjena Zakona o kaznenom postupku u RH, dovoljno samo saslušanje okrivljenika (par. 118 StPO – čl.129. ZKP-a).

Glede smještaja uhićenika (što je pandan za zatvorenika u ZKP-u) u zatvorske prostorije, par. 119. StPO određuje da uhićenik ne smije biti smješten zajedno u istoj prostoriji s drugim pritvorenicima. Osim toga, ako je to moguće, ima ga se držati odvojeno od osoba na izdržavanju kazne.

Sukladno st. 2. par. 119. StPO, uhićenik može biti smješten s drugim “uhićenicima pod istragom” ako za to da izričitu pisanu privolu. Privola u svako doba može biti povučena.

Takve odredbe u hrvatskom ZKP-u ne postoje, odnosno zatvorenik ne može utjecati na to s kim će biti smješten, osim što se ima pravo žaliti na uvjete smještaja te ne smije biti smješten s osobama različitog spola.

Nadalje, u st. 5. par. 119. StPO navode se u uvjeti kada uhićenik (zatvorenik) smije biti vezan, pa je tako propisano da smije biti vezan:



1. ako postoji opasnost da će upotrijebiti silu protiv osoba ili stvari ili ako pruža otpor,
  2. ako pokuša pobjeći ili ako pri procjeni okolnosti pojedinog slučaja, odnosa između okrivljenika i okolnosti koje sprječavaju bijeg, postoji opasnost da će se osloboditi iz pritvora,
  3. ako postoji opasnost od samoozljeđivanja,
- te ako opasnost ne može biti otklonjena nijednom drugom, blažom mjerom. Na glavnoj raspravi okrivljenik mora biti nevezan.

Odredbe o vezivanju zatvorenika odnosno o prisilnim mjerama koje se mogu poduzeti protiv zatvorenika sadržane su u Pravilniku o policijskim ovlastima i Zakonu o izvršenju kazne zatvora kao *lex specialis* i ne nalaze u Zakonu o kaznenom postupku (ZKP na njih upućuje u čl. 140. st. 4.).

Njemački StPO sadržava zanimljivu odredbu koja propisuje da se ulaganjem pravnog lijeka ne smije odgoditi oslobađanje okrivljenika (st. 2. par.120.)!

Trajanje istražnog zatvora u Republici Njemačkoj ne smije biti dulje od šest mjeseci, osim ako osobita težina ili osobiti opseg istrage ili neki drugi važan razlog mogu opravdati činjenicu da presuda još nije donesena. Iako se u jednom dijelu govori o istrazi, ovo šestomjesečno ograničenje odnosi se zapravo na cijeli postupak, jer prvi dio paragrafa određuje da “sve dok nije donesena presuda koja ne osuđuje na kaznu oduzimanja slobode ili zaštitnu mjeru koja se sastoji od oduzimanja slobode, trajanje istražnog zatvora zbog istog kaznenog djela može biti dulje od šest mjeseci samo ako...”(st. 1. par. 121. StPO).

Takva odredba u RH svakako bi išla *in favorem* okrivljenika i obrane, ali bi i polučila ubrzanje sudskih postupaka, pa je autorice podržavaju. Naime, u RH samo je trajanje istražnog zatvora u istrazi ograničeno na šest mjeseci (ako posebnim propisom nije što drugo određeno) – čl. 131. st. 4. ZKP-a, a predviđeni rokovi trajanja istražnog zatvora sve do donošenja presude prvog stupnja znatno su dulji – do ukupno tri godine, a do nastupa pravomoćnosti taj se rok može produljiti još za jednu šestinu odnosno jednu četvrtinu (čl. 133. st. 1. i 2. ZKP-a).

Dodatno u st. 2. par. 121. StPO propisano je da se u slučajevima iz st.1. uhiđbeni nalog (op. a.: istražni zatvor) ima ukinuti nakon isteka šest mjeseci, ako provedba uhiđbenog naloga nije već prekinuta ili Visoki zemaljski sud ne naloži nastavak istražnog zatvora.

Svakako, u predmetima iz par. 121. st. 1. StPO izvršenje pritvora ne može se smatrati opravdanim **u razdoblju duljim od godine dana**, ako se oslanja na razlog za pritvaranje iz par. 112.a (opasnost od ponavljanja djela!)

***Dobar broj istražnih zatvora ispraznio bi se uvođenjem ove odredbe u hrvatski pravni sustav (op. a.).***

## Jamstvo

Odredbe o jamstvu sadržane su u paragrafu 116.a, par. 123. i par. 124. njemačkog *Strafprozessordnung* te u člancima 102.-105. Zakona o kaznenom postupku.

Prema stavku 1. paragrafa 116.a StPO, jamstvo se može ostvariti polaganjem gotovine, vrijednosnih papira, osnivanjem zaloga ili jamstvom odgovarajućih osoba. Time se ne mijenjaju nepodudarajuće odredbe pravilnika donesenog na temelju Zakona o platnom prometu sa sudovima i pravosudnim ustanovama.

Prema čl. 103. st. 1. Zakona o kaznenom postupku, jamčevina se sastoji od polaganja gotovog novca, vrijednosnih papira, dragocjenosti ili drugih pokretnina veće vrijednosti, koje se lako mogu unovčiti, ili u stavljanju hipoteke na iznos jamstva na nekretnine osobe koja daje jamstvo.

*Ono što u oba zakona nedostaje, prema mišljenju autorica, jest da će sud procijeniti predložene pokretnine i nekretnine koje se nude kao jamstvo uz pomoć ovlaštenog sudskog vještaka, a o trošku okrivljenika. Time bi postalo jasnije kako se došlo do određene vrijednosti pojedine stvari te tko snosi trošak njezine procjene.*

Sukladno stavku 2. par. 116.a StPO, sudac određuje visinu i vrstu jamstva prema vlastitom nahođenju, što je odredba istovjetna hrvatskom čl. 102. st. 2. ZKP-a, koji još dodatno predviđa da jamstvo uvijek glasi na svotu novca koja se određuje s obzirom na težinu kaznenog djela, osobne okolnosti te imovno stanje okrivljenika, što je šira odredba hrvatskog zakona koja ide prema individualizaciji svote koja se za jamstvo određuje, pa time naravno i "pravednija".

U st. 3. par. 116.a StPO propisuje da je okrivljenik koji zatraži ukidanje provedbe uhidbenog naloga zbog pružanja jamstva, a ne stanuje na području važenja tog zakona, obvezan opunomoćiti osobu koja stanuje na području suda za primanje pošiljaka, koje odredbe u hrvatskom ZKP-u, vezane uz jamstvo, nema.

Nadalje, paragrafom 123. StPO određeno je da se mjera iz par. 116. (jamstvo) ima ukinuti ako je:

1. uhidbeni nalog (op. a.: rješenje o određivanju istražnog zatvora) ukinut, ili
2. istražni zatvor izvršen ili je donesena kazna oduzimanja slobode ili zaštitna mjera koja se sastoji od lišenja slobode.

Pod istim pretpostavkama vraćaju se sredstva koja nisu postala predmet oduzimanja imovinske koristi (st. 2. par. 123. StPO).

Prema čl. 105. st. 3. i 4. ZKP-a, jamstvo se ukida kada kazneni postupak pravomoćno završi rješenjem o obustavi postupka ili presudom. Ako je presudom izrečena kazna zatvora, jamstvo se ukida kad osuđenik stupi na izdržavanje kazne te u slučajevima predviđenima čl. 104. st. 2. i čl. 105. st. 2. ZKP-a, o kojima će dalje biti riječi.

Zanimljiva odredba propisana je stavkom 3. par. 124. StPO, a odnosi se na treće osobe koje su u ime osumnjičenika odnosno optuženika dale jamstvo. Ta odredba predviđa da onaj tko je za okrivljenika dao jamstvo može zahtijevati njegov povrat, s time da je ili unutar sudski određenog roka omogućio stavljanje okrivljenika na raspolaganje ili da je činjenice koje su potaknule sumnju o predviđenom bijegu okrivljenika priopćio u tolikoj mjeri pravovremeno da je okrivljenik mogao biti uhićen.

Iz citirane odredbe vidi se da je u njemačkom procesnom zakonu jamstvo propisano i u neke druge svrhe osim onih predviđenih u hrvatskom Zakonu o kaznenom postupku, a to je, sukladno čl. 102. st. 1. ZKP-a, obećanje okrivljenika da se neće kriti i da bez odobrenja neće napustiti svoje boravište te da neće počinuti novo kazneno djelo.

Njemački *Strafprozessordnung* donosi novinu u tome da **treća osoba** može za optuženika položiti jamstvo kod suda i tražiti njegovo vraćanje, uz uvjet da, u roku koji sud odredi, dovede optuženog na optuženičku klupu, tj. stavi ga sudu “na raspolaganje”, ili pravovremeno priopći sudu saznanja o predviđenom bijegu optuženika, pa je zbog tih navoda optuženik mogao biti i uhićen.

*Autorice ističu da ta odredba o tim trećim osobama pomalo nalikuje na američke “bounty-hunters”, tj. tzv. “lovce na glave”, a koliko je to u praksi doista izvršivo i da li bi to pruzročilo neka nova kaznena djela, pitanje je koje ostaje za raspravu.*

Jamstvo koje nije vraćeno pripast će državnoj blagajni ako okrivljenik izbjegne istragu ili otpočinjanje izvršenja dosuđene kazne oduzimanja slobode ili zaštitne mjere koja se sastoji od lišenja slobode (st. 1. par. 124. StPO).

Prema Zakonu o kaznenom postupku Republike Hrvatske, ako okrivljenik postupi protivno uvjetima rješenja o određivanju jamstva, rješenjem će se odrediti naplata iznosa jamstva u korist proračuna i protiv okrivljenika će se odrediti istražni zatvor (čl. 104. st. 2. ZID ZKP). Tako sud može odlučiti, na prijedlog državnog odvjetnika, i ako postoji ozbiljna vjerojatnost da će okrivljenik postupiti protivno uvjetima rješenja o jamstvu (nastavak iste odredbe ZKP-a).

Očigledno su odredbe o izigravanju danog jamstva u Republici Hrvatskoj strože, odnosno predviđa se oduzimanje danog jamstva u korist države ako i do samog izigravanja uvjeta iz rješenja o jamstvu nije došlo, ali za to postoji, kako Zakon kaže, “ozbiljna vjerojatnost”.

Ipak, domaći ZKP predviđa i blažu varijantu postupanja s jamstvom u slučaju određenih nepravilnosti, pa tako u stavku 2. čl. 105. propisuje da ako se utvrdi da je okrivljenik prikrrio prave okolnosti odlučne za odmjerivanje jamčevine, ili ako se utvrdi postojanje razloga za istražni zatvor različitih od onih zbog kojih je bio određen istražni zatvor koji je bio zamijenjen jamstvom, a visina jamstva nije primjerena novim okolnostima, protiv okrivlje-

nika odredit će se istražni zatvor, a nakon zatvaranja okrivljenika, jamstvo će se ukinuti, položena jamčevina, dragocjenosti, vrijednosni papiri ili druge pokretnine vratiti, a hipoteka će se brisati.

Njemački StPO predviđa da će prije donošenja rješenja o jamstvu okrivljenik, ali i svi oni koji su za okrivljenika dali jamstvo, biti pozvani dati izjavu. Protiv rješenja osobe imaju pravo na žalbu, a prije donošenja rješenja o žalbi tim se osobama i državnom odvjetništvu ima dati prilika za usmeno pojašnjenje njihovih zahtjeva, kao i za raspravu o provedenoj istrazi (st. 2. par. 124. StPO). Pravo žalbe protiv odluke o visini jamstva strankama daje i hrvatski procesni zakon, iako on ne predviđa usmenu raspravu za pojašnjenje zahtjeva (st. 2. čl. 103. ZKP).

Iz analize njemačkih procesnih i hrvatskih procesnih odredbi o jamstvu zaključuje se da jamstvo u njemačkom procesnom zakonu nije vezano samo uz određeni istražnozatzvorski razlog, a točan cilj propisivanja te mjere ne navodi se u zakonu.

Također, hrvatski zakon detaljniji je u provedbi jamstva koje može biti "poduprijeto" s jednom mjerom upozorenja ili s više njih (st. 4. čl. 102. ZKP-a), o čemu njemački StPO ne govori.

Također, u Republici Hrvatskoj policija je zadužena za nadzor postupali okrivljenik u skladu s uvjetima određenima rješenjem o jamstvu, dok u njemačkom procesnom zakonu nije određeno tko točno provjerava poštovanje uvjeta određenih uz polaganje jamstva.

\* \* \*

Zaključno, kako je u samom uvodnom dijelu već navedeno, svaki od zakona, i hrvatski i njemački procesni zakon, imaju svoje prednosti i svoje nedostatke, i svaki bi se uvijek mogao još malo poboljšati i još malo dopuniti, ali jedno je sigurno: što su odredbe zakona detaljnije i uvjetovane strožom kontrolom određivanja i izvršenja mjera kojima se ograničavaju temeljna ljudska prava, to će njihova primjena davati veće garancije *fair* suđenja osobama prema kojima se te mjere primjenjuju.

---

## Summary

### DETENTION ON REMAND

The institute of detention on remand was introduced in the criminal procedure with the adoption of the Criminal Procedure Act (OG 152/2008) and the Act on Amendments to the Criminal Procedure Act (OG 76/2009). In addition to these acts, a provision on detention on

remand is also part of Article 35 of the Act on the Office for the Suppression of Corruption and Organised Crime (OG 76/2009).

Since this is a measure that represents a deprivation of a fundamental human right, the right to freedom, and the legislation is new and has been implemented in practice only since 1 July 2009, the authors point to the part of the legal provisions related to the prescription, duration and abolishment of detention on remand. They relate the legislative regulation of detention on remand to the provisions of the Constitution of the Republic of Croatia and the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Since there is an insufficient number of case law examples in the courts of the Republic of Croatia because the provisions on detention on remand apply solely to criminal cases under the jurisdiction of the Office for the Suppression of Corruption and Organised Crime, the text contains only a comparative overview of the legal system of deprivation of freedom / detention on remand in the Republic of Croatia and Germany.

