

# Načelo oportuniteta u hrvatskom kaznenom procesnom pravu: nova rješenja i mogućnost praktične primjene

UDK: 343.123(497.5)  
343.137.2(497.5)

## Sažetak

Načelo oportuniteta je novost u europskoj kontinentalnoj teoriji i praksi kaznenog procesnog prava. U kontinentalnom pravnom krugu tradicionalno prevladava načelo legaliteta koje jamči jednakost u primjeni zakona. Međutim, suvremene kriminalnopolitičke tendencije, radikalna izmjena kaznenog postupka u novom Zakonu o kaznenom postupku i prevelika opterećenost postojećeg sustava sankcija zahtijevaju veću elastičnost u postupanju s počiniteljima kaznenih djela pa i sama svrha načela legaliteta u mnogim situacijama dolazi u pitanje. Republika Hrvatska slijedila je suvremena rješenja poredbenih zakonodavstava što je za rezultat imalo udvostručenje broja slučajeva postupanja po oportunitetu. Kako bi se mogao donijeti pravilan sud o ovim institutima, potrebno je analizirati u kojoj se mjeri ovo načelo primjenjuje te kakva je mogućnost primjene ovog načela u budućnosti.

*Ključne riječi: načelo oportuniteta, kazneni postupak*

## 1. Uvod

Načelo svrhovitosti ili oportuniteta razmjerna je novost u europskoj kontinentalnoj teoriji i praksi kaznenog procesnog prava. Kao direktna suprotnost načelu legaliteta, koje se tradicionalno smatra jednim od najviših i najbitnijih načela kaznenog procesnog prava (kako u kontinentalnoj Europi, tako i u Republici Hrvatskoj), ono se polagano i postepeno probijalo u odredbe zakona da bi danas postalo gotovo pravilo što je vidljivo iz njegove, zasada samo potencijalne, poprilično široke primjene.

Ono u svojoj biti sadrži dvije temeljne tendencije: izbjeci kazneni progon kad to zahtijevaju razlozi ekonomičnosti te izbjeci kazneni progon kad je javni interes za osudom počinitelja kaznenog djela umanjen, odnosno kad se ista svrha može postići i bez provedenog kaznenog postupka. Republika Hrvatska slijedila je trendove poredbenog prava i također širila primjenu ovog načela. Novim Zakonom o kaznenom postupku, ali i nekim drugim zakonima, uz već postojeće odredbe predviđeni su neki novi slučajevi primjene ovog načela.

Stoga je cilj ovog rada razmotriti odredbe gdje se načelo svrhovitosti primjenjuje, ukazati na promjene u odnosu na prijašnja zakonodavna rješenja, kritički se osvrnuti na pojedina rješenja te pokušati predvidjeti u kojoj će se mjeri ona provoditi.

## 2. Općenito o načelu oportuniteta

### 2.1. Pojam i svrha

Načelo svrhovitosti mogli bismo definirati kao procesnu mogućnost tijela kaznenog progona da unutar ovlaštenja koja im daje zakon, odustanu od kaznenog progona, unatoč općoj dužnosti poduzimanja kaznenog progona (načelu legaliteta) kad to zahtjevaju razlozi ekonomičnosti („procesna ekonomija“) ili svrha kaznenog progona.

Temeljna svrha načela oportuniteta je, dakle, izbjegavanje kaznenog progona kad to nije ekonomično ili kad to nije svrhovito<sup>1</sup>. U literaturi se kao temeljna svrha često navodi i izostanak javnog interesa na kažnjavanje počinitelja.<sup>2</sup> Dok su ekonomičnost i svrhovitost procesnopravne naravi, izostanak javnog interesa morala bi se tumačiti kao materijal-nopravna pretpostavka primjene ovog načela.<sup>3</sup> No, kako bismo u potpunosti razumjeli svrhu, ali i svu širinu pojma načela oportuniteta, potrebno je razmotriti i analizirati pojedine razloge njegova nastanka i primjene.

Procesna ekonomija širok je pojam, no mogli bismo je definirati kao skup pravnih pravila kojima zakonodavac nastoji da se cilj kaznenog (ali i bilo kojeg drugog) postupka postigne u što kraćem vremenu, sa što manje uložених materijalnih sredstava, dakle da se ekonomske posljedice vođenja kaznenog postupka svedu na najmanju moguću mjeru. Zakonodavac iznimno rijetko propisuje *expressis verbis* dužnost adresatima da vode računa o ekonomskim posljedicama svojeg djelovanja.<sup>4</sup> U kaznenom postupku propisuje to brojnim pravilima o ustrojstvu sudova, državnog odvjetništva i drugih državnih tijela koja sudjeluju u kaznenom postupku te pravilima o načinu njihova postojanja u iznese-nom smislu procesne ekonomije, razlog nastanka i širenja načela oportuniteta nalazimo u problemima s kojima se susreće svaka suvremena država, pa tako i Republika Hrvatska. Preopterećenost sudova neriješenim predmetima,<sup>5</sup> dugotrajnost i skupoća postupaka, sve kompliciraniji i složeniji oblici kriminaliteta<sup>6</sup> te problemi njihova dokazivanja samo su neki od problema koji se često i opetovano navode u literaturi i medijima.<sup>7</sup> Rješavanje tih problema za Republiku Hrvatsku iznimno je bitno kako bi ispunila svoje međunarodne

<sup>1</sup> D. Krapac, *Kazneno procesno pravo*. Knjiga prva: Institucije, Zagreb, 2009., str. 96.

<sup>2</sup> *Ibid.*, str. 96. Tako i V. Sirotić, *Primjena načela svrhovitosti iz članka 175. Zakona o kaznenom postupku Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* (u daljnjem tekstu: HLJKPP), vol. 13, broj 1/2006, Zagreb, 2006., str. 24.

<sup>3</sup> Javni interes na kažnjavanje ili, možda i bolje rečeno, državni interes na kažnjavanje temelj je kaznenog prava uopće, a posebno kaznenog materijalnog prava. Nepoduzimanje kaznenog progona od strane državnog odvjetnika (i drugih sličnih tijela kaznenog progona u poredbenom pravu) u slučajevima postojanja javnog interesa nezamislivo je u modernoj pravnoj državi i u modernom kaznenom pravu. Između ostalog, to bi se najizravnije protivilo načelu legaliteta koje jamči građanima da će država učiniti sve kako bi pronašla i sankcionirala počinitelja. Stoga bismo mogli zaključiti da je upravo ova materijal-nopravna pretpostavka primjene načela oportuniteta temeljna i opća pretpostavka za primjenu tog načela.

<sup>4</sup> Kad to i čini, propisuje to na načelnoj razini pri čemu je to sekundarni zahtjev u odnosu na ostale ciljeve.

<sup>5</sup> Primjera radi, svojedobni ministar pravosuđa Ivan Šimonović izjavio je za javnost u ožujku 2010. kako u Republici Hrvatskoj postoji 100 000 neriješenih predmeta, odnosno predmeta koji su stariji od tri godine što se smatra razumnim rokom za rješavanje predmeta. Više u članku na web portalu [www.business.hr/hr/Naslovnica/Politika/Simonovic-Nerijesenih-starih-predmeta-vise-od-100.000](http://www.business.hr/hr/Naslovnica/Politika/Simonovic-Nerijesenih-starih-predmeta-vise-od-100.000) (16.12.2010.).

<sup>6</sup> To se posebno odnosi na organizirani kriminalitet za čiji je kazneni progon nadležan Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta.

<sup>7</sup> V. Sirotić, *op. cit.*, str. 18.

obveze, a efikasnost pravosuđa uvjet je i za zatvaranje pregovora i ulazak u punopravno članstvo u Europskoj uniji.<sup>8</sup> Načelo oportuniteta moćno je sredstvo za rješavanje navedenih problema jer omogućuje da tijelo kaznenog progona odustane od kaznenog progona u najranijim fazama postupka<sup>9</sup> i time rastereti čitav sustav. S obzirom na širinu diskrecijske ocjene koja se ostavlja državnom odvjetništvu<sup>10</sup>, potrebno je oprezno i precizno odrediti pretpostavke za primjenu tog načela kako bi se izbjegla pogrešna primjena prava te time izigrala volja zakonodavca. No, o tome više u sljedećem poglavlju kod pojedinih instituta.

Što se tiče pojma svrhovitosti, potrebno je jasno naglasiti kako se taj pojam ne smije tumačiti suviše esktenzivno. Granice opsega tog pojma jasno su određene prvenstveno Kaznenim zakonom (u daljnjem tekstu: KZ)<sup>11</sup> koji propisuje da je opća svrha propisivanja i izricanja ili primjene svih kaznenopravnih sankcija da svi građani poštuju pravni sustav i da nitko ne počini kazneno djelo, te da se počinitelji kaznenih djela ubuduće tako ponašaju.<sup>12</sup> To je opće ograničenje načela oportuniteta. Državni odvjetnik ne može postupati po oportunitetu ukoliko se tim postupanjem ne bi ispunila spomenuta svrha, na što još jednom i upozorava Zakon o državnom odvjetništvu (u daljnjem tekstu: ZODO)<sup>13</sup>; u skraćenom postupku državni odvjetnik mora, odlučiti li se na postupanje po oportunitetu, procijeniti može li se i bez provedenog postupka utjecati na počinitelja da više ne čini kaznena djela.<sup>14</sup> Posebna ograničenja predviđena su odredbama Zakona o kaznenom postupku (u daljnjem tekstu: ZKP),<sup>15</sup> Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i kriminaliteta (u daljnjem tekstu: ZUSKOK)<sup>16</sup> te Zakona o sudovima za mladež (u daljnjem tekstu: ZSM)<sup>17</sup> kojima se uređuju pojedini slučajevi postupanja po oportunitetu. Svojevrsno ograničenje predstavlja i načelo legaliteta. Upravo o odnosu tih dvaju načela govorimo u idućem podnaslovu.

## 2.2. Odnos prema načelu legaliteta

Postavlja se pitanje: je li načelo oportuniteta samostalno načelo ili je ono samo iznimka od načela legaliteta? Kako bismo mogli pravilno odgovoriti na to pitanje, prvo je potrebno odrediti pojam načela legaliteta.

Načelo legaliteta predstavlja dužnost državnog odvjetnika da poduzme kazneni progon ako postoje osnove sumnje<sup>18</sup> da je određena osoba počinila kazneno djelo za koje

<sup>8</sup> Konkretno, spomenuti problem ponajviše tangira poglavlje 23 naziva „Pravosuđe i temeljna prava“. Više o tom poglavlju, ali i pregovorima s Europskom unijom uopće na web portalu Ministarstva vanjskih poslova i europskih integracija - <http://www.mvpei.hr> (15.12.2010.).

<sup>9</sup> Bez obzira na zakonsku terminologiju i podjelu na stadije, u ovom radu pojam kaznenog postupka koristit će se u najširem mogućem smislu, dakle u smislu skupa svih radnji koja poduzimaju državna tijela kako bi se pronašao i osudio počinitelj kaznenog djela. Više o pojmu kaznenog postupka u D. Krapac, Institucije, op.cit., str. 2. – 4.

<sup>10</sup> Više o tom problemu v. bilješku 2. Usporedbe radi, za problem diskrecijske ocjene u upravnom pravu (gdje je je ona temelj djelovanja) v. D. Aviani, Diskrecijska ocjena u upravnom pravu nekih europskih država i Europske unije, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 35 (49-50), Split, 1998. -[http://www.pravst.hr/dokumenti/novosti/blog/blog\\_dodfile\\_upravno\\_pravo\\_u\\_europskoj\\_uniji\\_diskrecijska\\_ocjena.pdf](http://www.pravst.hr/dokumenti/novosti/blog/blog_dodfile_upravno_pravo_u_europskoj_uniji_diskrecijska_ocjena.pdf) (19.12.2010.), posebno str. 1. – 5.

<sup>11</sup> Narodne novine, br. 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 84/05, 71/06, 110/07, 152/08

<sup>12</sup> Članak 6. KZ. Ujedno se radi o svrsi kaznenog prava u širem smislu, kako se to navodi u Krapac, Institucije, str. 8. i P. Novoselec, Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2007., str. 377.

<sup>13</sup> Narodne novine, br. 76/09, 153/09, 116/10

<sup>14</sup> Članak 85. ZODO

<sup>15</sup> Narodne novine, br. 152/08, 76/09

<sup>16</sup> Narodne novine, br. 76/09, 116/10

<sup>17</sup> Narodne novine, br. NN 111/97, 27/98, 12/02

<sup>18</sup> O značenju pojma „osnove sumnje“ v. D. Krapac, Institucije, op. cit., str. 94. – 95.

se progoni po službenoj dužnosti i nema zakonskih smetnji za progon te osobe.<sup>19</sup> Koja se kaznena djela gone po službenoj dužnosti, određeno je u odredbama svakog pojedinih kaznenog djela predviđenog u Posebnom djelu Kaznenog zakona, a posebna pravila koja vrijede za maloljetnike i mlađe punoljetnike određena su Zakonom o sudovima za mladež.<sup>20</sup> Dakle, načelo legaliteta, a zajedno s njim i načelo oportuniteta, vrijedi samo za državnog odvjetnika, a ne i za ostale ovlaštenike za pokretanje kaznenog postupka.<sup>21</sup>

Zakonske smetnje za kazneni progon nalazimo na više mjesta u ZKP/08. One se svode na to da: 1) iz prijave proizlazi da prijavljeno djelo nije kazneno djelo za koje se progoni po službenoj dužnosti, 2) je nastupila zastara ili je djelo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem, 3) postoje druge okolnosti koje isključuju krivnju ili kazneni progon<sup>22</sup>, 4) ne postoje osnove sumnje da je osumnjičenik počinio prijavljeno kazneno djelo, te da 5) podaci u prijavi upućuju na zaključak da prijava nije vjerodostojna.<sup>23</sup>

U opisanom smislu, načelo legaliteta jamstvo je građanima da će tijelo kaznenog progona pokrenuti kazneni postupak kad god se za to ispune zakonski uvjeti i da će tako postupati jednako prema svima, bez diskriminacije.<sup>24</sup>

ZKP/08 u gore citiranoj odredbi kojom određuje načelo legaliteta, napominje i „ako Zakon drugačije ne propisuje“. Značenje te sintagme moglo bi se shvatiti dvojako: zakon je time uveo mogućnost propisivanja slučajeva postupanja po oportunitetu, a ujedno je odredio oportunitet kao iznimku, a legalitet kao pravilo. Iz zakonskog izričaja, moglo bi se bezrezervno zaključiti kako je načelo oportuniteta iznimka od načela legaliteta, no to iz više razloga nije točno.

Logički sagledano, svako načelo je opći pojam koji ima svoju suprotnost, a oba su obuhvaćena višim, zajedničkim rodnom pojmom. U tom smislu, dakle, načelo oportuniteta predstavljalo bi direktnu suprotnost načelu legaliteta pri čemu se ona međusobno isključuju; ako se primjenjuje načelo legaliteta, ne primjenjuje se načelo oportuniteta i obrnuto. To ne znači da ako jedno dominira, da je drugo njegova iznimka; dapače, to bi u nama relevantnom slučaju značilo da je načelo legaliteta (u nekom širem smislu) viši rodni pojam u odnosu na dva spomenuta načela, što nije valjan zaključak jer se ona sadržajno nikako ne poklapaju, već samo isključuju.<sup>25</sup>

<sup>19</sup> Članak 2. stavak 3. ZKP/08

<sup>20</sup> Članak 45. Zakona o sudovima za mladež određuje da se kazneni postupak protiv maloljetnika pokreće samo na zahtjev državnog odvjetnika, čak ako se radi i o kaznenom djelu za koje se postupa po privatnoj tužbi ili prijedlogu.

<sup>21</sup> To primjećuje, opisuje i analizira i Bayer u V. Bayer, Kazneno procesno pravo, knjiga I., Uvod u teoriju kaznenog procesnog prava, priredio prof. dr. sc. Davor Krapac, Zagreb, 1995., str. 105., cit. prema V. Sirotić, op.cit., str. 26.

<sup>22</sup> Krivnju ovdje ne treba shvatiti u materijalnom, već u procesnom smislu. Ova točka, obuhvaćala bi dakle i slučajeve isključenja svih četiriju elemenata kaznenog djela. Više o tome u P. Novoselec, Opći dio kaznenog prava, op. cit. Neubrojivost, kao razlog isključenja krivnje (u materijalnom smislu) važna je za kazneno procesno pravo jer se prema neubrojivom počinitelju vodi posebna vrsta postupka predviđena glavom XXVII. ZKP/08. Ovom točkom obuhvaćen je i imunitet; više o imunitetu v. D. Krapac, op. cit., str. 67. – 75.

<sup>23</sup> Članak 206. Stavak 1. ZKP/08. U tom slučaju, državni odvjetnik će odbaciti kaznenu prijavu. Iste smetnje će u različitim stadijima postupka uzrokovati iste posljedice, a ovisno o tome tko odlučuje, donijet će se različiti akti, s tom razlikom da vjerodostojnost prijave zamjenjuje druga zakonska smetnja – nepostojanje dokaza da je okrivljenik počinio kazneno djelo. Tako će u istrazi državni odvjetnik donijeti nalog o obustavi istrage (arg. ex članak 224. ZKP/08); pri ispitivanju optužnice, sudac istrage će rješenjem odbaciti optužnicu (arg. ex članak 344. ZKP/08); optužno vijeće će rješenjem obustaviti postupak (arg. ex članak 355. ZKP/08) itd. Citiranu odredbu moglo bi se kritizirati iz više aspekata, no ovdje ćemo spomenuti samo pravnotehničku primjedbu, a to je da je nepostojanje osnova sumnje pri dnu popisa, a radi se o najbitnijoj zakonskoj smetnji; nemoguće je poduzeti nikakvu radnju u kaznenom postupku ukoliko ne postoje osnove sumnje. Također, postojanje „drugih okolnosti“ kao generelna odredba prema svojoj naravi morala bi se nalaziti na posljednjem mjestu.

<sup>24</sup> D. Krapac, op. cit. str. 93.

<sup>25</sup> Kad je nešto iznimka ono, figurativno, kao da visi na koncu u odnosu na pravilo; postoji, dakle, neka tanka povezanost. Kad se radi o dva samostalna pravila, među njima nema nikakve veze, a upravo je to slučaj s načelom oportuniteta u odnosu na načelo legaliteta.

S obzirom gore navedeno te na brojnost odredbi o postupanju po oportunitetu, ali i na ulogu tog načela u skraćenom postupku,<sup>26</sup> možemo zaključiti kako se ipak radi o samostalnom načelu. Ono se zbog zakonskog izričaja, ali i zbog tradicionalno dominantnog načela legaliteta uglavnom i dalje smatra iznimkom istog.<sup>27</sup> S obzirom da Zakon o kaznenom postupku stupa na snagu u cijelosti tek 01. rujna 2011.,<sup>28</sup> nemoguće je predvidjeti u kojoj će se mjeri načelo oportuniteta primjenjivati, no intencija zakonodavca je jasna: kazneni progon mora se izbjeći kad se svrha kaznenog prava u širem smislu može postići i bez provedenog postupka ili kada to zahtijeva neki drugi, viši interes.

### 3. Pojedini oblici postupanja po načelu oportuniteta

#### 3.1. Uvod

Odredbe o načelu oportuniteta, za razliku od ostalih važećih načela kaznenog procesnog prava, ne nalaze se samo o Zakonu o kaznenom postupku. Ipak, u ZKP/08 nalazi se većinu odredaba; to su odredbe o bezuvjetnom i uvjetnom odustanku<sup>29</sup>, procesnom imunitetu svjedoka<sup>30</sup> te načelna odredba o krunskom svjedoku<sup>31</sup>. Detaljnije odredbe o institutu krunskog svjedoka nalazimo u Zakonu o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta.<sup>32</sup> Modifikacija uvjetnog i bezuvjetnog odustanka u postupku prema maloljetnicima i mlađim punoljetnicima predviđena je Zakonom u sudovima za mladež,<sup>33</sup> a institut mirenja predviđen je Zakonom o državnom odvjetništvu<sup>34</sup>.

Bez obzira u kojem zakonu se spomenuti oblici postupanja po načelu oportuniteta nalaze, oni vrijede za različite (pod)vrste postupaka te ih je tako najbolje sistematizirati; slijedeći takvu sistematiku, možemo govoriti o oportunitetu u: 1) redovitom postupku, 2) skraćenom postupku, te 3) postupku prema maloljetnicima i mlađim punoljetnicima.

#### 3.2. Oportunitet u redovitom postupku

##### 3.2.1. Krunski svjedok

Krunski svjedok pripadnik je zločinačke organizacije prema kojem se obustavlja kazneni postupak u zamjenu za njegov svjedočki iskaz s ciljem otkrivanja i dokazivanja kaznenih djela i članova te zločinačke organizacije. Institut krunskog svjedoka odgovor je na suvremene oblike kriminaliteta.<sup>35</sup> Na području organiziranog kriminaliteta, gdje se može očekivati najšira primjena ovog instituta, dokazivanje kaznenih djela može biti skopčano

<sup>26</sup> Skraćeni postupak uređen je gljavama XXV. i XXVI. ZKP/08. Više o ovoj tezi v. *infra*.

<sup>27</sup> Tako D. Krapac, op. cit.

<sup>28</sup> Članak 573. ZKP/08. Prijelaznim i završnim odredbama predviđeno je parcijalno stupanje na snagu novog Zakona o kaznenom postupku.

<sup>29</sup> Uređeno člancima 521. – 523. ZKP/08.

<sup>30</sup> Članak 286. ZKP/08.

<sup>31</sup> Članak 212. ZKP/08.

<sup>32</sup> Članci 36. – 47. ZUSKOK

<sup>33</sup> Članak 63. i 64. ZSM

<sup>34</sup> Članak 62. ZODO

<sup>35</sup> O kako ozbiljnom problemu se radi, govori nam i statistika. U 2009. godini Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta podneseno je ukupno 1262 kaznene prijave. Ured je podnio ukupno 408 optužnica, a u istoj godini donesena je 491 presuda, od kojih je 90% (442) bilo osuđujućih. Više u Godišnjem izvješću o radu državnih odvjetništava u 2009. godini - <http://www.dorh.hr/GodisnjelzvjescceORadu> (20.12.2010.).

s velikim poteškoćama pa je zakonodavac primoran potražiti alternativna rješenja što je državno odvjetništvo i samo prepoznalo.<sup>36</sup>

Zločinačka organizacija definirana je u Kaznenom zakonu. Ona je strukturirano udruženje od najmanje tri osobe koje postoji tijekom određenog razdoblja i djeluje sa zajedničkim ciljem počinjenja jednog ili više kaznenih djela radi izravnog ili neizravnog stjecanja financijske ili druge materijalne koristi ili s ciljem ostvarivanja i zadržavanja nadzora nad pojedinim gospodarskim ili drugim djelatnostima, a radi se o kaznenim djelima za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju od najmanje četiri godine ili teža kazna.<sup>37</sup> U odnosu na grupu<sup>38</sup>, ona predstavlja organiziraniju i trajniju strukturu.<sup>39</sup>

Opće pretpostavke za primjenu ovo instituta određene su Zakonom o kaznenom postupku. Glavni državni odvjetnik može pod uvjetima i na način propisan Zakonom o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, rješenjem odbaciti kaznenu prijavu ili odustati od kaznenog progona tijekom kaznenog postupka ako je to, razmjerno težini počinjenih kaznenih djela i značenju iskaza te osobe, važno za otkrivanje i dokazivanje kaznenih djela i članova zločinačke organizacije.<sup>40</sup> U odnosu na prethodni Zakon o kaznenom postupku,<sup>41</sup> nema nikakve promjene jer je u njemu stajala identična odredba.<sup>42</sup>

Kada je takav svjedočki iskaz razmjern težini počinjenog kaznenog djela, određeno je detaljno ZUSKOK-om. Zakonodavac je prepoznao javni interes pa je iz primjene ovog instituta isključio počinitelje kaznenih djela koja je smatrao suviše teškima da bi se o njima pregovaralo i nagađalo.<sup>43</sup> Takvo je rješenje posve razumljivo. Interes na kašnjanju počinitelja kaznenih djela u sastavu zločinačke organizacije doista je velik; ono je prioritet u modernim državama, no to nikako ne može opravdati odustajanje od progona osobe koja je u takvim kaznenim djelima sudjelovala. Takav odustanak doveo bi u pitanje povjerenje građana u pravni sustav, dakle samu svrhu kaznenog prava propisanu Kaznenim zakonom.<sup>44</sup>

Što se tiče samog svjedočkog iskaza, on ne može biti bilo kakav. Kako je to već rečeno u citiranom članku ZKP/08, on se mora odnositi na dokazivanje i otkrivanje kaznenih djela ili počinitelja kaznenih djela u okviru zločinačke organizacije, što još jednom ponavlja i ZUSKOK.<sup>45</sup> U svrhu osiguranja da će njegov iskaz doista poprimiti taj sadržaj,

<sup>36</sup> „Nije dovoljno učiniti vjerojatnim da je netko sudjelovao u korupciji, da je netko zlorabio svoj položaj, treba određeno dokazati kako i na koji način je zlorabio svoj položaj, kome je time pribavljena korist, odnosno kolika je šteta time počinjena. S druge strane kad je u pitanju organizirani kriminalitet potrebno je dokazati povezanost organizirane skupine, dokazati da se radi o unaprijed planiranoj djelatnosti. Državni odvjetnik na sud ne može ići s pretpostavkama, svojim sumnjama, svojim zaključcima, nego jedino s čvrstim dokazima.“ Ibid., str. 36.

<sup>37</sup> Članak 89. stavak 23. KZ

<sup>38</sup> Grupu definira članak 89. stavak 22. KZ: „Grupa ljudi, u smislu ovoga Zakona, su najmanje tri osobe koje su povezane radi trajnog ili povremenog činjenja kaznenih djela, pri čemu svaka od tih osoba daje svoj udio u počinjenju kaznenog djela.“

<sup>39</sup> Za usporedbu i razliku između ta dva materijalno-pravna pojma vidi čl. 2. Konvencije Ujedinjenih naroda protiv transnacionalnog organiziranog kriminaliteta (Narodne novine, br. 14/02). Prof. dr. sc. Cvitanović također piše o tome u P. Novoselec (ur.), Posebni dio kaznenog prava, Zagreb, 2007., str. 392. – 393.

<sup>40</sup> Članak 212. ZKP/08

<sup>41</sup> Narodne novine, br. 110/97, 27/98, 58/99, 112/99, 58/02, 143/02, 115/06

<sup>42</sup> Članak 176. ZKP/97

<sup>43</sup> Prema članku 39. ZUSKOK-a ta su kaznena djela: ubojstvo (članak 90 KZ), teško ubojstvo (članak 91. KZ), međunarodni terorizam (članak 169. stavak 2. KZ), ugrožavanje sigurnosti osoba pod međunarodnom zaštitom (članak 170. stavak 2. KZ), uzimanje talaca (članak 171. stavak 2. KZ), otmica zrakoplova ili broda (članak 179. stavak 2. KZ), morsko i zračno razbojništvo (članak 180. stavak 2. KZ), silovanje (članak 188. KZ stavci 2., 3. i 4. KZ), spolni odnošaj s nemoćnom osobom (članak 189. stavci 2., 3. i 4. KZ) i spolni odnošaj s djetetom (članak 192. KZ). Prema istom članku, iz primjene ovog instituta izuzeti su i organizator zločinačke organizacije te poticatelj na počinjenje kaznenog djela iz nadležnosti USKOK-a (određena člankom 21. tog zakona) u cilju da protiv potaknute osobe bude pokrenut postupak za to djelo.

<sup>44</sup> Vidi bilješku 12.

<sup>45</sup> Članak 37. stavak 1. ZUSKOK

Ravnatelj pribavlja pisanu izjavu pripadnika zločinačke organizacije kojom se on obvezuje da će kao svjedok u kaznenom postupku iskazivati istinu i da neće ništa što mu je poznato o kaznenom djelu i njegovu počinitelju, kao i o drugom kaznenom djelu iz nadležnosti USKOKA i njegovu počinitelju te imovinskoj koristi ili drugoj koristi ili prihodu, predmetima, pribavljenoj imovini ili drugoj okolnosti u vezi s tim kaznenim djelima, prešutjeti te da joj ništa drugo osim onoga što će iskazati kao svjedok nije poznato u svezi s bilo kojim drugim okolnostima koje se na ta kaznena djela, počinitelje ili korist odnose.<sup>46</sup> Takva izjava ima ugovorni karakter.<sup>47</sup>

No sve izrečeno još nije dovoljno da bi osoba dobila status krunskog svjedoka. Krunski svjedok može biti samo osoba protiv koje je podnesena kaznena prijava ili se vodi kazneni postupak za kazneno djelo iz nadležnosti USKOK-a počinjeno u okvirima zločinačke organizacije i ako postoje okolnosti na temelju kojih se prema Kaznenom zakonu pripadnik zločinačke organizacije može osloboditi kazne ili olakotne okolnosti na temelju kojih se kazna može ublažiti.<sup>48</sup> Iako ujedno ograničava ovlasti državnog odvjetništva i onemogućuje zlorabu ovlaštenja koje mu je povjerio Zakon, ova odredba značajno sužuje krug osoba koje mogu dobiti status krunskog svjedoka.<sup>49</sup>

Nakon što je Ravnatelj USKOK-a dobio izjavu pripadnika zločinačke organizacije, Glavni državni odvjetnik podnosi sudu zahtjev za ispitivanje osobe kao krunskog svjedoka o čemu sudsko vijeće odlučuje u roku 8 dana. Pritom je vijeće ovlašteno uvjetovati svoju odluku mogućnošću da Republika Hrvatska nadoknadi štetu osobama kojima je potencijalni krunski svjedok prouzročio svojim kaznenim djelima kao pripadnik zločinačke organizacije.<sup>50</sup> To je osobito bitno jer je dosadašnja praksa uzela da, kao i u slučaju nekih drugih oblika postupanja po oportunitetu, oštećenik nema pravo preuzeti progon od državnog odvjetnika koji je od njega odustao.<sup>51</sup>

Vijeće pritom može rješenjem ili odbiti ili prihvatiti zahtjev Glavnog državnog odvjetnika. Ono će ga odbiti rješenjem ako je zahtjev podnesen nakon zakazivanja rasprave, ako iskaz nije u interesu otkrivanja i kaznenog progona drugih pripadnika zločinačke organizacije te ako nije vjerojatno da će svjedok dati potpuni i okolnosni iskaz u kaznenom postupku ili je vjerojatno da će uskratiti obavijesti važne za otkrivanje ili sprječavanje drugih kaznenih djela i članova zločinačke organizacije, odnosno razjašnjenje okolnosti pod kojima su ona počinjena.<sup>52</sup>

Rješenjem kojim prihvaća zahtjev Glavnoga državnog odvjetnika vijeće će: dopustiti da se osoba označena u zahtjevu ispita kao svjedok u kaznenom postupku (krunski svjedok), odrediti da se iz sudskih spisa izdvoje zapisnici i službene bilješke te osobe o njezinim ranijim iskazima koje je dala kao osumnjičenik ili okrivljenik ako takvi postoje. Ti se iskazi kao i drugi dokazi za koje se iz njih saznalo ne mogu upotrijebiti kao dokaz u kaznenom postupku.<sup>53</sup>

<sup>46</sup> Članak 38. stavak 2. ZUSKOK

<sup>47</sup> Prema članku 38. stavku 3. ZUSKOK, takva se izjava unosi u zapisnik pa se može govoriti o ugovoru koji se sklapa uz sudjelovanje javnih tijela. Takav ugovor, ipak, nije građanskopravne naravi jer činidba nema imovinski karakter. Uostalom, sankcije za kršenje ugovora su osobnepravne, a ne imovinskopravne naravi. Više o ugovorima, v. P. Klarić, M. Vedriš, *Građansko pravo*, Zagreb, 2007.

<sup>48</sup> Članak 36. stavak 1. ZUSKOK

<sup>49</sup> Članak 333. stavak 5. KZ Zakonodavac predviđa obvezno oslobodjenje od kazne za pripadnika zločinačke organizacije koji je otkrio grupu ili zločinačku organizaciju prije nego što je u njezinom sastavu ili za nju počinio neko kazneno djelo. Ta situacija nije obuhvaćena spomenutim člankom ZUSKOK-a. Ovdje se radi o drugim situacijama u kojima KZ predviđa obvezno ili fakultativno oslobodjenje od kazne ili pak ublažavanje kazne kao što je to, na primjer, u slučaju neprikladnog pokušaja, pomaganja i sl.

<sup>50</sup> Članak 40. ZUSKOK

<sup>51</sup> D. Kos, *Primjena načela oportuniteta u kaznenom progonu* - iz čl. 176. Zakona o kaznenom postupku (Pokajnik), Hrvatska pravna revija, broj 4/2001, Zagreb, 2001., str. 6.

<sup>52</sup> Članak 41. ZUSKOK

<sup>53</sup> Članak 42. ZUSKOK

Od kojeg trenutka se krunski svjedok ne može više kazneno goniti? Odgovor nam također daje ZUSKOK. U skladu s načelom *pacta sunt servanda*, potrebno je da krunski svjedok doista učini ono što je izjavio na zapisnik. Ukoliko nije iznio sve činjenice i okolnosti ili je dao lažni iskaz, ili je pak prije pravomoćnog okončanja kaznenog postupka počinio novo kazneno djelo iz nadležnosti USKOK-a, državni odvjetnik će nastaviti kazneni progon ili pokrenuti kazneni postupak.<sup>54</sup> Time se sprječava eventualna zlouporaba povjerenja od strane krunskog svjedoka, a izražava se i preventivni karakter ovog instituta.<sup>55</sup>

A što je sa nezakonitim dokazima koji su izdvojeni iz zapisnika? Mogu li se oni iskoristiti kao dokaz u postupku u slučaju nepoštivanja dogovora između državnog odvjetništva i krunskog svjedoka? Na to pitanje se u teoriji odgovara potvrdno.<sup>56</sup> Zakonodavac u tom slučaju fingira da do izdvajanja, kao ni čitavog postupka ispitivanja osobe kao krunskog svjedoka, nikad nije ni došlo.<sup>57</sup>

S obzirom na uzak krug osoba koje potencijalno obuhvaća, ali na i brojne restrikcije kojima Zakon pokušava umanjiti diskreciju državnog odvjetništva, za očekivati je da će se ovaj institut i dalje primjenjivati iznimno rijetko.

### 3.2.2. Procesni imunitet svjedoka

Zakon o kaznenom postupku propisuje da svjedok nije obavezan odgovarati na pojedina pitanja ako je vjerojatno da bi time izložio sebe ili bliskog rođaka<sup>58</sup> kaznenom progonu, teškoj sramoti ili znatnoj materijalnoj šteti.<sup>59</sup> Kako bi u slučaju važnosti takvog iskaza osigurali saznanje činjenica koje mogu pomoći razotkrivanju i dokazivanju pojedinog kaznenog djela, zakonodavac je predvidio procesni imunitet svjedoka<sup>60</sup> prema kojem državni odvjetnik može izjaviti da neće poduzeti kazneni progon protiv takvog svjedoka pod pretpostavkom da je odgovor na određena pitanja važan za dokazivanje težeg kaznenog djela druge osobe za koje je propisana kazna zatvora u trajanju od deset ili više godina.<sup>61</sup> Spomenuta izjava mora biti u pisanom obliku te ovjerena od višeg državnog odvjetnika. Kao i kod krunskog svjedoka, osoba se više ne može goniti za to kazneno djelo, ali se može goniti za davanje lažnog iskaza.<sup>62</sup>

<sup>54</sup> Članak 45. ZUSKOK

<sup>55</sup> Bilo bi besmisleno kad bi netko mogao uživati blagodati krunskog svjedočenja, a da nakon toga može nastaviti s aktivnostima koje su ga u tu situaciju i dovele. Davanjem statusa krunskog svjedoka, osobi se daje prilika da popravi zlo koje je počinio tako da spriječi daljnje kriminalne aktivnosti iskazivanjem protiv drugih pripadnika zločinačke organizacije te mu se time daje do znanja, pod prijetnjom vođenja postupka, da će se njemu dogoditi isto ukoliko se ne drži dogovora.

<sup>56</sup> D. Kos, *Nezakoniti dokazi u kaznenom postupkovnom pravu Republike Hrvatske*, Hrvatska pravna revija, broj 1/2004. Zagreb, 2004., str. 9. Autor upozorava da u praksi nije dolazilo do takvih slučajeva.

<sup>57</sup> Upitna je ustavnost ove odredbe. Dokaz je ili zakonit ili nezakonit. Istina, on nije nezakonit dok ga sud takvim ne proglasi, a zakonit je kad ga uzme u obzir, u okviru ovlaštenja koja mu daje Zakon. Moglo bi se reći da je svojstvo krunskog svjedoka smetnja za zakonitost dokaza. Dok je kod drugih slučajeva ta šteta nepopravljiva, ovdje to nije slučaj jer ta smetnja nestaje trenutkom nepridržavanja ugovora. Stoga bi sud trebao uzeti u obzir dokaze koji su ranije izdvojeni jer nezakonitost nije nastupila krivnjom državnog tijela, već samog okrivljenika koji je na taj način pokušao izigrati zakon i izbjeći kazneni progon.

<sup>58</sup> Pojam bliskog rođaka morao bi se analogno shvatiti u smislu članka 55. stavka 5. ZKP/08 te obuhvatiti bračnog, izvanbračnog druga, djecu, roditelje, posvojenike, posvojitelje te braću i sestre.

<sup>59</sup> Članak 286. stavak 1. ZKP/08. Takvu odredbu sadržavao je i ZKP/97 u članku 236. No, on nije sadržavao institut procesnog imuniteta kojeg sadrži ZKP/08.

<sup>60</sup> U medijima se često koristi pejorativni naziv „oprosnica“. Unatoč svim primjedbama ovom institutu kaznenog procesnog prava, takav naziv je neprimjeren. Nikome se ne daje „oprosnica“, već se osiguravaju (ili bi se barem trebali osigurati) ključni dokazi za kažnjavanje počinitelja teških kaznenih djela.

<sup>61</sup> Članak 286. stavci 2. i 3. ZKP/08

<sup>62</sup> Članak 286. stavak 4. ZKP/08



Za razliku od odredbi o krunskom svjedoku, zakonodavac nije precizno odredio pretpostavke za primjenu ovog instituta, a odluku je ostavio slobodnoj volji državnog odvjetništva, bez mogućnosti sudske kontrole,<sup>63</sup> što dovodi u pitanje i ustavnost tih odredbi. Kako to sistematizirano ističe prof. dr. sc. Đurđević,<sup>64</sup> razlike u odnosu na krunskog svjedoka (te nedostaci ovog instituta) su: 1) procesni imunitet se može dati za bilo koje kazneno djelo, a status krunskog svjedoka se ne može dati za kataloški nabrojena kaznena djela; 2) o davanju procesnog imuniteta odlučuje bilo koji državni odvjetnik, a o statusu krunskog svjedoka sud na prijedlog Glavnog državnog odvjetnika te 3) nema odredbi o kvaliteti iskaza kao što to postoji kod krunskog svjedoka.<sup>65</sup>

Imajući sve spomenuto na umu, državno odvjetništvo moralo bi ovaj institut primjenjivati krajnje restriktivno. Uostalom, minimalno što državni odvjetnici pri primjeni ovog instituta moraju učiniti je analogno primjenjivati odredbe o krunskom svjedoku dok zakonodavac ne dopuni postojeće odredbe. Takva analogija ne bi bila zabranjena jer proizlazi iz načela legaliteta koji je temelj pravne države. To se posebno odnosi na kvalitetu iskaza, ali na i taksativno navedena kaznena djela jer je nezamislivo da se ublažava kazna, a kamoli oprašta teško kazneno djelo, kakva god bila društvena korist od takvog ublažavanja i opraštanja.

### 3.3. Oportunitet u skraćenom postupku

#### 3.3.1. Mirenje

Mirenje je oblik postupanja po oportunitetu u kojem državni odvjetnik odustaje od kaznenog progona za kazneno djelo s elementima nasilja među rođacima ili drugim bliskim osoba<sup>66</sup> za koje je zapriječena kazna zatvora do pet godina ako smatra da pokretanje kaznenog postupka ne bi bilo svrhovito s obzirom na narav kaznenog djela, okolnosti u kojima je počinjeno, osobna svojstva počinitelja i oštećenika te stupanj njihove životne povezanosti.<sup>67</sup> U svrhu utvrđivanja tih okolnosti, državni odvjetnik može prijavitelja, žrtvu i osumnjičenika pozvati na ročište. Na ročištu može pokušati njihovo mirenje, uz pomoć stručnih suradnika u državnom odvjetništvu i savjetnika nadležnog Centra za socijalnu skrb. Pokušaj mirenja može se do podizanja optužnice pred općinskim sudom povjeriti i ustanovi socijalne skrbi, uz upozorenje na dužnost čuvanja tajnosti podataka koje je ustanove prikupila. U nalogu o povjeravanju državni odvjetnik navodi rok u kojem se pokušaj mirenja mora provesti odnosno u kojem ga ustanova mora izvjestiti o ishodu mirenja.<sup>68</sup>

Na prvi pogled, intencija zakonodavca posve je opravdana; u slučaju lakših oblika ovih kaznenih djela, bolje je uložiti napor u njihovo pomirenje i stvaranje povoljnih uvjeta za daljnji suživot, nego razoriti obitelj i prouzrokovati znatne neugodnosti, pogotovo ako obitelj uključuje djecu.<sup>69</sup> Ipak, ovom se institutu može dati nekoliko primjedbi.

<sup>63</sup> Na to se upozorava i u teoriji, v. Z. Đurđević, Procesna jamstva obrane prema suokrivljeniku kao svjedoku optužbe, HLJKPP, vol. 16, broj 2/2009, Zagreb, 2009. str. 793.

<sup>64</sup> Ibid., str. 793. i 794.

<sup>65</sup> Autorica oštro kritizira ovaj institut: „Riječ je o institutu kojim se državi dopušta da olako trguje s jednim počiniteljem teškog kaznenog djela da bi osudila drugog. Propisivanjem tog instituta država je odustala od temeljnih načela kaznenog procesnog prava, dala široku diskreciju državnom odvjetniku da raspolaže državnim pravom kažnjavanja izvan načela legaliteta i time dovela u pitanje i temeljna načela pravne države.” Ibid. str. 794.

<sup>66</sup> To su npr. kršenje obiteljskih obveza (članak 208. KZ), nasilničko ponašanje u obitelji (članak 215.a KZ) i sl.

<sup>67</sup> Članak 62. stavak 1. ZODO

<sup>68</sup> Članak 62. stavak 2. ZODO

<sup>69</sup> Takva intencija bila bi u skladu s međunarodnim obvezama koja je Republika Hrvatska preuzela na sebe, konkretno s člankom 3. stavkom 1. Konvencije o pravima djeteta prema kojem „U svim djelovanjima koja se odnose na djecu, bez obzira poduzimaju li ih javne ili privatne institucije socijalne skrbi, sudovi, upravna ili pravosudna tijela, najbolji interesi djeteta trebaju imati prednost.“ Cit. prema M. Alinčić, D. Hrbar, D. Jaković-Lozić, A. Ko-

Kaznena djela s elementima nasilja u obitelji velik su problem u suvremenim državama. Tamna brojka kriminaliteta<sup>70</sup> na ovom području i dalje je velika, pogotovo kad su žrtve ovih kaznenih djela žene.<sup>71</sup> Pomisao da bi se počiniteljima takvih kaznenih djela na takav način izašlo u susret, doista dovodi u pitanje funkcioniranje čitavog sustava. Između ostalog, s obzirom da se radi o kaznenim djelima za koja je zapriječena kazna zatvora do pet godina, ali i na ostale pretpostavke za primjenu ovog instituta, ne bismo mogli isključiti primjenu odredaba o bezuvjetnom i uvjetnom odustanku, ako su se za njih ispunile pretpostavke. *De lege ferenda*, „mirenje“ bi trebalo prepustiti sustavu socijalne skrbi koji je za to predviđen te time odvojiti pitanje kaznenog progona od pitanja obiteljskopravne naravi.<sup>72</sup>

### 3.3.2. Bezuvjetni odustanak

Bezuovjetni odustanak predstavlja mogućnost državnog odvjetnika da rješenjem odbaci kaznenu prijavu ili odustane od kaznenog progona iako postoji osnovana sumnja da je počinjeno kazneno djelo za koje se progoni po službenoj dužnosti i za koje je predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina ako je: 1) s obzirom na okolnosti vjerojatno da će se kazneni postupak završiti okrivljenikovim oslobođenjem od kazne predviđenim člankom 58. KZ; 2) protiv okrivljenika u tijeku izvršenje kazne ili sigurnosne mjere, a pokretanje kaznenog postupka za drugo kazneno djelo nema svrhe s obzirom na težinu, narav djela i pobude iz kojih je ono počinjeno, te na rezultate koje je kaznenopravna sankcija ostvarila na počinitelja da ubuduće ne čini kaznena djela, 3) okrivljenik izručen ili predan stranoj državi ili međunarodnom kaznenom sudu radi provođenja postupka za drugo kazneno djelo, 4) okrivljenik prijavljen za više kaznenih djela kojima je ostvario bića dvaju ili više kaznenih djela, ali je svrhovito da se počinitelj osudi samo za jedno, jer pokretanje kaznenog postupka za druga kaznena djela ne bi imalo bitnog utjecaja na izricanje kazne ili drugih sankcija počinitelju.<sup>73</sup>

Dok je neupitna narav odredbi o okrivljenikovom oslobođenju od kazne, njegovom izručenju i predaji, „opraštanje“ kaznenih djela u slučaju da je okrivljenik već u postupku izvršavanja kazne ili druge sankcije, ili da je počinio više kaznenih djela od kojih je jedno „zanemarivo“ zaslužuje kritički osvrt.

Prema Kaznenom zakonu, kad se osuđeniku sudi za kazneno djelo koje je počinjeno prije početka izdržavanja kazne po prijašnjoj presudi, ili za kazneno djelo koje je počinjeno za vrijeme izdržavanja kazne zatvora, sud u pravilu izriče jedinstvenu kaznu za sva kaznena djela primjenom odredbi o odmjeravanju kazne za kaznena djela u stjecaju<sup>74</sup>, uzimajući

rač Graovac, *Obiteljsko pravo*, Treće izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, 2007., str. 234. Tekst Konvencije dostupan je na stranicama Ministarstva zdravstva i socijalne skrbi - [http://www.mzss.hr/hr/zdravstvo\\_i\\_socijalna\\_skrb/socijalna\\_skrb/konvencija\\_o\\_pravima\\_djeteta](http://www.mzss.hr/hr/zdravstvo_i_socijalna_skrb/socijalna_skrb/konvencija_o_pravima_djeteta) (18.12.2010.).

<sup>70</sup> Tamna brojka kriminaliteta označava „broj realiziranih kažnjivih ponašanja za koja se ne zna jer nisu otkrivena, a ne zato što im počinitelj nije poznat.“ Ž. Horvatić, *Osnove kriminologije*, Ministarstvo unutarnjih poslova RH, Zagreb, 1998., str. 50. Cit. prema D. Dragičević, *Kompjuterski kriminalitet i informacijski sustavi*, Zagreb, 2004., str. 122. Ukratko o tamnoj broji kriminaliteta u RH v. P. Novoselec, *Opći dio kaznenog prava*, op.cit., str. 18. – 20.

<sup>71</sup> Čisto informacije radi, od 2314 osoba protiv kojih je pokrenut postupak za ova kaznena djela u 2009. godini, čak 1815 je završilo osuđujućom presudom, od čega su samo 228 bile žene. Punoletni počinitelji kaznenih djela prema vrsti odluke u 2009., Državni zavod za statistiku - [http://www.dzs.hr/Hrv\\_Eng/publication/2010/10-01-01\\_01\\_2010.htm](http://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2010/10-01-01_01_2010.htm) (21.12.2010.). Prema tim podacima, ova kaznena djela pokrivaju tek nešto više od 7% kaznenih djela, što govori u prilog tamnoj broji, s obzirom na napise u crnoj kronici koje imamo priliku čitati svakodnevno.

<sup>72</sup> Ovakvo dolazimo u apsurdnu situaciju da o kaznenopravno relevantnim činjenicama odlučuje tijelo socijalne skrbi kao upravno tijelo, a ne državno odvjetništvo kao neovisno i samostalno pravosuđno tijelo.

<sup>73</sup> Članak 521. stavak 1. ZKP/08

<sup>74</sup> Radi se o članku 60. KZ

prije izrečenu kaznu kao već utvrđenu. Pritom se već izdržana kazna uračunava u takvu jedinstvenu kaznu. No, ukoliko se radi o kaznenom djelu za koje je zapriječena kazna do jedne godine zatvora, a osuđenik ga je počinio na izdržavanju kazne, primjenit će se stegovna mjera.<sup>75</sup>

Kad državni odvjetnik sazna da je počinjeno kazneno djelo, on prema citiranim uvjetima može odustati od kaznenog progona ako takav progon nema svrhe s obzirom na težinu, narav djela i pobude iz kojih je ono počinjeno, te na rezultate koje je kaznenopravna sankcija ostvarila na počinitelja da ubuduće ne čini kaznena djela. Iako je pohvalna specijalnopreventivna tendencija zakonodavca,<sup>76</sup> zakonodavac je smetnuo s uma da je te okolnosti koje opravdavaju bezuvjetni odustanak državnog odvjetnika, već uzeo u obzir u Kaznenom zakonu kad je za takve najlakše oblike kaznenog djela predvidio pretvorbu kaznenog djela u stegovno djelo. Državnom odvjetniku je tako ostavljeno da odlučuje u okviru od jedne do pet godina kazne zatvora, što nije zanemarujući kazneni okvir. Čak i minimalna kazna koja bi se u tom slučaju mogla izreći, a to je kazna zatvora od godinu dana i jednog mjeseca,<sup>77</sup> govori u prilog kriminalne energije koju je počinitelj morao uložiti u počinjenje kaznenog djela jer suci u Republici Hrvatskoj tradicionalno izriču prilično blage kazne u odnosu na kaznene okvire koji im stoje na raspolaganju u Kaznenom zakonu.<sup>78</sup>

Što se tiče odustajanja od progona pojedinačnih kaznenih djela kad oni ne bi značajno utjecali na odmjerenje kazne za drugo kazneno djelo od čijeg se progona ne odustaje, sve što je rečeno u prethodnom odlomku, *mutatis mutandis* vrijedi i ovdje. Uostalom, s obzirom da je sud vezan činjeničnim stanjem opisanim u optužnici, kao i činjenicama koje je spoznao na raspravi, on ne bi mogao kao otegotnu okolnost uzeti okolnost da je počinitelj počinio više kaznenih djela jer je državni odvjetnik od njihova progona odustao te se na njih više ne može pozivati. To praktički znači da počinitelj neće nikako odgovarati za počinjeno kazneno djelo ili djela, što predstavlja apsurdno rješenje s obzirom da će u slučaju beznačajnog djela morati ispuniti neku od obveza predviđenih člankom 522. ZKP/08., dok to ovdje nije slučaj.<sup>79</sup>

Sve dosad spomenuto predstavlja kriminalnopolitičku primjedbu, no potrebno je naglasiti da je smislenost kritiziranih odredaba upitna i zbog činjenice da oštećenik ne može nastupiti kao supsidijarni tužitelj, već svoj zahtjev može ostvariti samo u parnici.<sup>80</sup> Takva odredba posebno gubi na smislu u slučaju više kaznenih djela od kojih se odustaje, pogotovo imajući na umu da nije potreban oštećenikov pristanak za ovakav oblik odustajanja od kaznenog progona, kao što je to slučaj kod uvjetnog odustanka.

Državno odvjetništvo trebalo bi savjesno ocijeniti postoje li navedene okolnosti i postoje li u takvom intenzitetu. S obzirom na dosadašnju praksu u primjeni uvjetnog odustanka, koji je za razliku od bezuvjetnog, bio predviđen i ZKP/97,<sup>81</sup> za očekivati je da će se i ovaj oblik postupanja po oportunitetu primjenjivati razmjerno rijetko, zbog nesklonosti državnog odvjetništva takvoj mogućnosti.<sup>82</sup>

<sup>75</sup> Članak 62. stavci 1. i 3. KZ

<sup>76</sup> O specijalnoj prevenciji, ali i prevenciji uopće v. P. Novoselec, Opći dio kaznenog prava, op. cit., 372. – 374.

<sup>77</sup> Članak 53. Stavak 8. KZ određuje da se kazna zatvora odmjerava se i izriče na pune godine i mjesece, a u trajanju do tri mjeseca i na pune dane.

<sup>78</sup> U prilog govori i statistika o izricanju maksimalne kazne zatvora. Dosad je u Republici Hrvatskoj izrečeno samo jedanaest takvih presuda. Doista nije lako nekoga izdvojiti iz društva na toliko dugo vrijeme, kakav god strašan zločin da je počinio. O utjecaju izricanja takve presude na psihu sudaca, vidi zanimljiv članak objavljen na web portalu net.hr, Oči u oči sa zločincima: Progovorili suci koji za zverstva izriču maksimalne kazne - <http://danas.net.hr/hrvatska/page/2010/05/31/0007006.html> (16.12.2010.).

<sup>79</sup> Više o tome v. *infra*.

<sup>80</sup> Članak 521. stavak 2. ZKP/08

<sup>81</sup> Članak 175. ZKP/97

<sup>82</sup> Za statistiku, vidi idući podnaslov.

### 3.3.3. Uvjetni odustanak

Uvjetni odustanak predstavlja procesnu mogućnost<sup>83</sup> državnog odvjetnika da nakon prethodno pribavljene suglasnosti žrtve ili oštećenika, rješenjem odbaciti kaznenu prijavu ili odustati od kaznenog progona, iako postoji osnovana sumnja da je počinjeno kazneno djelo za koje se progoni po službenoj dužnosti i za koje je predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina ako okrivljenik preuzme neku od zakonom predviđenih obveza.<sup>84</sup>

U odnosu na staro zakonodavno rješenje, Zakon o kaznenom postupku više ne traži da se radi o kaznenom djelu kod kojeg postoji niži stupanj krivnje kod kojega razmjeri štetnih posljedica ne nalažu javni probitak kaznenog progona, a proširio je i krug kaznenih djela od čijeg progona se može uvjetno odustati.<sup>85</sup>

Moguće je da državni odvjetnik predloži okrivljeniku ovakvo odustajanje od kaznenog progona, da okrivljenik čak i ispuni obvezu u roku, no zakonski do odustanka još uvijek ne mora doći. Za razliku od bezuvjetnog odustanka, suglasnost<sup>86</sup> oštećenika (ili žrtve) nužna je formalna pretpostavka primjene ovog instituta. Također, sud mora donijeti rješenje o prekidu ili obustavi postupka.<sup>87</sup> Tek tim časom počinje obveza državnog odvjetnika da se suzdrži od kaznenog progona. Razlika u odnosu na bezuvjetni odustanak je u tome što bezuvjetni odustanak uzrokuje takvu obvezu na strani državnog odvjetnika i samim rješenjem o odbacivanju kaznene prijave.<sup>88</sup>

Zakon predviđa ukupno šest obveza. To su: 1) izvršenje određene činidbe u svrhu popravljavanja ili naknade štete prouzročene kaznenim djelom<sup>89</sup>; 2) uplata određene svote u korist javne ustanove, u humanitarne ili karitativne svrhe, odnosno u fond za nakna-

<sup>83</sup> Potrebno je napomenuti kako se u kaznenom materijalnom pravu ovaj institut tretira kao alternativna sankcija (tako P. Novoselec, Opći dio kaznenog prava, op.cit., str. 485.), a nazivaju je „skretanje postupka“. Iako joj se ne može odreći penalni karakter jer obveze koje mora ispuniti kako bi državni odvjetnik odustao od progona ipak za okrivljenika predstavljaju određenu težinu, tu se ne može raditi o kaznenopravnoj sankciji. Kao prvo, kaznenopravnu sankciju može izreći samo sud nakon provedenog postupka. Kao drugo, sankcije moraju biti propisane tako da se poštuje načelo zakonitosti, konkretno, načelo određenosti kao njegov sastavni dio. Čineći primjenu sankcije ovisnom o diskrecijskoj ocjeni upravnog tijela, bez mogućnosti nadzora od strane suda, zakonodavac bi kršio temeljne postulate pravne države. Stoga možemo zaključiti kako se ovdje može govoriti samo o procesnoj mogućnosti državnog odvjetnika koji će, ukoliko okrivljenik izrazi spremnost ispuniti zadanu obvezu u zadanom roku (uz pretpostavku oštećenikove suglasnosti), odustati od kaznenog progona.

<sup>84</sup> Članak 522. stavak 1. ZKP/08

<sup>85</sup> Člana 175. stavak 1. ZKP/97. Prema tom zakonu, uvjetno se moglo odustati samo od kaznenog djela za koje je zapriječena kazna zatvora manja od tri godine. To je rezultat širenja primjene skraćenog postupka (M. Carić, Uvjetni odustanak od kaznenog progona, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god.46, 3/2009, Split, 2009., str. 606.).

<sup>86</sup> Moglo bi se postaviti pitanje, je li termin „suglasnost“ primjeren ovom zakonskom članku. Često se u sličnom kontekstu koristi pojam pristanka. Bi li ovdje bilo pravilno, dakle, reći da se radi o pristanku ili suglasnosti. Obiteljski zakon (Narodne novine, br. 116/03, 17/04, 136/04, 107/07) koristi pojam pristanka kad se radi o izjavi privatne volje, a o suglasnosti kad se radi o aktu državne vlasti. Tako npr. majka daje pristanak za priznanje očinstva (članak 61. stavak 1. Obz), dok u slučaju zakonskih smetnji za takav pristanak, suglasnost daje centar za socijalnu skrb (članak 62. stavak 2. Obz). Takav formalan pojam suglasnosti ne bi se uklapao u ovu odredbu. Posebno se ovo razlikovanje komplicira uvođenjem pojma privole kojeg spominje Ustav (Narodne novine, br. 56/90, 135/97, 8/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10), primjerice u članku 23. te Zakon o zaštiti osobnih podataka (Narodne novine, br. 103/03, 118/06, 41/08). Ovo razlikovanje osobito je važno i za materijalno kazneno pravo. Njemačka teorija tako razlikuje suglasnost, koja isključuje biće kaznenog djela, te pristanak, koji isključuje protupravnost (v. P. Novoselec, Opći dio kaznenog prava, op.cit., str. 222). Radi povećanja kohezije svih grana unutar pravnog sustava, *de lege ferenda* trebalo bi razmisliti da se ona usklade. Zasad, možemo samo zaključiti, koji god pojam odabrali, kako takva eventualna *falsa nominatio* ne bi trebala utjecati na valjanost i primjenu ovih odredbi, ali ih iz razloga pravne sigurnosti ipak treba uskladiti.

<sup>87</sup> Članak 523. ZKP/08

<sup>88</sup> Članak 521. stavak 1. ZKP/08

<sup>89</sup> Za očekivati je da će najčešće raditi upravo o ovoj obvezi jer je pretpostavka primjene ovog instituta oštećenikov pristanak, a upravo u slučaju ove obveze on ima najveći interes.

du štete žrtvama kaznenih djela<sup>90</sup>; 3) isplata dospjelog zakonskog uzdržavanja i uredno plaćanje dospjelih obveza<sup>91</sup>; 4) obavljanje rada za opće dobro na slobodi, 5) podvrgavanje odvikavanju od droge ili drugih ovisnosti sukladno posebnim propisima<sup>92</sup>; 6) podvrgavanje psihosocijalnoj terapiji radi otklanjanja nasilničkog ponašanja uz pristanak osumnjičenika<sup>93</sup> na napuštanje obiteljske zajednice za vrijeme trajanja terapije.<sup>94</sup>

Za razliku od važećeg Zakona, ZKP/97 sadržavao je odredbu prema kojoj je oštećenik gubio pravo preuzeti kazneni progon.<sup>95</sup> Pitanje je može li to oštećenik učiniti i po novom zakonu? Teorija na to pitanje odgovara potvrdno<sup>96</sup>, a takvo je mišljenje jedino i prihvatljivo, kako kod bezuvjetnog, tako i *a fortiori* kod uvjetnog odustanka<sup>97</sup>.

Postupanje po oportunitetu u slučaju ovog instituta, nije naišlo na veliki odjek.<sup>98</sup> Za očekivati je da će se takva praksa nastaviti. Stoga bi trebalo razmisliti o metodama popularizacije ovog instituta jer on najpotpunije od svih ostalih oblika postupanja po oportunitetu ostvaruje svrhu kaznenog prava u širem smislu. Taj je zadatak jednako na zakonodavcu, državnom odvjetništvu i građanima.

### 3.4. Oportunitet u postupku prema maloljetnicima

#### 3.4.1. O postupku prema maloljetnicima općenito

Postupak prema maloljetnicima uređen je Zakonom o sudovima za mladež. On se odnosi na maloljetnike i mlade punoljetnike. Maloljetnik je osoba koja je u vrijeme počinjenja djela navršila četrnaest, a nije navršila osamnaest godina života, a mlađi punoljetnik je osoba koja je u vrijeme počinjenja djela navršila osamnaest, a nije navršila dvadesetjednog godinu života.<sup>99</sup> Zakon propisuje supsidijarnu primjenu Kaznenog zakona, Zakona o kaznenom postupku, Zakona o sudovima<sup>100</sup>, Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama<sup>101</sup>, zakona kojima se uređuje izvršenje sankcija za kaznena djela<sup>102</sup> i drugih općih propisa.<sup>103</sup> To znači da će se sva pitanja koja nisu uređena Zakonom u sudovima za mladež, rješavati odgovarajućom primjenom općih propisa, ako oni nisu suprotni načelima koja uspostavlja taj zakon.<sup>104</sup>

<sup>90</sup> Fond za žrtve je novost u zakonu, v. članak 43. Za prava žrtve u ZKP/08.

<sup>91</sup> Ovo je izrazito pogodno da predstavlja svojevrsno „upozorenje“ počinitelju kaznenog djela povrede dužnosti uzdržavanja (članak 209. KZ). U odnosu na ZKP/97, novi ZKP predviđa i uredno plaćanje dospjelih obveza.

<sup>92</sup> Ovdje se prvenstveno misli na Zakon o suzbijanju zlouporabe droga (Narodne novine, br. 171/01, 87/02, 163/03, 141/04, 40/07, 149/09).

<sup>93</sup> Ovdje je, dakle, potreban i pristanak osumnjičenika. Takav tretman ne bi imao smisla kad ga osumnjičenik ne bi htio, a prisiljavanje na takvo što protivilo bi se temeljnim međunarodnim i ustavnim vrijednostima.

<sup>94</sup> Članak 522. stavak 1. ZKP/08

<sup>95</sup> Članak 175. stavak 2. ZKP/97 propisao je dužnost državnog odvjetnika da prije davanja pristanka, obavijesti oštećenika da gubi to pravo.

<sup>96</sup> Tako Krapac, D., Institucije, op. cit., str. 100.

<sup>97</sup> Davanjem svojeg pristanka, oštećenik je jasno dao do znanja da ne želi kazneni progon.

<sup>98</sup> U 2009. godini, članak 175. ZKP/97, najviše se primjenjivao na području Županijskog državnog odvjetništva u Rijeci, gdje je uvjetno odustalo 5, 1% državnih odvjetnika. Na području Požege, to nije učinio nijedan državni odvjetnik. Godišnje izvješće o radu državnih odvjetništava u 2009. godini, str. 94.

<sup>99</sup> Članak 2. ZSM

<sup>100</sup> Narodne novine, br. 150/05, 16/07, 113/08, 153/09, 116/10, 122/10

<sup>101</sup> Narodne novine, br. 11/97, 27/98, 128/99, 79/02

<sup>102</sup> Prvenstveno se misli na Zakon o izvršavanju sankcija izrečenih maloljetnicima za kaznena djela i prekršaje (Narodne novine, br. 153/09), ali i druge zakone koji vrijede za punoljetnike kao što je npr. Zakon o izvršavanju kazne zatvora (Narodne novine, br. 128/99, 55/00, 59/00, 129/00, 59/01, 67/01, 11/02, 190/03, 76/07, 27/08, 83/09).

<sup>103</sup> Članak 3. ZSM

<sup>104</sup> To je za postupak i izrijekom propisano u članku 43. stavku 1. ZSM

### 3.4.2. Uvjetni i bezuvjetni odustanak

Zakon o sudovima za mladež uspostavlja slične institute koje predviđa Zakon o kaznenom postupku – bezuvjetni i uvjetni odustanak.<sup>105</sup>

Za kazneno djelo za koje je propisana kazna zatvora u trajanju do pet godina ili novčana kazna državni odvjetnik može odlučiti da ne zahtijeva pokretanje kaznenog postupka iako postoji osnovana sumnja da je maloljetnik počinio kazneno djelo ako smatra da ne bi bilo svrhovito da se vodi postupak prema maloljetniku s obzirom na narav kaznenog djela i okolnosti u kojima je djelo počinjeno, prijašnji život maloljetnika i njegova osobna svojstva.<sup>106</sup> Dakle, radi se o slučajevima beznačajnog djela ili pak lakših kaznenih djela koja je počinio maloljetnik s urednom prošlošću. Radi utvrđivanja tih okolnosti državni odvjetnik može zatražiti obavijest od zakonskih zastupnika te drugih osoba i ustanova, a može zatražiti da te podatke prikupi stručni suradnik u državnom odvjetništvu; kad je to potrebno, može te osobe i maloljetnika pozvati u državno odvjetništvo radi neposrednog obavještanja.<sup>107</sup> U slučaju primjene ovog instituta, oštećenik se obavještava da svoj zahtjev može ostvariti samo u parnici, dakle nema mogućnosti preuzimanja kaznenog progona.<sup>108</sup>

Uvjetni odustanak uređen je kao bezuvjetni odustanak, samo je Zakon predvidio obveze koje maloljetnik mora ispuniti kako bi se oslobodio kaznenog progona. To, dakle, znači da su temeljne materijalnopravne i formalnopravne pretpostavke za uvjetni odustanak iste kao i za bezuvjetni. Predviđene su zakonske obveze: 1) naknada štete nanese- ne kaznenim djelom prema vlastitim mogućnostima; 2) uključivanje u rad humanitarnih organizacija ili u poslove komunalnog ili ekološkog značenja; 3) podvrgavanje postupku odvikavanja od droge ili drugih ovisnosti; te 4) uključivanje u pojedinačni ili skupni rad u savjetovalištu za mlade.<sup>109</sup> Kao ustanova zadužena za pomoć maloljetniku, predviđen je centar za socijalnu skrb.<sup>110</sup>

Za razliku od postupka prema punoljetnicima, ovi su instituti popularni među državnim odvjetnicima. Od 3569 kaznenih prijava prema maloljetnicima u 2009. godini, čak 1837 ili 51, 47% odbačeno je primjenom načela oportuniteta.<sup>111</sup> To je posve očekivano, s obzirom na svrhu maloljetničkog kaznenog prava koja naglašava specijalnu prevenciju i resocijalizaciju.<sup>112</sup> Možemo očekivati da će se ovakva praksa nastaviti, a da novi Zakon o sudovi- ma za mladež koji je u pripremi, na tom području neće ništa značajno promijeniti.<sup>113</sup>

## 4. Zaključak

Načelo oportuniteta samostalno je načelo koje se sve više širi u zakonodavstvima kontinentalne Europe, a Republika Hrvatska ni po čemu nije iznimka. Danas je u kazne-

<sup>105</sup> Iako bi bilo pravilnije reći da ZKP/08 propisuje analogne institute kao ZSM jer je takav oblik postupanja po oportunitetu kronološki uveden prvo za maloljetnike, a tek kasnije za punoljetnike.

<sup>106</sup> Članak 63. stavak 1. ZSM

<sup>107</sup> Članak 63. stavak 2. ZSM

<sup>108</sup> Članak 63. stavak 3. ZSM. Ova posljedica proizlazi i iz općeg načela iz članka 46. ZSM prema kojem „u kaznenom postupku prema maloljetniku oštećenik ne može stupiti na mjesto tužitelja.“ Isto vrijedi i za uvjetni odustanak.

<sup>109</sup> Članak 64. stavak 1. ZSM

<sup>110</sup> Članak 64. stavak 2. ZSM

<sup>111</sup> Godišnje izvješće o radu državnih odvjetništava u 2009. godini, op.cit., str. 19.

<sup>112</sup> Članak 5. ZSM određuje: „Unutar opće svrhe kaznenopravnih sankcija (članak 6. Kaznenog zakona) svrha je maloljetničkih sankcija pružanjem zaštite, brige, pomoći i nadzora te osiguranjem opće i stručne izobrazbe maloljetnog počinitelja kaznenog djela utjecati na njegov odgoj, razvijanje njegove cjelokupne ličnosti i jačanje njegove osobne odgovornosti.“

<sup>113</sup> Ako i hoće, sigurno će ići u smjeru širenja postupanja po oportunitetu.

nom zakonodavstvu Republike Hrvatske predviđeno čak sedam slučajeva primjene tog načela.

Nakon analize pojedinih oblika postupanja po oportunitetu, možemo donijeti nekoliko zaključaka ovisno o tome o kojem tipu postupka govorimo:

1) U redovitom postupku, načelo oportuniteta primjenjivat će se iznimno rijetko. Redoviti kazneni postupak vodi se protiv počinitelja najtežih kaznenih djela i upravo zato su mogućnosti odustajanja od kaznenog progona propisane krajnje restriktivno.

2) U skraćenom postupku, postoje tehnički preduvjeti za primjenu načela oportuniteta u široj mjeri, s obzirom na brojnije institute koji se tiču počinitelja nešto lakših kaznenih djela. Zasad nema naznake da bi se ovo načelo moglo i u praksi često primjenjivati, no takvu tendenciju svakako bi trebalo poduprijeti.

3) U postupku prema maloljetnicima, načelo oportuniteta gotovo je pravilo. To uvjetuju zahtjevi specijalne prevencije i resocijalizacije.

Kao što vidimo, zakonodavna infrastruktura usmjerena je sve većoj primjeni tog načela, no u praksi to ne mora biti slučaj. Potrebno je uložiti velike napore kako bi se popularizirala primjena načela oportuniteta, kako zbog izazova koja pred nas postavljaju pregovori za ulazak u punopravno članstvo u Europskoj uniji, tako i zbog institucionalnih problema s prevelikim brojem zatvorenika. Ni zakonodavna rješenja nisu savršena; njih se uvijek može poboljšati. Potrebno što preciznije odrediti pretpostavke za primjenu svih tih instituta te predvidjeti ih na način kojim se poštuje opća svrha kaznenog prava. Samo takvim propisima, ali i njihovom primjenom, mogu se, kako na papiru, tako i u praksi, ostvariti temeljni postulati pravne države iz međunarodnih obveza koje je Republika Hrvatska na sebe preuzela.

## Summary

The principle of opportunity is a novelty to the European continental theory and praxis of the criminal procedure law. Traditionally, the principle of legality, which guarantees equality in the implementation of law, plays a mayor role in continental legal systems. However, modern tendencies of criminal politics, radical amendment of the Law on criminal procedure and overpressured sanction system demand greater adaptability in treatment of criminal offenders, thus the purpose of the principle of legality itself comes into question in many situations. The Republic of Croatia followed the modern solutions of comparative legislation which resulted in doubling of situations including this principle. In order to give a proper opinion on this matter, it is essential to analyse the frequency of application and possibility of application of this principle in the future.

*Keywords: principle of opportunity, criminal procedure*

