

Mr. sc. Ksenija Vržina*

ZAŠTITA POSTUPOVNIH PRAVA OBRANE

Rad daje osvrt na novo pravno sredstvo uvedeno na području sudske kontrole kaznenog progona i istrage prema Zakonu o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku. Polazna osnova uvođenja prigovora zbog povrede postupovnog prava bila je uvjetovana odlukom Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U-I-448/2009 od 19. srpnja 2012., kojom je Ustavni sud, između ostalog, bio propisao pozitivnu obvezu zakonodavca da u strukturu prethodnog postupka ugradi mehanizam djelotvorne sudske zaštite protiv nezakonitog kaznenog progona i istrage. U tom kontekstu u radu se analiziraju odredbe ZIDZKP-a o zaštiti postupovnih prava obrane u tijeku kaznenog progona i istrage te se iznosi kratak pregled odredaba austrijskog Zakona o kaznenom postupku, koji je bio uzor našem zakonodavcu. Naposlijetku se prikazuje primjena prigovora zbog povrede postupovnih prava obrane u praksi. Zaključno se ističe da ponuđena zaštita postupovnih prava obrane u tijeku kaznenog progona i istrage u praksi još uvijek nije zaživjela.

1. UVOD

Prigovor zbog povrede postupovnog prava obrane jedno je od novih pravnih sredstva koja su uvedena Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku (dalje u tekstu: ZIDZKP)¹, a s obzirom na to da je Zakon o kaznenom postupku (*Narodne novine* broj 152/2008 od 24. 12. 2008., dalje u tekstu: ZKP/08) uveo personalna,² supstativna³ i

* Mr. sc. Ksenija Vržina, odvjetnica u Odvjetničkom društvu Hanžeković & Partneri d. o. o., Zagreb

¹ *Narodne novine* broj 145/2013 od 6. 12. 2013.

² „Personalno ograničenje: okrivljenik nije ovlašten postaviti zahtjev

Zakon kaže da do obustave postupka može doći samo kad sudac istrage odlučuje o nekom pitanju i ustanovi da postoje razlozi za obustavu. Dakle radi se o odlučivanju *ex offio* povodom nekog drugog pitanja. Okrivljenik nije ovlašten zatražiti od suca istrage obustavu istrage jer postoji neki od navedenih razloga. Stoga se navedenim propisom ne pruža okrivljeniku pravno sredstvo za sudsku zaštitu od nezakonite istrage.” Đurđević, Zlata, *Sudska kontrola državnoodvjetničkog kaznenog progona i istrage: poredbenopravni i ustavni aspekt, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, br. 1/2010, (Zagreb), vol. 17, str. 17.

³ „Supstantivno ograničenje: nema sudske kontrole načela legaliteta

Sudac nije ovlašten obustaviti istragu iz razloga navedenog u čl. 224. st. 1. toč. 4. ZKP/08, a to je ako nema dokaza da je okrivljenik počinio kazneno djelo, odnosno ako nema osnova,

procesna⁴ ograničenja sudske kontrole prethodnog postupka, time je isključio pravo na sudsku zaštitu od nezakonitog i nerazmjernog državnoodvjetničkog kaznenog progona i istrage.⁵ Prigovor je uveden prethodni postupak kao jedno od sredstava djelotvorne sudske zaštite protiv nezakonitog kaznenog progona i istrage. Polazna osnova uvođenja ovog prigovora bila je uvjetovana Odlukom USRH broj U-I-448/2009 (dalje u tekstu: Odluka USRH) od 19. srpnja 2012.,⁶ koja je donesena po prijedlogu za pokretanje postupka ocjene suglasnosti ZKP/08 s Ustavom Republike Hrvatske i po prijedlogu za pokretanje postupka ocjene suglasnosti Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku (*Narodne novine* broj 76/2009 od 1. 7. 2009., dalje u tekstu: ZIDZKP/09) s Ustavom Republike Hrvatske.⁷ S obzirom na to da je

odnosno osnovane sumnje. Zbog tog razloga istragu može obustaviti samo državni odvjetnik, a ne i sudac. Dakle temeljna pretpostavka – osnove sumnje - za vođenje zakonite istrage nije sudski provjerljiva. Poštivanje načela legaliteta iz čl. 2. st. 3. ZKP/08 u dijelu u kojem je državni odvjetnik dužan poduzeti kazneni progon ako postoje osnove sumnje da je određena osoba počinila kazneno djelo za koje se progoni po službenoj dužnosti u hrvatskom kaznenom postupku nije pod sudskom kontrolom.” *Ibid.*

⁴ „*Procesno ograničenje: sudska kontrola nije moguća tijekom kaznenog progona*

Sudac u navedenom ograničenom opsegu može kontrolirati jedino zakonitost istrage, ali ne i one prethodne postupke u kojima se ne provodi istraga, već jedino kazneni progon. S obzirom da je istraga obvezna samo za kaznena djela za koja je propisana kazna dugotrajnog zatvora, a može se provesti za druga kaznena djela za koja se vodi redoviti kazneni postupak (u nadležnosti županijskih sudova), navedena kontrola je moguća u izuzetno malom broju slučajeva. Stadij kaznenog progona koji će biti prvi dio svih, a jedini dio velike većine kaznenih postupaka, nije podložan sudskoj kontroli. Prema čl. 68. st. 2. ZODO kazneni progon može trajati šest mjeseci, ali ga viši državni odvjetnik može na obrazloženi prijedlog državnog odvjetnika produljiti za još šest mjeseci. Dakle pridržavanje načela legaliteta u stadiju kaznenog progona, koji može trajati i godinu dana, nije podložno sudskoj kontroli niti na prijedlog okrivljenika niti na inicijativu suda po službenoj dužnosti.” *Ibid.*

⁵ *Ibid.*, str. 7.

⁶ *Narodne novine* broj 91/2012. Ustavni sud RH donio je 19. 7. 2012. Odluku br.: U-I-448/2009, U-I-602/2009, U-I-1710/2009, U-I-18153/2009, U-I-5813/2010, U-I-2871/2011, kojom je utvrdio da su 43 zakonske odredbe ZKP/08 protivne Ustavu RH (ZKP/08 u suprotnosti je s 18 članaka Ustava i 6 članaka Europske konvencije za zaštitu temeljnih prava i sloboda, prema odluci Ustavnog suda) te je uz potrebu njihova usklađivanja s Ustavom RH utvrdio da je potrebno poduzeti i reformu prethodnog kaznenog postupka.

⁷ Prijedloge za pokretanje postupka za ocjenu suglasnosti više članaka Zakona o kaznenom postupku (*Narodne novine* broj 152/08) i više članaka Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku (*Narodne novine* broj 76/09) podnijeli su:

- Odvjetničko društvo Nobile i dr. (dalje u tekstu: O. d. Nobile) iz Zagreba (prijedlog broj: U-I-602/2009, koji je zaprimljen u Ustavnom sudu 11. veljače 2009.)

- odvjetnice Jasna Novak i Višnja Drenški Lasan (dalje u tekstu: predlagateljice Novak i Drenški Lasan) iz Zagreba (prijedlog broj: U-I-18153/2009, koji je zaprimljen u Ustavnom sudu 18. rujna 2009.)

- odvjetnik Zrinko Zrilić (dalje u tekstu: predlagatelj Zrilić) iz Zadra (prijedlog broj: U-I-448/2009, koji je zaprimljen u Ustavnom sudu 3. veljače 2009., i prijedlog broj: U-I-1710/2009, koji je zaprimljen u Ustavnom sudu 9. travnja 2009.)

ZKP/08 bio ukinuo bilo kakvu mogućnost da okrivljenik u prethodnom postupku zatraži sudsku zaštitu,⁸ logična odluka Ustavnog suda bila je da obveže zakonodavca da u prethodni postupak ugradi „mehanizam djelotvorne sudske zaštite protiv nezakonitog (arbitrarnog) kaznenog progona i istrage“ od trenutka kad je osoba obaviještena da je u statusu osumnjičenika.⁹ Đurđević ističe da je izostanak, odnosno ograničen opseg sudske kontrole zakonitosti vođenja prethodnog postupka, Ustavni sud proglasio neustavnim jer je u svojoj odluci potvrdio da je sudska zaštita protiv nezakonitog kaznenog progona inherentna duhu hrvatskog Ustava te je konstitucionalizirao pravo na sudsku zaštitu tijekom cijelog kaznenog postupka.¹⁰ Prilikom nametanja obveze zakonodavcu da u prethodni postupak ugradi „mehanizam djelotvorne sudske zaštite protiv nezakonitog (arbitrarnog) kaznenog progona i istrage“, Ustavni sud zakonodavcu nije odredio normativna rješenja, nego mu je postavio smjernice u odnosu na opseg sudske kontrole i trenutak započinjanja te kontrole.¹¹ Đurđević ističe da

- odvjetnica mr. sc. Laura Valković (dalje u tekstu: predlagateljica Valković) iz Zagreba (prijedlog broj: U-I-5813/2010, koji je zaprimljen u Ustavnom sudu 5. studenoga 2010.)

- Igor Rzaunek (dalje u tekstu: predlagatelj Rzaunek) iz Zagreba (prijedlog broj: U-I-2871/2011, koji je zaprimljen u Ustavnom sudu 2. lipnja 2011.).

Narodne novine broj 56/90, 135/97, 8/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14.

⁸ Predlagateljice Novak i Drenški Lasan u prijedlogu su istaknule da u slučaju provođenja istrage, kako u situaciji njezine obligatornosti kod kaznenih djela zapriječenih kaznom dugotrajnog zatvora tako i u slučaju fakultativne istrage, građanima nije osigurano pravo na djelotvoran pravni lijek protiv takvih odluka.

⁹ Točka 39.8. Odluke USRH: „Zaključno, nedostatak veta sudske zaštite protiv nezakonitog (arbitrarnog) kaznenog progona i istrage koji bi okruživao članak 2. stavak 5. i članak 217. stavke 1. i 2. ZKP-a upućuje na manjkavosti u normativnoj strukturi prethodnog postupka. Predmeti uređenja članka 2. stavka 5. ZKP-a (kazneni progon) i članka 217. stavaka 1. i 2. ZKP-a (istraga) opterećeni su strukturalnim deficitom, zbog kojih se i sami ti članci moraju ocijeniti nesuglasnim sa zahtjevima sudske zaštite koji prožimaju cijeli tekst Ustava (v. točku 39.2. obrazloženja ove odluke).

Ustavni sud stoga određuje pozitivnu ustavnu obvezu zakonodavca da u skladu s prethodno utvrđenim pravnim stajalištima:

- u slučajevima kad se ne provodi istraga odredi trenutak u kojem osoba dobiva status osumnjičenika te obvezu obavještanja osobe o toj činjenici

- u normativnu strukturu prethodnog postupka ugradi mehanizam djelotvorne sudske zaštite protiv nezakonitog (arbitrarnog) kaznenog progona i istrage od trenutka kad je osoba obaviještena da je u statusu osumnjičenika.”

¹⁰ Đurđević, Zlata, Osvrt na rezultate rada radne skupine Ministarstva pravosuđa za usklađivanje Zakona o kaznenom postupku s Ustavom Republike Hrvatske, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* (Zagreb), vol. 20, broj 1/2013, str. 25.

¹¹ „U cilju izvršenja ove obveze, Ustavni sud, bez da zakonodavcu nametne normativna rješenja, postavio je glavne parametre sudske kontrole kaznenog progona i istrage kao što su opseg kontrole i trenutak otpočinjanja kontrole. U odnosu na opseg kontrole Ustavni sud je utvrdio da bi sudska zaštita morala obuhvatiti temeljna pitanja zakonitosti prethodnog postupka i po pitanju pretpostavki, kao i zapreka za kazneni progon.” *Ibid.*, str. 25.

je u vezi s opsegom kontrole Ustavni sud utvrdio da bi sudska zaštita morala obuhvatiti temeljna pitanja zakonitosti prethodnog postupka kako po pitanju pretpostavaka tako i po pitanju zapreka za kazneni progon, međutim Ustavni je sud uočio i strukturni deficit u normativnoj strukturi prethodnog postupka, bez čijeg otklanjanja nije moguće ugraditi sudsku kontrolu.¹² Osim prigovora zbog povrede postupovnih prava obrane, zakonodavac je napravio radikalni iskorak u odnosu na ZKP/08 jer je u prethodni postupak uveo i druga, nova, vrlo značajna pravna sredstva, radi podizanja pravne zaštite obrane, a sve u vezi s ispunjenjem ustavne obveze. Ta su sredstva ponajprije žalba protiv rješenja o provođenju istrage, zatim pritužba višem državnom odvjetniku zbog odugovlačenja postupka i drugih nepravilnosti tijekom istrage, prigovor sucu istrage zbog odugovlačenja postupka i pritužba zbog nepostupanja suda u zakonskim rokovima u prethodnom postupku.

2. ZAŠTITA POSTUPOVNIH PRAVA OBRANE PREMA AUSTRIJSKOM PRAVU

Ustavni je sud u svojoj odluci, prilikom propisivanja pozitivne obveze zakonodavcu da u strukturu prethodnog postupka ugradi “mehanizam djelotvorne sudske zaštite protiv nezakonitog kaznenog progona i istrage”, zakonodavca upozorio na praksu drugih država te je kao primjer naveo austrijski zahtjev za obustavu (*Antrag auf Einstellung; Strafprozessreformgesetz* – dalje u tekstu: StPO): “Riječ je o pravu okrivljenika da podnese zahtjev sudu za obustavu istražnog postupka ako smatra ‘da djelo nije kazneno djelo, nema pretpostavki ili postoje zapreke za kazneni progon ili je trajanje postupka nerazmjerno’.”¹³ U skladu s navedenim, naš je zakonodavac pronašao uporište za uređenje sudske zaštite protiv nezakonitog kaznenog progona i istrage u odredbi čl. 108. StPO-u.¹⁴

Kako u hrvatskom tako i u austrijskom prethodnom postupku dominantnu ulogu ima državni odvjetnik jer je prethodni postupak u oba slučaja uređen prema modelu državnoodvjetničkog kaznenog progona i istrage. Takvo uređenje prethodnog postupka u austrijskom kaznenom postupku bilo je razlogom uvođenja djelotvornih pravnih sredstava, kako bi se otklonila nezakonitost ka-

¹² *Ibid.*, str. 25-26.

¹³ Točka 39.4. Odluke USRH.

¹⁴ „Ovom odredbom se dakle u hrvatski kaznenopostupovni sustav uvodi novo pravno sredstvo - prigovor zaštite postupovnih prava obrane, koji je propisan po uzoru na članak 108. austrijskog Zakona o kaznenom postupku, ali je dijelom modificiran radi strukturalne usklađenosti s karakteristikama našeg kaznenog postupka.” Vidi: Nacrt konačnog prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku, Zagreb, studeni 2013., str. 138.

znenog progona i istrage, ali i spriječila neutemeljena zadiranja u subjektivna prava okrivljenika.¹⁵ Za razliku od hrvatskog kaznenog postupka, u kojem postoji podjela na istraživanje i istragu, StPO¹⁶ poznaje jedinstveni istražni postupak (*Ermittlungsverfahren*),¹⁷ tijekom kojeg državni odvjetnik ne donosi posebnu formalnu odluku o započinjanju istrage. Istražni, odnosno kazneni postupak započinje odmah nakon što policija ili državno odvjetništvo započinu istraživanja protiv poznate ili nepoznate osobe u svrhu razjašnjavanja sumnje na počinjenje kaznenog djela ili u trenutku primjene procesne prisile protiv osumnjičenika.¹⁸ U svrhu sudske kontrole kaznenog progona i istrage uvedena su dva pravna sredstva: prigovor zbog povrede prava (§ 106. StPO *Einspruch wegen Rechtsverletzung*)¹⁹ i zahtjev za obustavu kaznenog postupka (§ 108. StPO *Antrag auf Einstellung*).²⁰ Đurđević navodi da oba pravna lijeka proizlaze iz jedinstvenog sustava pravne zaštite, u kojem se zahvati kriminalističke policije i državnog odvjetnika u subjektivna prava pojedinaca u prethodnom postupku nalaze pod sudskom kontrolom.²¹

Svaka osoba koja tvrdi da joj je tijekom istražnog postupka od strane kriminalističke policije ili državnog odvjetništva povrijeđeno neko subjektivno pravo ima pravo na prigovor sudu jer joj je korištenje nekog prava sukladno StPO-u uskraćeno ili je povredom određaba StPO-a naložena ili provedena istražna ili prisilna mjera (§ 106. st. 1. StPO-a). Subjektivna su prava ona prava koja postavljaju pretpostavke i uvjete kojih se treba pridržavati u primjeni

¹⁵ O sudskoj zaštiti u austrijskom kaznenom postupku vidi: Schmoller, Kurt, Aktualno stanje austrijskih kaznenoprocenih reformi, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, br. 1/2004, str. 248-249.

¹⁶ Strafprozeßordnung, BGBl. br. 631/1975, posljednja izmjena i dopuna BGBl.I br. 13/2015.

¹⁷ Novokmet ističe da to konkretno znači da ne postoji podjela na predistražni postupak, u kojem tek treba ustanoviti je li kazneno djelo počinjeno i tko je počinitelj, i na istragu kao formalni stadij postupka, te da državni odvjetnik ne donosi posebnu formalnu odluku o započinjanju istrage, nego istražni, a time i kazneni postupak započinje čim policija ili državno odvjetništvo započinu istraživati radi razjašnjavanja sumnje na počinjenje kaznenog djela protiv poznate ili nepoznate osobe ili primijene silu protiv osumnjičenika (§ 1. st. 2. StPO-a). Vidi: Novokmet, Ante, Sudska kontrola kaznenog progona prema Noveli Zakona o kaznenom postupku, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* (Zagreb), vol. 20, broj 2/2013, str. 561.

¹⁸ Člankom 1. st. 2. StPO-a propisano je: „Kazneni postupak započinje kada kriminalistička policija ili državno odvjetništvo istražuje u svrhu razjašnjenja osnova sumnje (stavak 3.) sukladno odredbama 2. dijela ovog saveznog zakona; postupak istrage vodi se protiv nepoznatog počinitelja ili osumnjičene osobe dok god se osoba na osnovi određenih činjenica konkretno ne sumnjiči za počinjenje kaznenog djela (§ 48 stavak 1. R 2), nakog toga se protiv te osobe kao okrivljenika vodi istražni postupak. Kazneni postupak završava obustavom ili odustankom od progona putem državnog odvjetništva ili sudskom odlukom.”

¹⁹ StPO, BGBl. br. 631/1975, posljednja izmjena i dopuna BGBl.I br. 13/2015.

²⁰ StPO, BGBl. br. 631/1975, posljednja izmjena i dopuna BGBl.I br. 13/2015.

²¹ Đurđević, *op. cit.* (bilj. 2), str. 14.

prisile prema pojedincima sukladno odredbama StPO-a ili koja osobi priznaju zahtjev na određeno procesno pravo prema odredbama StPO-a.²² Đurđević ističe da subjektivna prava mogu biti povrijeđena određivanjem ili neposrednom primjenom prisile, ali i kroz protupravan način provođenja prisilne mjere ili radnje, primjerice ako osobi čiji se stan pretražuje bude uskraćeno pravo na prisutnost ili pozivanje osobe od povjerenja.²³ Nadalje, Đurđević upozorava da pritužba nije ograničena samo na pojedine prisilne mjere i radnje kojima se zadire u temeljna prava, nego se odnosi i na procesna prava okrivljenika (pravo na uvid u spis predmeta, na dokazni prijedlog, pozivanje osobe od povjerenja) kao i druge istražne mjere i ovlasti.²⁴

Zahtjev za obustavu postupka posebna je vrsta prigovora zbog povrede prava, odnosno pravno sredstvo povodom kojega sud preispituje zakonitost i osnovanost pokretanja i vođenja istražnog postupka. Kod ovog pravnog sredstva dolazi do punog izražaja sudska zaštita od funkcije državnog odvjetništva i kriminalističke policije u tijeku kaznenog progona i istraživanja.²⁵ Okrivljenik može podnijeti zahtjev za obustavu iz dva razloga: (i) ako se na temelju prijave ili postojećih rezultata istrage utvrdi da djelo koje je predmet istražnog postupka nije kazneno djelo ili ako je daljnji progon okrivljenika zbog pravnih razloga nedopusšten, (ii) ako postojeća sumnja o počinjenju djela s obzirom na nužnost i težinu, kao i u odnosu na dosadašnje trajanje i opseg istražnog postupka, ne opravdava njegov nastavak i ako se od daljnjeg razjašnjenja činjenica ne može očekivati intenziviranje sumnje. Ako sud utvrdi postojanje nekih od navedenih razloga, sud mora obustaviti istražni postupak. Novokmet ističe da je u prvom slučaju riječ o kontroli postojanja negativnih procesnih pretpostavaka, koje svojim postojanjem onemogućuju pokretanje i daljnje vođenje istražnog postupka.²⁶ Đurđević navodi da je u drugom slučaju, iako posredno, sudu dana ovlast da obustavi istražni postupak ako tzv. početna sumnja kao kriterij za pokretanje postupka nije postojala ili se tijekom postupka pokazalo da ne postoji mogućnost osude²⁷ te da pojedincu pruži pravnu zaštitu od neosnovanih progona, odnosno da se postupak vodi toliko dugo koliko je to nužno i opravdano.²⁸ Kada državni odvjetnik započne postupak bez postojanja

²² Fabrizy, Eugen Ernst (2008), *Die österreichische Strafprozessordnung (StPO), Kurzkomentar*, Wien: Manz, 234.

²³ Đurđević, *op. cit.* (bilj. 2), str. 13.

²⁴ *Ibid.*, str. 13.

²⁵ *Ibid.*, str. 14.

²⁶ Novokmet, *op. cit.* (bilj. 18), str. 565.

²⁷ Đurđević napominje da kod ovog pravnog sredstva dolazi do punog izražaja sudska zaštita od funkcije kaznenog progona i istraživanja od strane državnog odvjetništva i kriminalističke policije. Đurđević, *op. cit.* (bilj. 2), str. 14.

²⁸ Đurđević ističe da, kada državni odvjetnik započne postupak bez postojanja početne sumnje ili ne obustavi postupak iako postoje razlozi za obustavu postupka, on krši subjektivno

početne sumnje ili ne obustavi postupak, iako postoje uvjeti iz § 190. StPO-a, on krši subjektivno pravo okrivljenika da bude pod istražnim postupkom samo onoliko dugo koliko postoji realna mogućnost osude. Stoga Đurđević opravdano zaključuje da je zadatak tog propisa osigurati da istražni postupak traje samo onoliko dugo koliko je za osudu okrivljenika nužno i primjereno (§ 5. st. 1. StPO-a), odnosno da okrivljeniku daje pravo na individualni zahtjev da se istraga koja zadire u subjektivna prava provodi samo u slučajevima i na način koji su u skladu s StPO-om.²⁹

3. PRIGOVOR ZBOG POVREDE POSTUPOVNIH PRAVA OBRANE

3.1. Razlog uvođenja prigovora zbog povrede postupovnih prava obrane

Kako je u uvodu već istaknuto, ZKP/08 bio je uveo personalna, supstativna i procesna ograničenja sudske kontrole prethodnog postupka i time je isključio pravo na sudsku zaštitu protiv nezakonitog i nerazmjernog državnoodvjetničkog kaznenog progona i istrage. Načelo sudske kontrole jedan je od osnovnih standarda u zaštiti ljudskih prava zajmačenih Europskom konvencijom o ljudskim pravima (dalje u tekstu: EKLJP) i nacionalnim ustavima te zahtijeva da svako ograničenje temeljnog prava pojedinca od strane državne vlasti bude nadzirano od strane suda.

Europski sud za ljudska prava (dalje u tekstu: ESLJP) postavio je standarde učinkovite istrage, a jedan je od standarda neovisnost i nepristranost istražitelja, koji zahtijeva nepovezanost osoba uključenih u istraživanje s osobama uključenima u događaj koji istražuju (hijerarhijski, institucionalno, stvarno).³⁰ Ustav Republike Hrvatske jamči građanima sudsku kontrolu zakonitosti pojedinačnih akata upravnih vlasti i tijela koja imaju javne ovlasti (čl. 19. st. 2. Ustava RH). Uvođenjem državnoodvjetničke istrage izgubilo se jamstvo sudskih odluka o pravima građana jer državnom odvjetniku manjkaju supstancijalna i osobna jamstva sudske neovisnosti.³¹ Đurđević ističe da je ključno pitanje koncepcije prethodnog kaznenog postupka u ZKP/08 bilo odrediti granicu gdje završavaju državnoodvjetničke, a gdje počinju sudske ovlasti te u kojoj mjeri sud ima ovlasti kontrolirati radnje i akte državnog odvjetnika, odnosno

pravo okrivljenika da bude pod istražnim postupkom samo tako dugo dok postoji realna mogućnost osude. *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Točka 121. Odluke USRH, str. 84-85.

³¹ Krapac, Davor, *Kazneno procesno pravo*, Zagreb, Narodne novine, 2014, str. 109.

kada pojedinci imaju pravo zatražiti sudsku kontrolu zakonitosti odluka državnog odvjetnika.³²

Činjenice da je ESLJP donio niz presuda protiv Republike Hrvatske u kojima je utvrdio nedjelotvornost predistražnih i/ili istražnih postupaka u pojedinačnim slučajevima zbog toga što su policija, državni odvjetnik ili (bivši) istražni sudac propustili poštovati jedan ili više standarda u vezi s djelotvornošću prethodnog postupka odredile su okvir u kojem se s ustavnopravnog aspekta moraju razmatrati normativna rješenja sadržana u ZKP-u kad je riječ o nadzornim mehanizmima nad djelotvornošću kaznenog progona i istrage, čije prihvaćanje od Republike Hrvatske zahtijeva ESLJP.³³ U vezi s navedenim, a odlučujući ponajprije o prijedlozima za pokretanje postupka ocjene suglasnosti ZKP/08 i ZIDZKP/09 s Ustavom Republike Hrvatske, Ustavni je sud donio odluku kojom je obvezao zakonodavca da u prethodni postupak ugradi „mehanizam djelotvorne sudske zaštite protiv nezakonitog (arbitrarnog) kaznenog progona i istrage” od trenutka kad je osoba obaviještena da je u statusu osumnjičenika. Jedan od mehanizama sudske zaštite koji je zakonodavac uveo jest prigovor zbog povrede postupovnih prava obrane, i to po uzoru na austrijski čl. 108. StPO-a. Pajčić smatra da, iako se u Nacrtu konačnog prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku (dalje u tekstu: Nacrt) navodi da se odredbom čl. 239.a ZKP-a u hrvatski kaznenopostupovni sustav uvodi novo pravno sredstvo - prigovor za zaštitu postupovnih prava obrane, koji je propisan po uzoru na § 108.StPO-a, a koji je dijelom modificiran radi strukturalne usklađenosti s karakteristikama našeg kaznenog postupka, da je očito da su austrijski prijedlog za obustavu postupka (§ 108. StPO-a) i prigovor zbog povrede prava (§§ 106. i 107. StPO-a) bili uzor za naš novi čl. 239.a ZKP-a.³⁴

3.1.1. Neovisnost i nepristranost istražitelja

Neovisnost mora biti potpuna, u pravu i u praksi, što podrazumijeva da osobe koje su umiješane u događaj ne mogu biti uključene u prikupljanje dokaza ni u prethodni postupak, odnosno da istražitelji ne mogu biti dio iste jedinice kao osobe koje se istražuju.³⁵ Kako je već prije istaknuto, neovisnost i nepristranost istražitelja jedan je od standarda učinkovitosti istrage koji je postavio ESLJP, a koji je bio manjkav u ZKP/08.

³² Đurđević, *op. cit.* (bilj. 2), str. 8.

³³ Točka 121. Odluke USRH, str. 84-85.

³⁴ Pajčić, Matko, Istraga prema Noveli Zakona o kaznenom postupku, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* (Zagreb), vol. 20, broj 2/2013, str. 652.

³⁵ Đurđević, *op. cit.* (bilj. 11), str. 13.

Sukladno ZKP-u, izvide provodi policija, a kazneni progon i istragu provodi državno odvjetništvo bez obzira na to tko je počinitelj. Ustavom RH zagarantirana je samostalnost i neovisnost državnog odvjetništva kao pravosudnog tijela.³⁶ Odredbom čl. 2. st. 1. Zakona o državnom odvjetništvu propisano je da je državno odvjetništvo samostalno i neovisno pravosudno tijelo, ovlašteno i dužno postupati protiv počinitelja kaznenih djela i drugih kažnjivih djela, poduzimati pravne radnje radi zaštite imovine Republike Hrvatske i podnositi pravna sredstva za zaštitu Ustava i zakona.³⁷ Međutim, kad se sagleda činjenica da glavnog državnog odvjetnika Republike Hrvatske imenuje Hrvatski sabor,³⁸ na prijedlog Vlade Republike Hrvatske, uz prethodno mišljenje nadležnog odbora Hrvatskoga sabora, ne možemo zanemariti činjenicu da se ipak radi o „političkoj funkciji“. Krapac ističe da unutarnja centralizirana i monokratska struktura državnog odvjetništva, u kojoj državni odvjetnici nisu samostalni i neovisni o svojem radu, ne zadovoljava zahtjev neovisnosti, kao ni politički postupak imenovanja glavnog državnog odvjetnika, koji monokratski upravlja cijelim državnim odvjetništvom od strane Hrvatskog sabora.³⁹

Člankom 9. st. 2. ZKP-a propisano je da državno odvjetništvo, istražitelj i policija neovisno i nepristrano razjašnjavaju sumnju o kaznenom djelu za koje se kazneni postupak pokreće po službenoj dužnosti te da su dužni s jednakom pažnjom prikupljati podatke o krivnji i nedužnosti okrivljenika. Navedena je odredba savršeno strukturirana i nomotehnički uređena. Da navedena tijela doista tako postupaju u praksi, obrana bi bila u puno boljoj procesnoj poziciji od one u kojoj se stvarno nalazi zbog nepostupanja, jer bi bilo puno manje ili gotovo ne bi bilo procesnih zlouporaba od strane navedenih tijela, a zbog čega ne bi bilo ni potrebe za uvođenjem djelotvornog sredstva sudske kontrole.

Naime, već sama činjenica da državno odvjetništvo odlučuje o pokretanju kaznenog progona i istrage, pri čemu treba preispitati postoji li dostatna sumnja za to da je određena osoba počinila kazneno djelo, pobuđuje sumnju u nepristranost državnog odvjetništva. Krapac navodi da nije moguće objektivno procjenjivati činjenice s pozicije suprotnih psiholoških zahtjeva (krivnje i nedužnosti), odnosno da se ne može očekivati nepristranost tužitelja, koji već na početku postupka mora u određenoj mjeri biti uvjeren da je osumnjičenik

³⁶ Državno je odvjetništvo samostalno i neovisno pravosudno tijelo, ovlašteno i dužno postupati protiv počinitelja kaznenih i drugih kažnjivih djela, poduzimati pravne radnje radi zaštite imovine Republike Hrvatske te podnositi pravna sredstva za zaštitu Ustava i prava (čl. 125. st. 1. Ustava RH).

³⁷ Zakon o državnom odvjetništvu (*Narodne novine* br. 76/09, 153/09, 116/10, 145/10, 57/11, 130/11, 72/13, 148/13 i 33/15).

³⁸ Glavnoga državnog odvjetnika Republike Hrvatske imenuje na vrijeme od četiri godine Hrvatski sabor, na prijedlog Vlade Republike Hrvatske, uz prethodno mišljenje nadležnog odbora Hrvatskoga sabora (čl. 125. st. 2. Ustava RH).

³⁹ Krapac, *op. cit.* (bilj. 32), str. 109-110.

počinio kazneno djelo, a zbog čega odluke državnog odvjetnika kojima se za-
diire u temeljna ljudska prava moraju biti podložne sudskoj kontroli.⁴⁰

Ustavni je sud točkom 122. odluke utvrdio da postoje pozitivne obveze zakonodavca da u okviru državnog odvjetništva uredi instancijsko pravno sredstvo⁴¹ protiv odugovlačenja postupka i drugih nepravilnosti u radu državnih odvjetnika koje dovode do nedjelotvornosti prethodnog postupka, odnosno do pojedinih predistražnih i istražnih radnja i mjera tako da to sredstvo ispunjava zahtjeve djelotvornog domaćeg pravnog sredstva iz članka 13. EKLJP.⁴² Đurđević smatra da u cilju osiguranja provođenja neovisne istrage protiv državnih službenika i dužnosnika pravni okvir treba osigurati da izvide i istragu protiv tih kategorija osoba mora samostalno provoditi tijelo nadležno s obzirom na stadij postupanja, pri čemu konkretni istražitelj mora biti nepristran i neovisan od osumnjičenika, a pri čemu je posebno potrebno razmotriti problem u odnosu na istraživanje protiv člnika hijerarhijski strukturiranih tijela uključenih u istraživanje (policija, državno odvjetništvo) na način kako je to upozoreno Odlukom USRH.⁴³ Pri ispunjenju zahtjeva neovisnosti i nepristranosti istražitelja treba također voditi računa i o činjenici da se ni odluke nadležnih tijela ne mogu donositi na temelju izvješća ili dokaza koje su prikupili policajci ili zatvorski službenici koji nisu bili neovisni o osumnjičeniku.⁴⁴

3.1.2. Djelotvorna sudska zaštita

ZKP/08 uopće nije bio ispunio zahtjev djelotvornog pravnog sredstva, odnosno, bolje rečeno, sudsku kontrolu državnoodvjetničkih akata bio je sveo na nužni minimum. S obzirom na navedenu činjenicu, Ustavni je sud obvezao zakonodavca da u prethodni postupak ugradi „mehanizam djelotvorne sudske zaštite“. ESLJP u predmetu *Sürmeli protiv Njemačke* (presuda, Veliko vijeće, 8. lipnja 2006., zahtjev br. 75529/01) obrazložio je pojam djelotvornog pravnog sredstva: „Djelotvornost pravnog sredstva u smislu članka 13. ne ovisi o izvjesnosti povoljnog ishoda za podnositelja zahtjeva. Isto tako, čak i ako jedno pravno sredstvo samo po sebi ne zadovoljava u cijelosti zahtjeve iz članka 13.,

⁴⁰ *Ibid.*, str. 110.

⁴¹ Odredbom čl. 229. st. 3. ZKP-a propisano je: „Okrivljenik i oštećenik mogu se tijekom istrage obratiti pritužbom višem državnom odvjetniku zbog odugovlačenja postupka i drugih nepravilnosti u tijeku istrage. Okrivljenik se može obratiti pritužbom višem državnom odvjetniku i ako u slučaju iz članka 216. stavka 4. ovog zakona državni odvjetnik nije donio rješenje o provođenju istrage niti podigao optužnicu iz članka 341. stavka 3. ovog Zakona.”

⁴² Točka 121. Odluke USRH, str. 90.

⁴³ Đurđević, *op. cit.* (bilj. 11), str. 13.

⁴⁴ Đurđević, Zlata, *Pravo na učinkovitu istragu u kaznenim predmetima: analiza hrvatske prakse i prava*, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2014, str. 127.

skup za to propisanih pravnih sredstava (*aggregate of remedies*) to bi mogao činiti. Stoga je potrebno odrediti u svakom predmetu je li pravno sredstvo, dostupno stranci u domaćem pravu, 'djelotvorno', bilo u smislu sprečavanja navodne povrede ili njezina trajanja bilo (u smislu) propisivanja primjerenog obeštećenja (*redress*) za bilo koju povredu koja je već nastala [...].“ Zakonodavac je trebao uvesti pravno sredstvo koje će u prethodnom postupku ili spriječiti nastanak eventualne povrede i njezina trajanja, odnosno otkloniti nastalu povredu, ili će okrivljeniku pružiti primjereno obeštećenje za povrede koje je pretrpio povredama nastalim radom istražitelja do trenutka njihova otklanjanja. Đurđević ističe da ispunjavanje zahtjeva djelotvornog domaćeg pravnog sredstva znači da to sredstvo mora biti takvo da u pravu i praksi može osigurati provođenje učinkovite istrage, a ako to nije moguće, žrtvi se mora osigurati obeštećenje po uzoru na suđenje u razumnom roku.⁴⁵

3.1.3. Kratki pregled odluka Europskog suda za ljudska prava

Dok je Republika Hrvatska članica Vijeća Europe, odnosno dok je Republika Hrvatska dio svoje sudbene jurisdikcije vlastitom suverenom odlukom prenijela na ESLJP, hrvatsko pravo mora se tumačiti u skladu s pravnim standardima koje u svojoj sudskoj praksi stvara ESLJP. ESLJP zasada ne zahtijeva sudsku kontrolu prethodnog (predistražnog i istražnog) postupka, ali postavlja zahtjeve u vezi s tim postupkom, osobito kad je riječ o pravima zajamčenim člancima 2., 3., 5. i 6. EKLJP-a.⁴⁶ Jamstva obrane iz čl. 6. EKLJP-a aktiviraju se od trenutka nastanka optužbe, odnosno od trenutka kad se ta osoba obavijesti da je osumnjičenik, odnosno od početka istrage ili istraživanja, a svako njihovo ograničenje ili uskraćivanje moraju biti podložni sudskoj kontroli.

U razdoblju prije donošenja Odluka USRH, a odlučujući povodom zahtjeva podnesenih protiv Republike Hrvatske, ESLJP utvrdio je nepostojanje neovisnosti, nedjelotvornost (neučinkovitost) i netemeljitost državnih tijela tijekom kaznenog progona i istrage. Povreda EKLJP zbog neučinkovite istrage utvrđena je u 14 presuda.⁴⁷ Đurđević je navedene presude tematski grupirala na sljedeći način: neučinkovita istraga ratnih zločina (Jularić protiv Hrvatske, presuda od 20. 1. 2011.: povreda postupovne obveze čl. 2. EKLJP jer nije provedena učinkovita istraga okolnosti ubojstva, Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske, presuda od 20. 1. 2011.: povreda postupovnog aspekta prava na život

⁴⁵ *Ibid.*, str. 134.

⁴⁶ Odluka Ustavnog suda, toč. 39.1., str. 24.

⁴⁷ Više o presudama v. Krapac, Davor / Đurđević, Zlata / Ivičević Karas, Elizabeta / Bonačić, Marin / Burić, Zoran (2013), *Presude Europskog suda za ljudska prava protiv Republike Hrvatske u kaznenim predmetima*, Zagreb, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu.

jer nije provedena učinkovita i neovisna istraga smrti osobe koja je nestala nakon uhićenja), neučinkovita istraga nesavjesnog liječenja (Bajić protiv Hrvatske, presuda od 13. 11. 2012.: povreda procesnog aspekta čl. 2. EKLJP jer državna tijela nisu poduzela odgovarajuću istragu u slučaju smrti prouzročene nesavjesnim liječenjem), neučinkovita istraga navodnog silovanja: povreda čl. 3. i 8. EKLJP (D. J. protiv Hrvatske, presuda od 24. 7. 2012. (konačna 24. 10. 2012.)), neučinkovita istraga tjelesnih ozljeda od strane privatnih osoba (Šečić protiv Hrvatske, presuda od 31. 5. 2007.: kršenje prava na učinkovitu istragu zajedno s povredom zabrane diskriminacije iz čl. 14. EKLJP zbog rasističkog napada na osobu romskog podrijetla, Beganović protiv Hrvatske, presuda od 25. 6. 2009.: kršenje prava na učinkovit kazneni postupak), neučinkovita istraga protiv policijskih službenika (Mađer protiv Hrvatske, presuda od 21. 6. 2011. (konačna 21. 9. 2011.): povreda materijalnog i postupovnog aspekta čl. 3. EKLJP, Đurđević protiv Hrvatske, presuda od 19. 7. 2011. (konačna 19. 10. 2011.): kršenje prava na neovisnu, odgovarajuću i sveobuhvatnu istragu, V. D. protiv Hrvatske, presuda od 8. 11. 2011. (konačna 8. 2. 2012.): kršenje prava na materijalni aspekt zbog nečovječnoga i ponižavajućeg postupanja te postupovni aspekt članka 3. EKLJP), neučinkovita istraga protiv zatvorskih vlasti (Dolenec protiv Hrvatske, presuda od 26. 11. 2009.: kršenje prava na neovisnu, odgovarajuću i sveobuhvatnu istragu, Gladović protiv Hrvatske, presuda od 10. 5. 2011. (konačna 10. 8. 2011.): kršenje prava na adekvatnu istragu te zabrane nečovječnog i ponižavajućeg postupanja od strane pritvorskih čuvara) i neučinkovitost cjelokupnog kaznenog postupka i izvršenja sankcija (Janković protiv Hrvatske, presuda od 5. 3. 2009. (konačna 14. 9. 2009.): povreda pozitivne obveze iz članka 8. EKLJP jer državne vlasti nisu osigurale primjerenu zaštitu od napada na tjelesni integritet pojedinca, A. protiv Hrvatske, zahtjev br. 55164/08, presuda od 14. 10. 2010. (konačna 14. 1. 2011.): povreda pozitivne obveze iz čl. 8. EKLJP na osiguranje prava na poštovanje privatnog života, Remetin protiv Hrvatske, presuda od 11. 12. 2012.: povreda pozitivnih obveza iz čl. 8. EKLJP u pogledu pružanja zaštite od nasilnih djela privatnih osoba).⁴⁸

U nastavku se prikazuje sažetak četiriju odluka ESLJP u predmetima protiv Republike Hrvatske.

1. *Skendžić i Krznarić protiv Hrvatske (zahtjev br. 16212/08), presuda od 20. 1. 2011.*

ESLJP u presudi (§ 90.–91.) primijetio je da prethodna istraga o okolnostima uhićenja M. S. od strane policijskih službenika iz policijske postaje Otočac i njegova naknadnog nestanka nije bila neovisna jer je za istragu bila zadužena ista ona policijska postaja čiji su službenici bili uhitili M. S. i potom ga odvezli

⁴⁸ Đurđević, *op. cit.* (bilj. 45), str. 111-125.

u Gospić. Neki od njih su, poput policijskog službenika J. R., koji je uhitio M. S., za vrijeme istrage još uvijek radili u toj istoj policijskoj postaji. Po mišljenju ESLJP, ti su čimbenici proizveli očigledan sukob interesa i zbog njih istražne vlasti nisu bile neovisne. Na zahtjev podnositelja zahtjeva iz 2005. godine da se predmet dodijeli u rad nekom drugom tijelu vlasti nije odgovoreno. ESLJP je našao da nedostaci u istrazi o nestanku M. S., koji se tiču djelatnosti istrage i toga što vlasti koje su u njoj sudjelovale nisu bile neovisne, nisu u skladu sa zahtjevima članka 2. EKLJP, zbog čega je ESLJP utvrdio da je došlo do povrede postupovne obveze iz članka 2. EKLJP.

2. Dolenc protiv Hrvatske (zahtjev br. 25282/06), presuda od 26. 11. 2009.

ESLJP u presudi (§ 153.–154.) istaknuo je da su unutar zatvora podnesena pisana izvješća i usmeni iskazi čuvara koji su sudjelovali u predmetnim događajima. Razmatrao ih je upravitelj zatvora, koji je bio hijerarhijski nadređen osobama koje su bile umiješane u incident. Upravitelj zatvora ni itko drugi od službenika nisu donijeli nijednu odluku o navodima podnositelja zahtjeva. Zbog navedenog ESLJP utvrdio je da se istraga navoda podnositelja zahtjeva o zlostavljanju od strane zatvorskog osoblja ne može smatrati temeljitom i djelotvornom niti da su je provela neovisna i nepristrana tijela. Prema mišljenju ESLJP, odgovornost za ispitivanje raspoloživih dokaza, uključujući i uzimanje iskaza od podnositelja zahtjeva, uključenih službenika i zatvorskoga liječnika, te za neovisnu ocjenu činjenica, bila je ponajprije na sucu izvršenja Županijskog suda u Varaždinu, kojemu je podnositelj zahtjeva podnio pritužbu o zlostavljanju, ili na nekom drugom neovisnom tijelu kaznenog progona ili sudu. Sudac izvršenja ignorirao je navode podnositelja zahtjeva. S obzirom na prethodno iznesena utvrđenja, ESLJP nalazi da istraga navoda podnositelja zahtjeva o zlostavljanju nije bila neovisna, temeljita ni učinkovita, zbog čega je došlo do povrede članka 3. EKLJP s obzirom na njegov postupovni aspekt.

3. Đurđević protiv Hrvatske (zahtjev br. 52442/09), presuda od 19. 7. 2011.

ESLJP u presudi (§ 87.) ističe da se čini kako je u predmetu jedinu istragu navoda podnositeljice zahtjeva provela policija iz Ivanić Grada, tj. one vlasti kojima su organizacijski pripadali policijski službenici koji su navodno nanijeli ozljede podnositeljici zahtjeva. Kako su policijski službenici koji su provodili istragu bili podređeni istom zapovjednom lancu kao i oni policijski službenici koji su bili podvrgnuti istrazi, to je dovelo do ozbiljnih dvojba o njihovoj sposobnosti da provedu neovisnu istragu.

Državni je odvjetnik temeljio svoje zaključke na iskazu svjedoka M. Šk. i M. S., s tim da svjedok M. Šk. nije bio nazočan na mjestu događaja. Opis događaja koji su dala ta dva svjedoka razlikovao se. ESLJP bilježi da su i M. S. i

M. Šk. tvrdili da je na mjestu događaja bila nazočna velika skupina Roma, ali da Vlada, iako tvrdi da je policija s njima obavila razgovor, nije dostavila nikakve dokaze o tim razgovorima. ESLJP smatra da su naprijed opisani nedostaci dovoljni kako bi se zaključilo da nacionalne vlasti nisu provele odgovarajuću i djelotvornu istragu okolnosti oko navodne uporabe sile od strane policije protiv druge podnositeljice zahtjeva i trećeg podnositelja zahtjeva. ESLJP našao je da nedostaci istrage o navodnom policijskom nasilju koji se odnose na njezinu djelotvornost i nedostatak neovisnosti tijela vlasti koja su sudjelovala predstavljaju povredu zahtjeva iz članka 3. EKLJP. Stoga je došlo do povrede postupovne obveze iz članka 3. EKLJP. Nadalje, ESLJP utvrdio je da je u ponašanju državnog odvjetništva nedostajalo nužne transparentnosti i dojma neovisnosti s obzirom na to da je državno odvjetništvo odbacilo kaznenu prijavu isključivo na temelju policijskog izvješća, a nije samo provelo dokazne radnje, npr. ispitalo svjedoke ili naložilo vještačenje ozljeda, a zbog čega je istraga bila nedjelotvorna i nije bila neovisna (§ 90.-92.).

4. *V. D. protiv Hrvatske (zahtjev br. 15526/10), presuda od 8. 11. 2011.*

Zamjenik državnog odvjetnika nije ocijenio nalaz i mišljenje vještaka izrađen za potrebe kaznenog postupka protiv podnositelja (vidi stavak 13. presude) unatoč činjenici da je to bio jedini nalaz o načinu na koji je podnositelj zadobio ozljede te je stoga predstavljao odlučujući dokazni materijal u ocjeni jesu li policijski djelatnici o kojima je riječ uporabili prekomjernu silu prema podnositelju. U svim daljnjim postupcima koji su se odnosili na policajce koji su sudjelovali u događaju nisu komentirani zaključci vještakinje forenzičarke iz kaznenog postupka protiv podnositelja, nego su nacionalne vlasti nekritički prihvatile izjave policijskih djelatnika da je podnositelj sam sebi zadao ozljede. Nacionalne vlasti nisu uložile nikakve daljnje napore da utvrde točan način na koji je podnositelj zadobio ozljede i da odgovore na pitanje je li sila koju su upotrijebili policijski djelatnici bila prekomjerna naručivanjem novog vještačkog nalaza i mišljenja koji bi se usredotočili na ta pitanja. ESLJP utvrdio je da je državno odvjetništvo odbacilo kaznenu prijavu samo na temelju iskaza policajaca koji su sudjelovali u događaju u kojem je osoba s duševnim smetnjama zadobila teške tjelesne ozljede, a zbog čega je istraga bila nedjelotvorna i nije bila neovisna.

3.2. Osnovna obilježja

Člankom 239.a ZKP-a regulirana je zaštita postupovnih prava obrane u istrazi i istraživanju kojom se izvršava ustavna obveza zakonodavca za ugrađivanjem „u prethodni postupak mehanizma djelotvorne sudske zaštite protiv

nezakonitog kaznenog progona i istrage od trenutka od kada je osoba obaviještena da je u statusu osumnjičenika”.⁴⁹

Okrivljenik može u svrhu zaštite svojih postupovnih prava podnijeti prigovor. Specifičnost ovog pravnog sredstva jest to što ga okrivljenik može podnijeti u istrazi i u istraživanju, ali ne iz istovjetnih razloga. Novokmet ističe da je posebnost ovog pravnog sredstva što je univerzalno primjenjivo, neovisno o tome provodi li se istraga ili istraživanje, dok je jedina razlika u razini sudske zaštite koju pruža okrivljeniku.⁵⁰ Prigovor se u istrazi i istraživanju može podnijeti ako je okrivljeniku protivno zakonu uskraćeno ili povrijeđeno određeno pravo, a okrivljenik u istraživanju može podnijeti prigovor ako smatra da nisu ispunjene zakonske pretpostavke za provođenje istraživanja (st. 1. i 2. čl. 239.a ZKP-a).

Nakon dostave rješenja o provođenju istrage, odnosno nakon dostave obavijesti o provođenju dokaznih radnja, okrivljenik koji smatra da mu je, protivno zakonu, uskraćeno ili povrijeđeno određeno pravo, može državnom odvjetniku podnijeti pisani prigovor. Izvršavajući Odluku USRH, zakonopisac je ovo pravno sredstvo zaštite protiv nezakonitog (arbitrarnog) kaznenog progona doveo u vezu s trenutkom u kojem se osoba formalno obavještava da je u statusu okrivljenika, što znači u stadiju istrage dostavom rješenja o provođenju istrage (u vezi s kojim je trenutkom i žalba protiv toga rješenja, kao vid izvršavanja ustavne obveze propisivanja djelotvorne sudske zaštite protiv nezakonitog kaznenog progona u prethodnom postupku), a u stadiju istraživanja, u vezi s trenutkom dostave obavijesti iz članka 213. stavak 2., budući da se time formalno obavještava okrivljenik da je državni odvjetnik utvrdio postojanje zakonom propisanog stupnja sumnje, osnovane sumnje, da je počinio kazneno djelo za koje se ne provodi istraga.⁵¹

Sadržaj prigovora propisan je čl. 239.a st. 3. ZKP-a, a uredan bi prigovor trebao sadržavati oznaku predmeta, odluke ili radnje na koju se odnosi te razloge i prijedlog načina ostvarivanja uskraćenog prava. Nakon primitka urednog prigovora državni odvjetnik dužan je odmah, a najkasnije u roku od osam dana od dana primitka prigovora, donijeti odluku (čl. 239.a st. 4. ZKP-a). Državni odvjetnik može prihvatiti prigovor okrivljenika, a ako državni odvjetnik ne prihvati prigovor u navedenom roku od 8 dana, dužan je prigovor odmah dostaviti sucu istrage (čl. 239.a st. 4. ZKP-a).⁵² Sudac istrage odmah će, a najkasnije u roku od osam dana od primitka prigovora, odlučiti o prigovoru (čl. 239.a st. 4. ZKP-a).

⁴⁹ Vidi: Nacrt str. 137.

⁵⁰ Novokmet, *op. cit.* (bilj. 18), str. 597.

⁵¹ Vidi: Nacrt, str. 139.

⁵² „Ako državni odvjetnik ne prihvati prigovor u tom roku, što uključuje i negativnu odluku državnog odvjetnika, ali i njegovu „šutnju” povodom prigovora, o istom će odlučiti sudac istrage, također u roku 8 dana od dana primitka prigovora i spisa.” Nacrt, str. 139.

3.2.1. Prigovor zbog povreda postupovnih prava obrane u istrazi

U istrazi okrivljenik koji smatra da mu je protivno zakonu uskraćeno ili povrijeđeno određeno pravo državnom odvjetniku može podnijeti pisani prigovor. Prigovor se ne može podnijeti iz istih razloga iz kojih se može podnijeti žalba protiv rješenja o provođenju istrage. Žalba se protiv rješenja o provođenju istrage,⁵³ također kao novo pravno sredstvo uvedeno ZIDZKP-om, može podnijeti zbog nepostojanja materijalnih i procesnih pretpostavaka za vođenje istrage, odnosno ako nema osnovane sumnje da je okrivljenik počinio kazneno djelo koje mu se stavlja na teret.⁵⁴ Dakle okrivljenik ne može podnijeti prigovor ako djelo koje se stavlja na teret okrivljeniku nije kazneno djelo za koje se progoni po službenoj dužnosti, ako postoje okolnosti koje isključuju krivnju okrivljenika, osim ako je počinio protupravno djelo u stanju nebrojivosti, ako je nastupila zastara kaznenog progona ili ako je djelo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem ili ako postoje druge okolnosti koje isključuju kazneni progon, ili ako nema osnovane sumnje da je počinio kazneno djelo koje mu se stavlja na teret.

S obzirom na to da je naš zakonodavac za ovo pravno sredstvo našao uzor u austrijskom StPO-u, bilo je potrebno sagledati i tumačenje austrijskih kaznenoprocenih teoretičara o subjektivnim pravima okrivljenika. U skladu s njihovim tumačenjem, subjektivna prava okrivljenika jesu ona prava koja postavljaju pretpostavke i uvjete, kojih se treba pridržavati u primjeni prisile prema pojedincima u skladu s odredbama Zakona o kaznenom postupku ili koja osobi priznaju zahtjev na određeno procesno pravo prema odredbama Zakona o kaznenom postupku.⁵⁵

U Nacrtu se navodi, a u vezi s pretpostavkom uskrate ili povrede određenih prava, da se prema austrijskom modelu putem ovog pravnog sredstva okrivljeniku, uz zaštitu od nezakonitog kaznenog progona, daje pravo i na individualni

⁵³ Protiv rješenja o provođenju istrage okrivljenik ima pravo žalbe sucu istrage u roku od osam dana od dana primitka rješenja. Žalba se podnosi državnom odvjetniku, koji ju je dužan odmah, zajedno sa spisom predmeta, dostaviti sucu istrage (čl. 218. st. 2. ZKP-a).

⁵⁴ Odredbom čl. 218. st. 2. toč. 3. ZKP-a propisano je da sudac istrage može rješenjem prihvatiti žalbu i ukinuti rješenje o provođenju istrage u odnosu na sve ili pojedine točke rješenja ako utvrdi postojanje razloga iz članka 224. st. 1. toč. 1. do 3. ZKP-a, odnosno da nema osnovane sumnje da je okrivljenik počinio kazneno djelo koje mu se stavlja na teret, a čl. 224. st. 1. toč. 1. do 3. ZKP-a da državni odvjetnik obustavlja rješenjem istragu:

1) ako djelo koje se stavlja na teret okrivljeniku nije kazneno djelo za koje se progoni po službenoj dužnosti

2) ako postoje okolnosti koje isključuju krivnju okrivljenika, osim ako je počinio protupravno djelo u stanju nebrojivosti

3) ako je nastupila zastara kaznenog progona ili je djelo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem ili ako postoje druge okolnosti koje isključuju kazneni progon.

⁵⁵ Fabrizy, Eugen Ernst (2008), *Die österreichische Strafprozessordnung (StPO), Kurzkomentar*, Wien, Manz, 234.

zahtjev da se zadiranje u subjektivna prava provodi samo u slučajevima i na način koji je u skladu sa zakonom te da se takav zahtjev može istaknuti npr. u slučaju neobavještanja o provođenju dokazne radnje kojoj obrana ima pravo prisustvovati, u slučaju nevraćanja privremeno oduzetih predmeta kada su za vraćanje ispunjene zakonske pretpostavke i slično.⁵⁶ Novokmet ističe da, kako zbog nedopuštenog korištenja procesnim ovlastima od strane tijela kaznenog progona ne bi izostala zaštita subjektivnih prava okrivljenika koji već tijekom istražnog postupka ima zakonom zajamčena prava i mogućnosti radi ostvarivanja funkcije obrane, potrebno je predvidjeti pravno sredstvo za zaštitu subjektivnih prava pojedinaca kada smatraju da su njihova prava tijekom istražnog postupka povrijeđena ili ugrožena nekim činjenjem, odnosno propuštanjem tijela kaznenog progona.⁵⁷

Dakle, prema tumačenju naših kaznenoprocenih teoretičara i zakonopisca, možemo zaključiti da ovo pravno sredstvo ima svrhu štititi subjektivna prava okrivljenika u istrazi. Naš zakonopisac kao primjer u Nacrtu navodi dva slučaja u kojima se to pravno sredstvo može primijeniti. Prvi slučaj odnosi se na neobavještanje o provođenju dokazne radnje kojoj obrana ima pravo prisustvovati. Tijekom istrage obrana može prisustovati dokaznoj radnji pretrage računala, pretrage mobilnih uređaja, dokaznoj radnji ispitivanja svjedoka od strane državnog odvjetnika po prijedlogu obrane (čl. 234. ZKP-a), dokaznom ročištu i sl. Ako tijelo koje provodi navedene radnje ne bi obavijestilo obranu o provođenju tih radnja, počinilo bi povredu postupovnih prava obrane. Drugi slučaj koji zakonopisac u Nacrtu navodi jest nevraćanje privremeno oduzetih predmeta kada su za vraćanje ispunjene zakonske pretpostavke. Privremeno oduzeti predmeti trebaju se vratiti na zahtjev vlasnika nakon što su na tim predmetima provedene radnje pretrage. Na primjer nakon što je izvršena pretraga računala od strane nadležnog tijela tijelo koje vodi istragu trebalo bi odmah vratiti računalo vlasniku na njegov zahtjev. Povreda postupovnog prava obrane bila bi i u slučaju da tijelo koje vodi istragu i/ili sudac istrage ne odlučuju u primjerenom roku o prijedlogu okrivljenika koji se nalazi u istražnom zatvoru da se dozvoli javnom bilježniku da u istražnom zatvoru ovjeri dokumentaciju koju je prethodno dostavio nadležnom tijelu na odobrenje. U skladu s odredbom čl. 316. st. 2. ZKP-a propisano je da će se nakon završenog vještačenja kojem nisu bile prisutne stranke izvijestiti da je vještačenje obavljeno i da se zapisnik o vještačenju, odnosno pisani nalaz i mišljenje, mogu razgledati i preuzeti. Ako je tijekom istrage provedeno vještačenje, a državni odvjetnik nije obrani dostavio pisani nalaz i mišljenje, odnosno obavijest da može razgledati i preuzeti nalaz i mišljenje, također je počinio postupovnu povredu prava obrane.

⁵⁶ Vidi: Nacrt, str. 138.

⁵⁷ Novokmet, *op. cit.* (bilj. 18), str. 599.

Prilikom odlučivanja o prigovoru sudac istrage može donijeti odluku kojom prihvaća prigovor ili odluku kojom ne prihvaća prigovor. U slučaju da sudac istrage prihvati prigovor, naložit će državnom odvjetniku ostvarenje tog prava ili provođenje, odnosno ponavljanje radnje u određenom roku, ali samo ako je moguće ostvarenje određenog prava ili provođenje, odnosno ponavljanje radnje (čl. 239.a ZKP-a). U skladu s navedenom odredbom, sudac istrage prihvatit će prigovor i državnom odvjetniku naložiti, kao u gore prikazanom primjeru, da okrivljeniku koji se nalazi u istražnom zatvoru omogući da ga posjeti javni bilježnik radi ovjere određene dokumentacije, a čiji je sadržaj prethodno odobrio. U slučaju npr. pretrage mobilnog uređaja koji je pregledan od strane nadležnog tijela bez prisutnosti okrivljenika i/ili branitelja, postavlja se pitanje bi li se ta radnja mogla ponoviti, odnosno bi li bila zakonita da se ponovi.

3.2.2. Prigovor zbog povreda postupovnih prava obrane u istraživanju

Za razliku od istrage, okrivljenik će ovo pravno sredstvo u istraživanju podnositi u svrhu sudske kontrole nad postupanjem državnog odvjetnika prema načelu legaliteta kaznenog progona, odnosno okrivljenik će ovo pravno sredstvo moći podnijeti zbog povrede ili uskrate postupovnih prava (v. *supra*, 3.2.1.), ali i iz istih onih žalbenih razloga zbog kojih okrivljenik može podnijeti žalbu protiv rješenja o provođenju istrage (v. *supra*, 3.2.1.). Dakle sudska zaštita, kako u predistražnoj tako i u istražnoj fazi postupka, podrazumijeva kontrolu temeljnih pitanja zakonitosti prethodnog postupka, odnosno kontrolu postojanja pretpostavaka potrebnih za kazneni progon i kontrolu zapreka za kazneni progon. Pajčić ističe da ovo pravno sredstvo u istraživanju može služiti kako kontroli istražne funkcije tako i kontroli tužiteljske funkcije.⁵⁸

Trenutak od kojeg ovo pravno sredstvo obrana može koristiti u istraživanju uređen je čl. 239.a st. 2. ZKP-a. Na taj način okrivljenik, nakon što mu se dostavi obavijest o provođenju dokaznih radnja, može podnijeti pisani prigovor. Sadržajno uredan pisani prigovor okrivljenik podnosi državnom odvjetniku. Državni će odvjetnik odmah, a najkasnije u roku od osam dana od dana primitka prigovora, donijeti odluku. Ako državni odvjetnik ne prihvati prigovor u tom roku, dostavit će ga sucu istrage, koji će odmah, a najkasnije u roku od osam dana od primitka, odlučiti o prigovoru. Sudac istrage može prihvatiti ili ne prihvatiti prigovor okrivljenika. Ako sudac istrage prihvati prigovor jer nisu ispunjene zakonske pretpostavke za provođenje istraživanja, donijet će rješenje kojim će to utvrditi i spis vratiti državnom odvjetniku na daljnje postupanje. Protiv tog rješenja državni odvjetnik može podnijeti žalbu. Ako je okrivljenik uložio prigovor zbog povrede ili uskrate određenog prava, a sudac istrage pri-

⁵⁸ Pajčić, *op. cit.* (bilj. 35), str. 656.

hvati takav prigovor, donijet će rješenje u kojem će utvrditi o kojoj se povredi ili uskrati prava radi. Ako je ostvarenje ili provođenje, odnosno ponavljanje radnje moguće, naložit će državnom odvjetniku ostvarenje tog prava ili provođenje, odnosno ponavljanje radnje u određenom roku. Državni odvjetnik u tom bi slučaju trebao postupiti po nalogu suca istrage. Odluka suca istrage ista je kao i u slučaju prigovora koji je uložen u istrazi.

3.3. Prigovor zbog povreda postupovnih prava obrane u praksi

Primjena ovog pravnog sredstva razmatrana je unutar nadležnosti Županijskog suda u Zagrebu i Županijskog suda u Varaždinu. Na Županijski sud u Zagrebu pristigla su dva prigovora podnesena na temelju čl. 239.a st. 1. ZKP-a nakon što je okrivljenik primio rješenje o provođenju istrage. Županijski sud u Varaždinu odlučivao je o dva prigovora koje je obrana podnijela na temelju čl. 239.a st. 2. ZKP-a nakon što je okrivljenik primio obavijest o provođenju dokaznih radnja. Navedeni su prigovori iz 2015. godine, dakle godinu dana od stupanja na snagu ZIDZKP-a. Kako na Županijskom sudu u Zagrebu tako i na Županijskom sudu u Varaždinu zaprimljen je vrlo mali broj prigovora od uvođenja ovog pravnog sredstva ZIDZKP-om.

U nastavku se analiziraju odluke navedenih sudova:

1. Rješenje suca istrage Županijskog suda u Zagrebu pod poslovnim brojem: 21 Kir-Us-147/15 od dana 9. ožujka 2015., kojim je odbačen kao nedopušten prigovor okrivljenika.

Dana 5. ožujka 2015. godine na Županijski sud u Zagrebu zaprimljen je dopis Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (dalje u tekstu: USKOK-a) broj K-US-209/13, uz koji je dostavljen podnesak okrivljenika podnesen po braniteljici naslovljen kao „prigovor USKOK-u zbog nepostupanja po načelu legaliteta u kaznenom postupku (članak 2. stavak 3. i članak 38. ZKP-a)“, a vezano za kazneni predmet USKOK-a u kojem se vodi istraga zbog kaznenih djela iz članka 337. i 348. KZ-a. U prigovoru je obrana istaknula da je u kaznenom postupku koji se vodi protiv okrivljenika narušeno načelo legaliteta, svrhovitosti ili oportuniteta, da su takvim postupanjem USKOK-a povrijeđena postupovna prava obrane i da ne postoje procesne pretpostavke za kazneni progon, a zbog čega se predlaže obustava kaznenog postupka protiv okrivljenika. Sudac istrage smatra da su navodi iz prigovora neosnovani te da je prigovor okrivljenika nedopušten iz razloga što je odredbom članka 239.a stavak 1. ZKP-a propisano da nakon dostave rješenja o provođenju istrage okrivljenik može podnijeti pisani prigovor državnom odvjetniku ako smatra da mu je, protivno zakonu, uskraćeno ili povrijeđeno određeno pravo te da se prigovor ne može podnijeti iz razloga zbog kojih se može podnijeti žalba

protiv rješenja o provođenju istrage. Za takav zaključak sudac istrage našao je temelj u svojem rješenju pod poslovnim brojem Kir-Us-1026/13 od dana 8. siječnja 2014., kojim je odbio žalbu okrivljenika protiv rješenja o provođenju istrage USKOK-a od 16. prosinca 2013. godine kao neosnovanu. Sudac istrage našao je potrebnim napomenuti da su žalbeni razlozi koje je okrivljenik iznio u navedenoj žalbi u bitnom istovjetni razlozima koje je okrivljenik iznio u prigovoru. Sukladno navedenom, sudac istrage zaključio je da je o razlozima za obustavu postupka već pravomoćno odlučeno rješenjem od dana 8. siječnja 2014. te da nije dopušteno iz istih razloga podnositi prigovor.

2. Rješenje suca istrage Županijskog suda u Zagrebu pod poslovnim brojem 21 Kir-Us-206/15 od dana 27. travnja 2015., kojim je odbačen prigovor okrivljenika kao nedopušten.

Dana 13. travnja 2015. godine zaprimljen je na Županijski sud u Zagrebu dopis USKOK-a broj K-US-209/13, uz koji je dostavljen podnesak okrivljenika od 7. travnja 2015., podnesen po braniteljici i naslovljen kao „prigovor USKOK-u zbog nepostupanja po načelu legaliteta u kaznenom postupku (članak 2. stavak 3. i članak 38. ZKP)“, a u vezi s kaznenim predmetom USKOK-a u kojem se vodi istraga protiv više okrivljenika zbog kaznenih djela iz članka 337. i 348. KZ-a. Obrana je u prigovoru navela da je u kaznenom postupku koji se vodi protiv okrivljenika narušeno načelo legaliteta i da je povrijeđeno pravo obrane iz razloga što sudac istrage nije obrazložio žalbeni razlog u rješenju o odbijanju žalbe na rješenje o provođenju istrage, kao i iz razloga što to nije učinio ni u rješenju od 5. ožujka 2015. godine broj Kir-Us-147/1S, a zbog čega obrana ponovno podnosi prigovor zbog povrede postupovnih prava obrane jer postupanjem državnih tijela nije razjašnjena sumnja o kaznenom djelu koje je predmet istrage. Naime okrivljenik smatra da bi, budući da se odgovorne osobe društava TD S d. o. o. i TD S.H. d. o. o. pojavljuju u predmetu kao svjedoci, i on trebao biti u istoj procesnoj poziciji u postupku, odnosno da bi on trebao biti samo svjedok u postupku, a ne okrivljenik.

Sudac istrage svoje rješenje da je prigovor okrivljenika nedopušten temeljio je na odredbi članka 239.a stavak 1. ZKP-a, kojom je propisano da nakon dostave rješenja o provođenju istrage okrivljenik može podnijeti pisani prigovor državnom odvjetniku ako smatra da mu je, protivno zakonu, uskraćeno ili povrijeđeno određeno pravo te da se prigovor ne može podnijeti iz razloga zbog kojih se može podnijeti žalba protiv rješenja o provođenju istrage. Za takav zaključak sudac istrage našao je temelj u svojem rješenju od dana 8. siječnja 2014., poslovni broj Kir-Us-1026/13, kojim je odbio žalbu okrivljenika podnesenu protiv rješenja o provođenju istrage USKOK-a od 16. prosinca 2013. godine kao neosnovanu. Sudac istrage našao je potrebnim istaknuti da je prilikom odlučivanja o žalbi okrivljenika podnesenoj protiv rješenja o provođenju istrage

bilo potrebno utvrditi postojanje osnovane sumnje u vezi s počinjenjem kaznenih djela za koja se tereti okrivljenik te da je u tom slučaju ocijenio da ne postoji osnovana sumnja da bi svojom odlukom obustavio kazneni postupak protiv okrivljenika i da bi u tom slučaju u daljnjem tijeku istrage okrivljenik imao procesni status svjedoka. Sukladno navedenom, sudac istrage zaključio je da se u konkretnom slučaju radi o prijedlozima okrivljenika za obustavu postupka, kao i o postojanju osnovane sumnje da je okrivljenik počinio kaznena djela za koja se tereti, o čemu je već pravomoćno odlučio svojim rješenjem od dana 8. siječnja 2014., a što nije dopušteno ponovno zahtijevati u smislu članka 239.a ZKP-a.

3. Rješenje suca istrage Županijskog suda u Varaždinu, poslovni broj I Kir-35/15-2, od 30. siječnja 2015., kojim se prihvaća prigovor II. okr. T. S. za zaštitu postupovnih prava jer nisu bile ispunjene zakonske pretpostavke za provođenje istraživanja protiv II. okr. T. S. zbog kaznenog djela iz čl. 250. st. 1. KZ/97.

Općinsko državno odvjetništvo u Čakovcu, pod brojem K-DO-378/14, provodilo je istraživanje protiv I. okr. M. U., II. okr. T. S., III. okr. B. Š., IV. okr. D. B., V. okr. Z. B. i VI. okr. TD „E. M.“ d. d. zbog kaznenog djela iz čl. 250. st. 1. KZ/97. Nakon dostave obavijesti iz čl. 213. st. 2. ZKP-a II. okr. T. S. podnio je, po branitelju, prigovor za zaštitu postupovnih prava u skladu s odredbom čl. 239.a st. 2. ZKP-a, koji državni odvjetnik nije prihvatio te ga je dostavio sucu istrage u smislu čl. 239.a st. 4. ZKP-a. U prigovoru je okrivljenik predložio da sudac istrage prihvati prigovor i utvrdi da nisu ispunjene zakonske pretpostavke za provođenje istraživanja jer je nastupila zastara kaznenog progona i jer prijavljeno djelo nije kazneno djelo za koje se progona po službenoj dužnosti. Sudac istrage prihvatio je navod okrivljenika da je nastupila zastara kaznenog progona jer je iz pouke o pravima koja je dostavljena II. okr. T. S. vidljivo da se II. okr. T. S. stavlja na teret da je počinio kazneno djelo onečišćenja okoliša iz čl. 250. st. 1. KZ/97 u vremenu od 1. lipnja 2004. do 15. travnja 2006. kao direktor TD „E. M.“ d. d., a za koje je kazneno djelo zapriječena kazna zatvora od šest mjeseci do pet godina, i jer je kaznena prijava podnesena nakon što je, prema čl. 19. st. 1. alineja 4. KZ/97, nastupila relativna zastara.

4. Rješenje suca istrage Županijskog suda u Varaždinu pod poslovnim brojem I Kir-100/15-2 od dana 9. ožujka 2015., kojim se djelomično prihvaća prigovor VI. okr. TD „E. M.“ d. d. za zaštitu postupovnih prava jer nisu ispunjene zakonske pretpostavke za provođenje istraživanja protiv VI. okr. TD „E. M.“ d. d. zbog kaznenog djela iz čl. 250. st. 1. KZ/97 za inkriminirano razdoblje od početka 1997. do 24. ožujka 2004.

Općinsko državno odvjetništvo u Čakovcu, pod brojem K-DO-378/14, provodilo je istraživanje protiv I. okr. M. U., II. okr. T. S., III. okr. B. Š., IV. okr.

D. B., V. okr. Z. B. i VI. okr. TD „E. M.“ d. d. zbog kaznenog djela iz čl. 250. st. 1. KZ/97. Nakon dostave obavijesti iz čl. 213. st. 2. ZKP-a VI. okr. TD „E. M.“ d.d. podnio je, po branitelju, prigovor za zaštitu postupovnih prava u skladu s odredbom čl. 239.a st. 2. ZKP-a, koji državni odvjetnik nije prihvatio te ga je dostavio sucu istrage, u smislu čl. 239.a st. 4. ZKP-a. U prigovoru je VI. okrivljenik predložio da sudac istrage prihvati prigovor i utvrdi da nisu ispunjene zakonske pretpostavke za provođenje istraživanja iz razloga jer mu se stavlja na teret kazneno djelo koje proizlazi iz odgovornosti odgovornih osoba za razdoblje od početka 1997. do 24. ožujka 2004., kada nije postojao Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, zatim za razdoblje od 24. ožujka 2004. do 27. studenoga 2008., kada je, prema navedenoj odluci Županijskog suda u Varaždinu, broj Kir-35/15-2 od 30. siječnja 2015., počela teći relativna zastara kaznenog progona, te jer mu se stavlja na teret kazneno djelo koje proizlazi iz odgovornosti odgovorne osobe za razdoblje od 27. studenoga 2008. do 1. lipnja 2010., a da pri tome u činjeničnom opisu kaznenog djela naznačenog u Pouci o pravima nije navedeno koja je dužnost pravne osobe povrijeđena, odnosno ne proizlazi da bi samo u tom razdoblju bili ostvareni bitni elementi inkriminiranog kaznenog djela, osobito da bi tlo bilo onečišćeno i/ili ugroženo „na širem području“ i „u mjeri“ koja može pogoršati uvjete života ljudi ili životinja ili ugroziti opstanak šuma, bilja ili drugog raslinja, posebno s obzirom na činjenicu da u spisu predmeta prileže pisani dokazi da je VI. okr. pravna osoba otpad takve vrste, kao što se inkriminira, u tom razdoblju zbrinjavala na propisani način, putem za to ovlaštene pravne osobe. Sudac istrage našao je da ne postoje zakonske pretpostavke za provođenje istraživanja protiv VI. okr. TD „E. M.“ d. d. za razdoblje od početka 1997. do 24. ožujka 2004. jer je tek 24. ožujka 2004. stupio na snagu Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela (NN 151/03 od 24. 9. 2003., izmjene i dopune 110/07, 45/11 i 143/12), a provođenje istraživanja protiv VI. okr. pravne osobe za razdoblje u kojem navedeni Zakon nije postojao nema zakonsko uporište.

Iz sudskih odluka prikazanih pod ad. 1. i 2. vidljivo je da se radi o predmetu USKOK-a u kojem se provodi istraga pod brojem K-US-209/13 protiv više okrivljenika radi kaznenih djela iz čl. 337. i čl. 348. KZ-a. Obrana⁵⁹ je

⁵⁹ Autorica je stupila u kontakt s obranom iz navedenog predmeta te je utvrdila da USKOK protiv tog okrivljenika vodi još jednu istragu te da je i u toj istrazi obrana podnijela prigovor iz članka 239.a st. 1. ZKP-a. O navedenom prigovoru USKOK se očitovao i dostavio svoje očitovanje obrani okrivljenika, ali prigovor nikad nije dostavio sucu istrage Županijskog suda u Zagrebu kao nadležnom za odlučivanje. USKOK je u svojem očitovanju od 29. travnja 2014. pod poslovnim brojem K-US-IS/13 K-PO-US-I/13 naveo da u vezi s podneskom koji je obrana podnijela, a USKOK zaprimio dana 29. travnja 2014., u kojem obrana uz očitovanje na nalaz financijsko-knjigovodstvene vještakinje predlaže dopunu nalaza i mišljenja, takav prijedlog nije bilo moguće podnijeti jer da se sukladno odredbi čl. 234. st. 1. ZKP-a prijedlog za provođenje dokazne radnje ne može podnijeti nakon što je okrivljenik primio obavijest da

u navedenom istražnom predmetu USKOK-a dva puta isticala prigovor zbog povrede postupovnih prava obrane, i to pozivajući se na razloge za žalbu protiv rješenja o provođenju istrage, odnosno zbog nepostupanja po načelu legaliteta. Sukladno odredbi čl. 239.a st. 1. ZKP-a, prigovor se ne može podnijeti iz razloga zbog kojih se može podnijeti žalba protiv rješenja o provođenju istrage, nego samo ako je okrivljeniku, protivno zakonu, uskraćeno ili povrijeđeno određeno pravo. Đurđević ističe da se žalba protiv rješenja o provođenju istrage odnosi na sve materijalne i procesne pretpostavke za vođenje istrage i da je njom uspostavljena sudska kontrola načela legaliteta kaznenog progona.⁶⁰ Dakle sudac istrage, odlučujući po prigovorima iz predmeta pod ad. 1. i ad. 2., postupio je u skladu s odredbom čl. 239.a st. 1. ZKP-a. Đurđević smatra kako je razumljivo što se okrivljeniku ne može dati mogućnost da često postavlja zahtjev za sudska zaštitu od nezakonitog kaznenog progona i time otežava rad pravosudnih tijela i vođenje postupka.⁶¹

Kad se sagleda tijek postupka po prigovoru u predmetu pod ad. 1., proizlazi da je obrana podnijela prigovor USKOK-u, koji USKOK nije prihvatio i odmah ga je proslijedio sucu istrage nadležnog suda na odlučivanje. Sudac istrage u

je istraga završena i da se po podnesenom prijedlogu iz tog razloga neće postupiti. Nadalje, USKOK navodi da je obavijest o završetku istrage u smislu čl. 228. st. 2. ZKP-a dostavio okrivljeniku i da ju je okrivljenik primio 25. travnja 2014., a branitelj 22. travnja 2014. Navedeno očitovanje USKOK-a u smislu odredbe čl. 239.a ZKP-a st. 4. smatra se odlukom USKOK-a kojom prigovor obrane nije prihvaćen te je USKOK navedeni prigovor, sukladno navedenoj odredbi, trebao odmah dostaviti sucu istrage na odlučivanje. Iz obavijesti USKOK-a o završetku rasprave vidljivo je da datira od dana 18. travnja 2014., a iz obavijesti USKOK-a da je nalaz vještaka dovršen i da se nalazi u spisu te da ga obrana može razgledati vidljivo je da datira od 15. travnja 2015. Iz prigovora branitelja okrivljenika proizlazi da je branitelj istog dana primio navedene dvije obavijesti. Dakle u konkretnom slučaju, odlučujući povodom prigovora obrane, USKOK je donio odluku kojom nije prihvatio prigovor obrane s obrazloženjem da je istraga završena i da se prigovor više ne može istaknuti. USKOK nije sucu istrage proslijedio prigovor na odlučivanje u smislu odredbe čl. 239.a st. 4. ZKP-a. Dakle u ovom slučaju USKOK je počinio postupovnu povredu obrane tijekom istrage. Sukladno čl. 228. st. 1. ZKP-a, državni odvjetnik završava istragu kad su provedene radnje propisane ZKP-om. U navedenom predmetu očigledno je da je USKOK donio nalog o provođenju vještačenja. Odredbom čl. 316. st. 2. ZKP-a propisano je da će se nakon završenog vještačenja, na kojem nisu bile prisutne stranke, stranke obavijestiti o tome da je vještačenje obavljeno i da se zapisnik o vještačenju, odnosno pisani nalaz i mišljenje, mogu razgledati i preuzeti. USKOK je trebao obavijestiti obranu o provedenom vještačenju, odnosno prije nego što je završio istragu, obrani omogućiti uvid u nalaz vještaka, kao i njegovo preuzimanje. Dakle USKOK je počinio postupovne povrede jer obrani nije omogućio razgledavanje spisa i preuzimanje nalaza u istrazi, ali i zato što sucu istrage nije dostavio prigovor na odlučivanje sukladno čl. 239.a ZKP-a, odnosno bez obzira na to je li istraga završila ili nije, obrani su povrijeđena postupovna prava koja joj pripadaju tijekom istrage.

⁶⁰ Đurđević, Zlata, Rekonstrukcija, judicijalizacija, konstitucionalizacija, europeizacija hrvatskog kaznenog postupka V. Novelom ZKP/08: Prvi dio? *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* (Zagreb), vol. 20, broj 2/2013, str. 329.

⁶¹ *Ibid.*, str. 330.

zakonom propisanom roku odlučio je o prigovoru obrane na način da je prigovor odbacio kao nedopušten. Primjećuje se da je u predmetu pod ad. 2. sudac istrage odlučio o prigovoru okrivljenika u roku koji je bio duži od osam dana od kada je prigovor zaprimljen na sud, tj. da sudac istrage nije odlučio o prigovoru odmah, a najkasnije u roku od osam dana od primitka prigovora, kako je to propisano odredbom čl. 239.a st. 4. ZKP-a. Navedeni rok od osam dana realan je i objektivno, a sudac istrage trebao bi postupati u tom roku i donijeti odluku.

U predmetu prikazanom pod ad. 3. i 4. obrana je podnijela prigovor na temelju čl. 239.a st. 2. ZKP-a u istraživanju, i to iz razloga jer je nastupila zastara kaznenog progona i jer djelo nije kazneno djelo za koje se goni po službenoj dužnosti. Dakle obrana je podnijela prigovor pozivajući se na razloge za obustavu istrage propisane u čl. 224. ZKP-a, a koji su i razlozi za žalbu protiv rješenja o provođenju istrage i kao takvi predstavljaju razloge zbog kojih se može podnijeti prigovor na temelju odredbe čl. 239.a st. 2. ZKP-a. Kako je već prethodno istaknuto, kod istraživanja je opseg primjene prigovora zbog povrede postupovnih prava obrane širi jer ne postoji sudska kontrola pretpostavaka za započinjanje istraživanja, a zbog čega je obrani dopušteno prigovoriti da nisu ispunjene pretpostavke za započinjanje istraživanja.

Sudac istrage u slučaju pod ad. 3. prihvatio je prigovor u cijelosti, a u predmetu pod ad. 4. prigovor je prihvatio djelomično jer djelo za koje se okrivljenik progonio u jednom dijelu inkriminiranog razdoblja nije bilo propisano kao kazneno djelo. U oba slučaja sudac istrage donio je odluku s uputom o pravnom lijeku i predmet vratio državnom odvjetniku na daljnje postupanje. U predmetu pod ad. 4. sudac istrage branitelju je uputio dopis s obrazloženjem razloga u dijelu u kojem nije prihvatio prigovor.⁶² Dakle tijek postupanja u predmetima pod ad. 3. i ad. 4. u skladu je s odredbom čl. 239.a st. 6. ZKP-a.

⁶² Sudac istrage uputio je branitelju dopis od 9. ožujka 2015. U dopisu je sudac istrage obrazložio razloge neprihvatanja prigovora za zaštitu postupovnih prava obrane. Sudac istrage nije prihvatio prigovor za zaštitu postupovnih prava obrane jer smatra da su za razdoblje od 24. ožujka 2004. do 1. lipnja 2010. ispunjene zakonske pretpostavke za provođenje istraživanja i jer ne postoje razlozi zbog kojih se, u smislu čl. 239.a st. 1. ZKP/08, može podnijeti žalba protiv rješenja o provođenju istrage. Prema stavu suca istrage nije nastupila zastara u smislu odredbe čl. 19. st. 1. alineja 4. KZ/97 u odnosu na okrivljenu pravnu osobu do 1. siječnja 2013., tj. do stupanja na snagu Kaznenog zakona od 2011. godine, jer se prema odredbi čl. 20. st. 4. KZ/97 zastara prekida kad je počinitelj počinio isto tako teško ili teže kazneno djelo, a prema st. 5. istog članka, nakon svakog prekida zastara počinje ponovno teći. S obzirom na to da se VI. okr. TD „E. M.“ d. d. stavlja na teret počinjenje kaznenog djela u inkriminiranom razdoblju do 1. lipnja 2010., u kontinuitetu, iz sadržaja Pouke o pravima proizlazi da se odgovornost pravne osobe temelji na odgovornosti pojedinih odgovornih osoba koje su se nalazile na odgovarajućim dužnostima kroz cijelo to razdoblje. Državno je odvjetništvo VI. okr. dostavilo u smislu čl. 213. st. 2. ZKP-a obavijest o tome za što se okrivljuje i o okolnostima iz kojih proizlazi osnovana sumnja. Sudac istrage smatra da nije nužno da navedena obavijest sadrži precizni činjenični opis kaznenog djela, kakav mora sadržavati optužni akt te državno-odvjetničke i

4. ZAKLJUČAK

Zaštita postupovnih prava obrane osigurana je kroz pravno sredstvo prigovora zbog povrede postupovnih prava obrane. Ovo pravno sredstvo okrivljeniku, uz zaštitu od nezakonitog kaznenog progona, daje pravo i na individualni zahtjev da se zadiranje u subjektivna prava provodi samo u slučajevima i na način koji je u skladu sa zakonom. Svrha uvođenja ovog pravnog lijeka trebala je biti djelotvornost sudske zaštite protiv nezakonitog kaznenog progona i istrage od trenutka kad je osoba obaviještena da je u statusu osumnjičenika. Ovo pravno sredstvo u stadiju istraživanja osigurava sudsku zaštitu u širem opsegu nego u stadiju istrage. Takav zaključak proizlazi iz šireg opsega osnova za podnošenje ovoga prigovora u istraživanju, koji obuhvaća mogućnost pobijanja zakonskih osnova za provođenje istraživanja i povrede ili uskrate postupovnih prava obrane. Ustavna obveza zakonodavca da u prethodni postupak ugradi djelotvornu sudsku zaštitu protiv nezakonitog (arbitrarnog) kaznenog progona zasigurno je ispoštovana u stadiju istraživanja kroz širi opseg sudske kontrole i u stadiju istrage kroz institut žalbe protiv rješenja o provođenju istrage. Ovo pravno sredstvo trebalo je biti djelotvorno kako u istraživanju tako i u istrazi, a djelotvornost ovog pravnog sredstva trebala bi se sagledati i kroz njegovu primjenu u praksi. Iz sudske prakse dvaju županijskih sudova proizlazi kako primjena ovog pravnog sredstva još uvijek nije zaživjela u praksi, ni u istrazi ni u istraživanju. Naime nije jasno zašto obrana ovo pravno sredstvo ne koristiti u istraživanju kad ono ima isti značaj kao žalba protiv rješenja o provođenju istrage. Za pretpostaviti je da obrana svoja procesna prava u istrazi štiti kroz druge pravne lijekove, pri čemu se ponajprije misli na žalbu protiv rješenja o provođenju istrage. Prilikom donošenja zaključaka o razlozima neprimjene ovog pravnog sredstva u praksi ponajprije će se tražiti odgovori za njegovu neprimjenu od odvjetnika, koji bi trebali biti podnositelji ovog pravnog sredstva kao branitelji okrivljenika. Ako se razlog za neprimjenu ovog pravnog sredstva traži u neinformiranosti odvjetnika, onda je potrebno istaknuti da je Hrvatska odvjetnička komora organizirala predavanja⁶³ na temu "V. Novela

sudske odluke. Prema mišljenju suca istrage, osnovana sumnja da je VI. okr. pravna osoba ostvarila obilježja kaznenog djela koje joj se stavlja na teret proizlazi iz materijalne dokumentacije u spisu te iz sadržaja iskaza ispitanih svjedoka L. V., N. L., I. M., J. T., I. D. i I. L., posebno iskaza svjedoka N. L.

⁶³ Odvjetnička akademija Hrvatske odvjetničke komore organizirala je predavanje na temu "V. Novela Zakona o kaznenom postupku" u Zagrebu i Splitu u prosincu 2013. Predavači su bili: prof. dr. sc. Zlata Đurđević (tema: V. Novela Zakona o kaznenom postupku - usklađivanje s Ustavom i europskim standardima?), dr. sc. Laura Valković, odvjetnica (tema: Procesna prava obrane prema Noveli Zakona o kaznenom postupku), Dragan Novosel, zamjenik glavnog državnog odvjetnika (tema: Kazneni progon prema Noveli Zakona o kaznenom postupku) i

Zakona o kaznenom postupku” te da se na njih odazvao velik broj odvjetnika, kao i da su predavači detaljno obradili nova pravna sredstva koja su uvedena ZIDZKP-om, uključujući i ovo pravno sredstvo. Zatim, Novela je bila tema raznih seminara na kojima su se analizirala nova pravna sredstva tako da će vrlo teško razlog za neprimjenu ovog pravnog sredstva biti neinformiranost odvjetnika. S obzirom na to da je državno odvjetništvo tijelo koje je nadležno za prosljeđivanje ovog pravnog sredstva sucu istrage na odlučivanje ukoliko ne prihvati prigovor, upitno je i prosljeđuje li državni odvjetnik sve zaprimljene prigovore nadležnom sucu istrage na odlučivanje. Konačno, možda će ovo pravno sredstvo zaživjeti u praksi kroz nekoliko godina od njegova uvođenja.

Summary

PROTECTION OF THE PROCEDURAL RIGHTS OF THE DEFENCE

This paper provides a review of the new legal remedy introduced in the area of the judicial review of criminal prosecution and investigation in accordance with the Act on the Amendments to the Criminal Procedure Act (hereinafter: AACPA). The original basis for the introduction of objections for the violation of procedural rights was determined under the decision of the Constitutional Court of the Republic of Croatia No. U-I-448/2009 (hereinafter: Decision of the CCRH) dated 19 July 2012 under which the Constitutional Court, inter alia, prescribed the positive obligation of the legislator to incorporate into the structure of preliminary proceedings the mechanism of effective judicial remedy against unlawful criminal prosecution and investigation. In this context, this paper analyses the provisions of the AACPA on the protection of procedural rights of the defence in the course of criminal prosecution and investigation, and a short overview is given of the provisions of the Austrian Criminal Procedure Act which was the model for the Croatian legislator. Finally, an overview is presented of the application of objections due to the violation of procedural rights of the defence in practice. The conclusion indicates that the offered protection of procedural rights of the defence during criminal prosecution and investigation has still not taken hold in practice.

Dražen Tripalo, sudac Vrhovnog suda RH (tema: Novosti koje V. Novela Zakona o kaznenom postupku uvodi u raspravu i postupak po pravnim lijekovima).