

Mr. sc. Marijan Bitanga*

PRETPOSTAVKA OKRIVLJENIKOVE NEDUŽNOSTI

Pretpostavka okrivljenikove nedužnosti i istražni zatvor prima facie predstavljaju dvije suprotstavljene kategorije: prva zrcali jedno od temeljnih, fundamentalnih kaznenoprocесnih prava okrivljenika u suvremenom kaznenom postupku, dočim druga kategorija (među ostalim) utjelovljuje težnju države za efikasnošću kaznenog progona i kažnjavanja počinitelja kaznenih djela. U praksi su ta dva instituta u stanovitaj „procesnoj kohabitaciji“. Analizom relativno malog (ali ipak reprezentativnog) uzorka sudskih odluka, uključujući i one Ustavnog suda Republike Hrvatske, referirajući se pritom i na praksu Europskog suda za ljudska prava i Suda Europske unije, autor nastoji utvrditi u kojem je položaju jezičac vage na kojoj balansiraju pretpostavka okrivljenikove nedužnosti na jednoj strani i istražni zatvor na drugoj strani vage. Oba instituta neprijeporno su poznata širokoj javnosti, sveprisutni su u medijima, nerijetko i u pogrešnim značenjima. Ovaj se rad bavi pitanjem odnosa sudova i državnih odvjetništava prema spomenutim institutima kaznenog procesnog prava kroz sadržaj odluka koje donose u svom radu. Analiza odluka redovnih sudova sugerira zaključak o naznakama zabrinjavajućeg stanja, koje potencijalno može prerasti i u trend: javnost u sve većoj mjeri istražni zatvor percipira kao kaznu zatvora in finem, a kraj takva stanja stvari uočavaju se situacije u sudskoj praksi da se istražni zatvor, kao ultima ratio societatis glede uskrate slobode pojedincu, određuje/produljuje na štetu pretpostavke okrivljenikove nedužnosti. Dakle pretpostavka okrivljenikove nedužnosti u izvjesnom je smislu u istražnom zatvoru! Utoliko rad sugerira provedbu daljnjeg proučavanja sudske prakse u cilju njezina usklađenja s konvencijskim standardima (prije svega sa standardima Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda¹) te sa standardima prava Europske unije (poglavito s onima iz Povelje Europske unije o temeljnim pravima² i iz Direktive (EU) Europskog parlamenta i Vijeća³ od 9. ožujka 2016.

* Mr. sc. Marijan Bitanga, sudac Županijskog suda u Zadru

¹ „Narodne novine“ – međunarodni ugovori 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06 i 2/10.

² Službeni list Europske unije 2007/C 303/01.

³ Direktiva (EU) 2016/343 Europskog parlamenta i Vijeća od 9. ožujka 2016. o jačanju određenih vidova pretpostavke nedužnosti i prava sudjelovati na raspravi i u kaznenom postupku, službeni list Europske unije L65/1

o jačanju određenih pretpostavaka okrivljenikove nedužnosti i prava sudjelovati na raspravi u kaznenom postupku).

Ključne riječi: pretpostavka okrivljenikove nedužnosti, istražni zatvor, Županijski sud u Zadru, Vrhovni sud Republike Hrvatske, Ustavni sud Republike Hrvatske

1. UVODNA RAZMATRANJA

Danas se u javnosti pretpostavka okrivljenikove nedužnosti doživljava kao neupitna pravna i civilizacijska stečevina. Međutim i površnim pregledom medijskih izvješća može se zaključiti kako postoji nesklad između deklariranog o pretpostavci okrivljenikove nedužnosti u cijelom nizu nacionalnih i međunarodnih pravnih dokumenata i onog što ista ta javnost podrazumijeva o toj pretpostavci. Pritom stav javnosti možemo iščitati iz medijske obrade ove teme, sve sukladno prilagođenoj maksimi „Quod non est in media, non est in mundo“. U tom kontekstu javnost se najčešće referira na aspekt pretpostavke okrivljenikove nedužnosti koji se odnosi na teret dokazivanja. Tako se mogu pročitati naslovi: „Dokazat ću da sam nevin“, „Dokazat ću nevinost pred sudom“, „Dokazivat ću nevinost, žele me nezakonito razriješiti“, „Nisam prvi, a ni zadnji koji će svoju nevinost dokazati na sudu“, „Ne treba dati ostavku, neka dokaže nevinost“... Štoviše, ako je suditi po medijima, takvi naslovi ne ilustriraju stanje samo u Republici Hrvatskoj, već se slično može čitati i u novinskim izvješćima u državama s višestoljetnom demokratskom tradicijom.⁴ Nažalost, nerijetko i zastupnici u Hrvatskom saboru kao najvišem zakonodavnom tijelu tijekom rasprava pozivaju prozване osobe na dokazivanje nedužnosti. Opet, nije u pitanju isključivo hrvatski specifikum, budući da su nastojanja glede redefiniranja pretpostavke okrivljenikove nedužnosti sve prisutnija u onim sredinama koje su ugrožene kaznenim djelima terorizma. Tako je bivši ministar pravosuđa Piet Hein Donner u obraćanju javnosti svoje pismo iz 2004. naslovio „Je li bolje da je deset krivih osoba oslobođeno nego da je jedna nedužna osoba osuđena?“ Očito je kako u pismu ministar parafrazira „pravilo deset za jednoga“ kako ga je izložio William Blackstone u svojem djelu *Commentaries on the Laws of England* kao ilustraciju pretpostavke okrivljenikove nedužnosti te naglašava neprispodobivost toga pravila na kaznena djela terorizma u suvremenim uvjetima. Istu misao slijedi i bivši njemački ministar unutarnjih poslova Wolfgang Schäuble tvrdnjom kako je nedopustivo reći da je bolje dopustiti desetorici napadača da izvrše napad nego zadržati jednu osobu koja

⁴ Kao ilustraciju vidi članak „I'll prove my innocence, says Leslie“, <http://dailymail.co.uk/news/article-185293/III-prove-innocence-says-Leslie.html>.

možda nije željela izvršiti napad. Upozoravajući na pogibeljnost kaznenih djela terorizma, redefiniciju pretpostavke okrivljenikove nedužnosti sugerira i bivši britanski premijer Tony Blair. U govoru na kongresu političke stranke 2005. naveo je kako je pretpostavka okrivljenikove nedužnosti bitna sastavnica britanskog pravosudnog sustava, ali jednovremeno naglašava da je primarna dužnost istog tog sustava omogućiti ljudima koji poštuju pravni poredak da žive u sigurnom okruženju. Zaključuje kako to „ne znači napuštanje ideje zaštite ljudskih prava. To znači odlučivanje što je na prvom mjestu“.

U Republici Hrvatskoj rijetki su primjeri medijskih uradaka koji upućuju na važnost i značenje pretpostavke okrivljenikove nedužnosti. U jednom od takvih to je urađeno u članku pod vrlo efektivnim naslovom „Presumpcija krivnje“,⁵ gdje se navodi: „... u nekim se slučajevima neumornim medijskim stigmatiziranjem kreira nova zastrašujuća sintagma o presumpciji krivnje“. Na tragu su takva promišljanja i oni autori koji pretpostavku nedužnosti i pretpostavku krivnje razlikuju temeljem dileme „braniti svoju nedužnost ili dokazivati svoju nedužnost“. Dakle sociološka dijagnoza navedenog stanja mogla bi se sažeti kao „razlika normativnog i stvarnog“. Jasno je kako takva dijagnoza posljedično proizvodi i konsekvence glede pravičnosti kaznenog postupka koji se vodi protiv okrivljenika kao jednog od okrivljenikovih temeljnih prava u suvremenom kaznenom postupku. Jer „... prije utvrđenja krivnje za kazneno djelo, država smije pojedincu ograničiti temeljna prava i slobode, poput prava na osobnu slobodu ... samo u slučaju u kojem postoji visok stupanj vjerojatnosti utvrđenja krivnje i izricanja kazne, tj. u kojem postoji osnovana sumnja da je on počinio kazneno djelo, te načelno, samo u cilju osiguranja pokretanja i provođenja kaznenog postupka.“⁶

Ovaj je uvodni dio pogled izvan pravosudnog sustava i jasno je kako nije izravno relevantan sa stručnog ili znanstvenog aspekta. Međutim ne može mu se odreći važnost u suvremenim uvjetima, u kojima nije bitna isključivo činjenica da pravosudni sustav uredno funkcionira, već je bitno da tzv. opća javnost percipira to i takvo funkcioniranje. I obratno. Stoga će u ovom radu biti riječi o tretmanu pretpostavke okrivljenikove nedužnosti u sudskim odlukama o istražnom zatvoru, dočim prethodno prezentirana percepcija javnosti, manifestirana kroz medije, predstavlja tek širi društveni, socijalni kontekst problema.

Kada sudac dulje vrijeme radi u kaznenom pravosuđu, poglavito ako odlučuje o žalbama protiv prvostupanjskih rješenja o istražnom zatvoru i ako o njegovim odlukama u istom pitanju odlučuje viši sud, svakako je u poziciji percipirati način kako se u sudskim odlukama o istražnom zatvoru tretira

⁵ <http://www.zadarskolist.hr/članci/14122016/presumpcija-krivnje>, pristup 8. srpnja 2018.

⁶ Krapac, Davor, Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskog kaznenog postupnog prava, Narodne novine d. d., 2006, str. 200.

pretpostavka nedužnosti okrivljenika. Na takvu profesionalnom iskustvu temeljnim početnu hipotezu ovog rada, prema kojoj praksa redovnih sudova Republike Hrvatske, kada je u pitanju istražni zatvor, ne poštuje u cijelosti, uvijek i u svim aspektima pretpostavku okrivljenikove nedužnosti na način kako je ona definirana u pravnim izvorima. Kako isključivo osobna perspektiva i osobna iskustva s tim u svezi svakako nisu dostatni glede provjere navedene hipoteze, u radu sam analizirao određeni uzorak odluka o istražnom zatvoru koje su donijeli općinski sudovi, županijski sudovi te Vrhovni sud Republike Hrvatske i Ustavni sud Republike Hrvatske. Te su odluke promatrane kroz normativni okvir koji čine nacionalni propisi Republike Hrvatske koji se odnose na istražni zatvor i pretpostavku okrivljenikove nedužnosti, ali jednako tako i kroz nadnacionalne izvore unutar Europske unije i Vijeća Europe te kroz praksu Europskog suda za ljudska prava. Jasno, tako promatrani normativni sadržaj s međunarodnopravnog aspekta ne iscrpljuje sve pravne izvore koji reguliraju navedenu materiju, no nalazim kako je u pitanju okvir unutar kojega se može potvrditi ili opovrgnuti uvodno naznačena hipoteza ovog rada.

2. O PRETPOSTAVCI OKRIVLJENIKOVE NEDUŽNOSTI

2.1. Pojmovno određenje pretpostavke okrivljenikove nedužnosti i pregled relevantnih pravnih izvora

Jasno je kako pretpostavka okrivljenikove nedužnosti ne predstavlja samostalni i izolirani dio kaznenog pravosuđa, već, protivno tome, snažno prožima položaj okrivljenika u ukupnosti kaznenog postupka, pa i u aspektu ograničavanja okrivljenikova prava na slobodu, kao jednog od temeljnih ljudskih prava, kroz mjeru istražnog zatvora. Naime bez obzira na to što istražni zatvor nije kazna, već samim određenjem različitih svrha istražnog zatvora i kazne zatvora⁷ javnost nerijetko u mjeri istražnog zatvora traži ostvarenje preventivnog i retributivnog sadržaja koji su imanentni kazni zatvora. Brojni autori ukazuju na osjetljivost te situacije s aspekta poštivanja ljudskih prava jer je okrivljenik lišen slobode, a dokazivanje njegove krivnje tek slijedi. Na taj se način u stvarnosti okrivljeniku uz lišenje slobode „suspendira“ na kraće ili dulje vrijeme i pretpostavka njegove nedužnosti. Na prvi bi se pogled moglo zaključiti kako su u pitanju dvije suprotstavljene kategorije, štoviše, kategorije koje se međusobno isključuju. Jasno je da tome nije tako i da nije u pitanju binarni, „crno–bijeli odnos“, već vrlo kompleksna, višeznačna relacija navedenih kategorija. U takvoj situaciji od presudne je važnosti način na koji

⁷ Detaljnije o svrsi kažnjavanja: Horvatić, Željko, Kazнено pravo, Opći dio I, Pravni fakultet u Zagrebu, 2003, str. 155-161.

se sudovi u obavljanju svoje funkcije odnose prema pretpostavci nedužnosti, odnosno način na koji balansiraju položaj okrivljenika u istražnom zatvoru s pretpostavkom njegove nedužnosti.

Pretpostavka⁸ okrivljenikove nedužnosti (*presumptio innocentiae, the presumption of innocence*) kao ideja je iznikla u pokretu prosvjetiteljstva potkraj 17. i u 18. stoljeća, kada se u središte promišljanja zbilje uvodi znanost, uz jednovremenu redukciju dotadašnjeg dominirajućeg utjecaja politike i religije. S tim u svezu valja dovesti i procesno pravilo *in dubio pro reo* iz doba građanskog liberalizma s početka 19. stoljeća. Naime do toga vremena u inkvizicijskom tipu kaznenog postupka nedoumice oko (ne)postojanja činjenica razrješavale su se primjenom torture, izvanrednim kaznama (*poena extraordinaria*) te posebnom vrstom presude '*absolutio ab instantia*'⁹. Jasno je kako takva procesna rješenja tog vremena nisu davala nikakvu pravnu sigurnost okrivljeniku, jer ga je kazna stizala zbog toga što bi priznao pod torturom, bio je kažnjen blažom kaznom zbog toga što sud nije bio potpuno uvjeren u njegovu krivnju ili je pak bio „privremeno oslobođen“ za kazneno djelo do eventualne nove procesne aktivnosti tijela progona, odnosno suđenja. Povijesno gledano, značajne su ideje koje je o pretpostavci okrivljenikove nedužnosti izložio Cesare Beccaria, koji je na tragu borbe protiv torture i za bolji tretman osumnjičenika, osobito onih u istražnom zatvoru, napisao: „... nitko nema pravo smatrati drugoga krivim dok sud ne donese presudu o njegovoj krivnji...“ te „... pravno gledano, svatko je nedužan ukoliko mu krivnja nije dokazana“.¹⁰ Pravni odraz ideje o pretpostavci okrivljenikove nedužnosti zrcali se i u tekstu Deklaracije o pravima čovjeka i građanina iz 1789. godine, gdje je u članku 9. zapisano: „Pretpostavljajući kako je svatko nedužan dok ne bude utvrđen krivim...“. Danas je pretpostavka okrivljenikove nedužnosti kao institut kazneno-procesnog prava globalno prihvaćena te kao takva predstavlja nužnu sastavnicu kako nacionalnih tako i međunarodnih dokumenata koji uređuju pitanje ljudskih prava. Spomenut ćemo samo najrelevantnije od njih:

- Opća deklaracija o ljudskim pravima Organizacije Ujedinjenih naroda od 10. prosinca 1948. godine¹¹

⁸ Vladimir Anić – Ivo Goldstein: Rječnik stranih riječi, Novi liber, Zagreb, 2007: “Presumpcija – priznanje čega za pravno vjerodostojno dok se ne dokaže protivno.”

⁹ „Otpuštanje ispod suđenja“, “Oslobođenje uslijed pomanjkanja dokaza“.

¹⁰ Cesare Beccaria: O zločinima i kaznama, Logos, Split, 1984 (prijevod Antun Cvitanić), str. 109-110.

¹¹ „Narodne novine“ – Međunarodni ugovori br. 12/2009, gdje je u čl. 11. zapisano: „Svako optužen za kazneno djelo ima pravo da ga se smatra nevinim sve dok mu se ne dokaže krivnja u skladu sa zakonom u javnom postupku o kojem su mu pružena sva jamstva potrebna za obranu“.

- Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima Organizacije Ujedinjenih naroda od 16. prosinca 1966. godine¹²
- Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda od 4. studenog 1950. godine (u daljnjem tekstu: EKLJP).¹³

Istovjetne deklaracije glede pretpostavke okrivljenikove nedužnosti nalazimo i u drugim, regionalnim pravnim dokumentima u Americi i Africi.¹⁴ Kada se krećemo od globalne preko regionalne, dolazimo na nacionalnu domenu uređenja pretpostavke okrivljenikove nedužnosti, a u tom su kontekstu osobito relevantna dva dokumenta:

- Ustav Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustav)¹⁵
- Zakon o kaznenom postupku (u daljnjem tekstu: ZKP/08).¹⁶

2..2. Pravna priroda pretpostavke okrivljenikove nedužnosti

Bez obzira na teorijske prijepore o pravnoj prirodi presumpcije nedužnosti, unutar kojih se dovodi u pitanje radi li se uopće o presumpciji, pretpostavci,¹⁷ ili o uputama za postupanje tijelima kaznenog postupka, danas je u kaznenom procesnom pravu riječ o institutu neprijeporne važnosti. Pritom je možda najsažetiju i jednovremeno najtočniju dijagnozu odnosa pretpostavke okrivljenikove nedužnosti i osnovanosti sumnje da je okrivljenik počinio kazneno djelo, poglavito kod tzv. flagrantnih kaznenih djela, izložio Vladimir Bayer u sljedećem tekstu: „Vidimo, dakle, da u toku čitavog krivičnog postupka postoji s jedne strane vjerojatnost da je okrivljenik kriv, a s druge strane

¹² „Narodne novine“ – Međunarodni ugovori br. 12/1993 u čl. 14. st. 2. propisuju: „Svatko tko je optužen za kazneno djelo ima pravo da ga se smatra nevinim sve dok mu se krivnja ne dokaže u skladu sa zakonom.“

¹³ „Narodne novine“ – Međunarodni ugovori br. 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06 i 2/10, u čl. 6. st. 2. određuje: „Svatko optužen za kazneno djelo smatrat će se nevinim sve dok mu se ne dokaže krivnja u skladu sa zakonom.“

¹⁴ Primjerice američka Deklaracija o pravima i dužnostima čovjeka od 2. svibnja 1948. ili pak afrička Povelja o ljudskim pravima i pravima naroda od 27. lipnja 1981.

¹⁵ „Narodne novine“ br. 56/90, 135/97, 8/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10 i 5/14. U Glavi III. Ustava - Zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda, u čl. 28. propisano je: „Svatko je nedužan i nitko ga ne može smatrati krivim za kazneno djelo dok mu se pravomoćnom sudskom presudom ne utvrdi krivnja.“

¹⁶ „Narodne novine“ br. 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14 i 70/17. Odredbom čl. 3. ZKP/08 normirano je: „Svatko je nedužan i nitko ga ne može smatrati krivim za kazneno djelo dok mu se pravomoćnom sudskom presudom ne utvrdi krivnja. Dvojbu o postojanju činjenica koje tvore obilježja kaznenog djela ili o kojima ovisi primjena Kaznenog zakona sud rješava presudom na način koji je povoljniji za okrivljenika.“

¹⁷ Detaljnije o tome Vladimir Vodinelić: O pravnoj prirodi presumpcije nevinosti, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 1968, str. 133

presumpcija da je okrivljenik nevin. Činilo bi se, prema tome, u prvi mah, da je krivični postupak sagrađen na dvije proturječne postavke i da je stoga njegova konstrukcija apsurdna. Tu zapravo nema proturječja. Pretpostavka okrivljenikove nevinosti nikako ne isključuje postojanje suprotnog od onog što ona pretpostavlja, jer je protiv te pretpostavke dopušten protudokaz: ta pretpostavka kaže samo to da će ono što ona pretpostavlja ostati kao istina ako se do kraja procesa dokazivanja ne dokaže protivno. Ta pretpostavka unosi u proces dokazivanja red koji je, kako smo vidjeli, nužan da bi se spriječila tiranija državnih organa. Ona određuje tko ima dokazivati, a tko ne treba da dokazuje. Pritom ništa ne utvrđuje, nego samo presumira. No, ni vjerojatnost da je okrivljenik kriv, koja mora istovremeno postojati da bi proces mogao egzistirati, ništa još ne utvrđuje, jer je vjerojatnost, a nije sigurnost. Stoga nema proturječja između presumpcije okrivljenikove nevinosti i vjerojatnosti o kojoj je ovdje riječ.¹⁸

2.3. Pretpostavka okrivljenikove nedužnosti u kontekstu prava Europske unije i Direktive (EU) Europskog parlamenta i Vijeća od 9. ožujka 2016. o jačanju određenih vidova pretpostavke nedužnosti i prava sudjelovati na raspravi u kaznenom postupku

Ne bi trebalo biti spora o tvrdnji kako je u Republici Hrvatskoj u tijeku proces europeizacije kaznenog zakonodavstva (i prakse, s tim u svezi). Dočim je u pitanju proces, to znači da su u pitanju zakonodavne promjene koje traju i koje su kao takve važne i brojne, te relativno česte, sve u cilju dosezanja i praćenja pravnih standarda Europske unije i Vijeća Europe. Jasno, činjenica pristupa Republike Hrvatske Europskoj uniji 1. srpnja 2013. značila je kako je u tom trenutku hrvatsko zakonodavstvo doseglo traženu kvalitetu. Međutim također je činjenica da se i pravo Europske unije i Vijeća Europe i nadalje vrlo dinamično razvija, pa i Republika Hrvatska kao članica spomenutih asocijacija mora participirati u tim i takvim promjenama (princip tzv. živućeg instrumenta europskog prava, koji onda posljedično prihvaćaju i države članice).

Bez obzira na notornu vrijednost tog procesnog instituta koji jamči prava okrivljenika u njegovu odnosu s moćnim državnim aparatom, u praksi uvijek valja propitivati način na koji se realiziraju jamstva koja pruža taj pravni institut. Gledajući iz hrvatske perspektive, s tim u svezi relevantna je činjenica da je Republika Hrvatska članica Europske unije i samim time baštinica pravne stečevine te nadnacionalne organizacije. Štoviše, ne bi trebalo biti prijevora o činjenici da je unutar nje Republika Hrvatska (kao i druge države članice Europske unije) prenijela dio svog suvereniteta u svrhu postizanja zajedničkih

¹⁸ Vladimir Bayer, Jugoslavensko krivično procesno pravo, knjiga 2, Narodne novine, Zagreb, 1989, str. 32-33.

ciljeva svih država članica te organizacije. Jedan od tih ciljeva jest i uspostava međusobnog povjerenja kaznenopravnih sustava država članica Europske unije, a u kontekstu toga osobitu važnost ima načelo povjerenja i uzajamnog priznavanja odluka u kaznenim stvarima. Jasno je međutim kako to načelo mora poći od visokog stupnja usklađenosti zakonodavnih rješenja u državama članicama. Bitni instrument u tom procesu predstavljaju direktive Europske unije kao instrument iz tzv. sekundarnog zakonodavstva te organizacije, koji ima za cilj približavanje, harmonizaciju, a ne potpuno ujednačavanje internih prava država članica. Drugim riječima, Europska unija direktivama zadaje ciljeve koji se imaju postići na razini nacionalnog zakonodavstva, a time i prakse, ali pritom metodologiju i način na koji će se postići zadani ciljevi prepušta državama članicama koje će implementaciju direktiva učiniti u suglasju sa svojom pravnom tradicijom i specifičnostima svoga pravnog sustava. Glede pretpostavke okrivljenikove nedužnosti za države članice relevantna je Direktiva (EU) Europskog parlamenta i Vijeća od 9. ožujka 2016. o jačanju određenih vidova pretpostavke nedužnosti i prava sudjelovati na raspravi u kaznenom postupku (u daljnjem tekstu: Direktiva).¹⁹ Riječ je o dokumentu koji predstavlja nastavak legislativne aktivnosti na Zelenu knjigu o pretpostavci nedužnosti, koju je Europska komisija objavila u travnju 2006. godine²⁰ s ciljem ispitivanja postoje li zajednički minimalni pravni standardi u tom pitanju u državama članicama Europske unije. Iz dobivenih rezultata, koji su indicirali zaključak o slabljenju pretpostavke okrivljenikove nedužnosti, a nauštrb jačanja pretpostavke okrivljenikove krivnje, iznjedrio je zaključak o nužnosti donošenja Direktive. Zašto je sadržaj Direktive od 9. ožujka 2016. relevantan s aspekta hrvatskog kaznenog zakonodavstva kada je pretpostavka okrivljenikove nedužnosti već otprije navedena u Glavi I. ZKP/08 kao jedno od načela kaznenog postupka, dakle kao interpretativno sredstvo koje bitno određuje položaj okrivljenika u kaznenom postupku? Naime odredbom čl. 3. ZKP/08 propisano je: „Svatko je nedužan i nitko ga ne može smatrati krivim za kazneno djelo dok mu se pravomoćnom sudskom presudom ne utvrdi krivnja. Dvojbu o postojanju činjenica koje tvore obilježja kaznenog djela ili o kojima ovisi primjena kaznenog zakona sud rješava presudom na način koji je povoljniji za okrivljenika.“ Isključivo gramatičkim, jezičnim tumačenjem citirane zakonske odredbe moglo bi se zaključiti kako se pretpostavka okrivljenikove nedužnosti iz čl. 3. ZKP/08 ne odnosi na istražnozatzorske predmete jer govori

¹⁹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content>, pristup 5. srpnja 2018., na temelju njezina čl. 15. Direktiva 2016/343 stupila je na snagu 31. ožujka 2016., dakle 20 dana od dana objave u službenom listu Europske unije.

²⁰ Green Paper on the Presumption of innocence COM (2006) od 26. travnja 2006., str. 5-10.

o „krivnji za kazneno djelo“, o „pravomoćnoj sudskoj presudi“ i o „krivnji“.²¹ Osobno smatram kako tome nije tako i da se pretpostavka okrivljenikove nedužnosti, bez obzira na izloženi jezični koncept u ZKP/08, ima primjenjivati i u istražnozatvorskim predmetima. Obrazloženje takva stava izložit će se u daljnjem tekstu koji se odnosi na Direktivu. U tom kontekstu tekst Direktive važan je po više osnova: ponajprije, on raščlanjuje pretpostavku okrivljenikove nedužnosti u kaznenom postupku na više njezinih sastavnica i time već na normativnoj razini detaljnije određuje sadržaj pretpostavke okrivljenikove nedužnosti. Nadalje, u čl. 13. Direktiva navodi klauzulu o ograničavanju ili odstupanju na način da „ništa u ovoj Direktivi ne može se tumačiti kao ograničavanje ili odstupanje od bilo kojih prava ili postupovnih jamstava predviđenih Poveljom,²² EKLJP-om ili drugim odgovarajućim odredbama međunarodnog prava ili pravom bilo koje države članice kojim je predviđena viša razina zaštite.“ Dakle citirana klauzula određuje sadržaj Direktive kao minimum koji obvezuje države članice te jednovremeno potvrđuje njezinu vezanost uz tekst Povelje i EKLJP-a, odnosno na judikaturu Europskog suda za ljudska prava u Strasbourgu (u daljnjem tekstu: ESLJP), odnosno Suda Europske unije u Luxembourg (u daljnjem tekstu: Sud Europske unije). Države članice bile su dužne do 1. travnja 2018. donijeti zakone i druge propise ukoliko je to bilo nužno u svrhu usklađivanja sa sadržajem Direktive. Sama Povelja u čl. 48. st. 1. normira kako se „svaki optuženik smatra nedužnim sve dok mu se ne dokaže krivnja u skladu sa zakonom“. Inače, ona je kompatibilna s odredbom čl. 6. st. 2. EKLJP-a, pa je to također razlog temeljem kojeg će u slučaju potrebe Sud Europske unije tekst Direktive tumačiti holistički, u kontekstu EKLJP-a, Povelje i prakse ESLJP-a. Dakle možemo konstatirati kako je riječ o snažnom prožimanju i kompatibilnosti prava Europske unije (kako primarnog tako i sekundarnog) s pravom Vijeća Europe o temeljnim ljudskim pravima i slobodama. Kada govorimo o direktivama kao aktima tzv. sekundarnog zakonodavstva Europske unije kako bismo detaljnije razmotrili odnos Direktive sa ZKP/08, nužno je podsjetiti se na pravnu prirodu direktiva kako je ista određena u tekstu Ugovora o Europskoj uniji, odnosno u tekstu Ugovora o funkcioniranju Europske unije. Naime čl. 288. st. 3. Ugovora o

²¹ Postoje i radovi, doduše starijeg datuma, koji to izriječno navode. Tako Kratki vodič kroz Europsku konvenciju o ljudskim pravima, Vijeće Europe, Strasbourg, 1996, str. 45: „čl. 6. toč. 2. nije namijenjen zaštiti pojedinca od problema prisutnih pri kaznenom progonu kao što je npr. zadržavanje u istražnom zatvoru ili od drugog sličnog uzgrednog učinka“. To navodimo uz napomenu da spomenuti Kratki vodič u prijevodu na hrvatski jezik sadrži i sljedeću ogradu: „The translation has no official status“.

²² Povelja Europske unije o temeljnim pravima 2007/C 303/01 iz 2000. stupila na snagu 1. prosinca 2009. i tako postala dijelom tzv. primarnog prava Europske unije i jedna od osnova kroz koju se ispituje valjanost tzv. sekundarnog zakonodavstva Europske unije i mjera u nacionalnim pravima država članica Europske unije.

funkcioniranju Europske unije²³ propisano je: „Direktiva je obvezujuća u pogledu rezultata koji je potrebno postići, za svaku državu članicu kojoj je upućena, a odabir oblika i metoda postizanja tog rezultata prepušten je nacionalnim tijelima.“ Čl. 4. st. 3. Ugovora o Europskoj uniji²⁴ definirano je načelo lojalne suradnje Unije i država članica međusobno. Uz navedeno valja imati na umu kako je izvor prava Europske unije i praksa Suda Europske unije također kao dio primarnog prava Unije. Sud Europske unije svojom je praksom dao odgovor na pitanje izravnog vertikalnog i horizontalnog učinka direktiva, gdje izravni vertikalni učinak znači da se pojedinac izravno može pozvati na norme europskog prava u zaštiti svojeg subjektivnog prava u odnosu na državu članicu, dočim izravni horizontalni učinak znači da se pojedinac može izravno pozvati na odredbe prava Europske unije u odnosu na druge pojedince. Prvim pogledom mogao bi se odreći direktivama izravni učinak, budući da one obvezuju državu članicu glede rezultata i s obzirom na činjenicu da se moraju prenijeti, transponirati u nacionalno zakonodavstvo. Međutim, imajući u vidu činjenicu da u takvim procesima Direktive mogu ostati mrtvo slovo na papiru, Sud Europske unije donio je cijeli niz odluka kojima je priznao izravni vertikalni učinak direktiva u nacionalnim zakonodavstvima, pa i u situaciji kada one u propisanim rokovima nisu transponirane, implementirane u nacionalno pravo²⁵. Ovaj sumarni prikaz pravne prirode direktiva Europske unije bio je prijeko potreban jer je rok za transponiranje, prijenos Direktive istekao 1. travnja 2018., a da Republika Hrvatska s tim u svezi nije poduzela kakvu normativnu aktivnost, očito smatrajući kako već postojeća nacionalna zakonodavna rješenja udovoljavaju zahtjevima Direktive. U tom kontekstu i za sada valja notirati kako Europska komisija (kao „čuvarica Ugovora“) nije stavila zahtjev Republici Hrvatskoj.

Određujući područje primjene, Direktiva se ograničava na fizičke osobe kao osumnjičenike, odnosno optuženike u kaznenom postupku. Kad je riječ o kaznenom postupku, onda taj pojam valja uzeti u okviru koncepta tzv. autonomnog značenja pojmova, koji je razvio ESLJP. Riječ je o tome da se kazneni postupak shvaća u njegovu materijalnom, a ne u formalnom smislu. Drugim riječima, Direktiva slijedi praksu ESLJP-a, koja nastoji zaštititi osumnjičenika, odnosno optuženika u što ranijoj fazi zahvata represivnog

²³ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A12016ME%2FTXT>, pristup 8. srpnja 2018.

²⁴ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A12016ME%2FTXT>, pristup 9. srpnja 2018.

²⁵ Za detaljniju praksu Suda Europske unije u navedenim pitanjima upućuje se na presudu Van Duyn v. Home Office (1974) C-41/74, presudu M. H. Marshall v. Southampton and South-West Hampshire area health authority (1986) C-152/84 i presudu u kaznenom postupku protiv Tullija Rattija (1979) C-148/78.

aparata u njihova prava. Naime brojna zakonodavstva, uključujući i hrvatsko, početak kaznenog postupka vežu uz određeni trenutak postupanja, dakle označavaju ga formalnim kriterijem koji je u pravilu različit od onoga kako ga u svojoj praksi primjenjuje ESLJP. Tako je u čl. 17. st. 1. toč. 1.–4. ZKP/08 propisano da kazneni postupak započinje pravomoćnošću rješenja o provođenju istrage, potvrđivanju optužnice ako istraga nije provedena, određivanjem rasprave na temelju privatne tužbe ili donošenjem presude o izdavanju kaznenog naloga. Dakle Direktiva i praksa ESLJP-a pretpostavku okrivljenikove nedužnosti tumače ekstenzivno, i na predraspravne stadije postupka, sve od početnih faza policijskog istraživanja kriminalnog čina, kojim istraživanjima se određena osoba stavlja u “materijalni položaj” okrivljenika.²⁶

Definirajući pretpostavku okrivljenikove nedužnosti u čl. 3., Direktiva u suštini ponavlja sve već od prije postojeće u dokumentima o ljudskim pravima, kako smo to izložili na odgovarajućim uvodnim mjestima ovog rada, međutim definicija kao takva ima implikacije na sadržaj pretpostavke okrivljenikove nedužnosti. Taj je sadržaj Direktivom propisan kao:

- javno upućivanje na krivnju
- predstavljanje osumnjičenika ili optuženika²⁷
- teret dokaza i
- pravo braniti se šutnjom i pravo osobe da samu sebe ne izloži kaznenom progonu.

Interesantan je izloženi redosljed sastavnica pretpostavke okrivljenikove nedužnosti. Naime tradicionalne komponente pretpostavke okrivljenikove nedužnosti (teret dokaza iz čl. 6. Direktive i pravo braniti se šutnjom te pravo osobe da samu sebe ne izloži kaznenom progonu iz čl. 7. Direktive) propisane su nakon onih sastavnica pretpostavke koje bismo mogli okarakterizirati kao njezine vanjske komponente.²⁸ Iako u svojoj preambuli Direktiva ne upućuje na razloge takvu redosljedu, mogući je zaključak kako su na njegova prva mjesta (čl. 4. i čl. 5. Direktive) stavljeni upravo oni oblici ugrožavanja i povrede pretpostavke okrivljenikove nedužnosti koji su najaktualniji i vremenski noviji u odnosu na tzv. tradicionalne (unutarnje) sastavnice pretpostavke okrivljenikove nedužnosti.

²⁶ Koncept materijalne optužbe ESLJP je najbolje izrazio u predmetu Deweer protiv Belgije, presuda od 27. veljače 1980., broj: 6903/75, § 44, gdje je navedeno: „Sud je dužan gledati ispod površine i istražiti zbilju postupka“, dakle ne vezati se jedino i isključivo na njegove formalne kriterije i aspekte.

²⁷ U prijevodu Direktive na hrvatski jezik potkrala se pogreška jer je čl. 5. naslovljen kao „Predstavljanje osumnjičenika ili osuđenika“, što nije u suglasju s izvornim tekstom na engleskom jeziku „Presentation of suspects and accused persons“.

²⁸ O implikacijama pretpostavke nedužnosti unutar kaznenog postupka (unutarnja komponenta) te izvan kaznenog postupka (vanjska komponenta) vidi: Pavišić – Kamber – Parenta: Kazneno pravo Vijeća Europe, Paradox d. o. o., Rijeka, 2016, str. 84 i dr.

Članak 4. Direktive obvezuje države članice Europske unije na donošenje mjera kako bi se osiguralo da se prije dokazanosti krivnje okrivljeniku u izjavama za javnost i tijela javne vlasti te u sudskim odlukama za okrivljenika ne navodi da je kriv. Pod izjavama za javnost, prema toč. 17. preambule Direktive, treba razumjeti: „... sve izjave koje se odnose na kazneno djelo i koje dolaze od tijela uključenog u kazneni postupak u vezi s tim kaznenim djelom, kao što su pravosudna, policijska tijela ili tijela kaznenog progona, ili od nekog drugog tijela javne vlasti, kao što su ministri ili drugi javni službenici...“²⁹ Važnost biranja riječi od strane javnih dužnosnika prije i tijekom suđenja kada se tako dane izjave odnose na krivnju okrivljenika ESLJP je naglasio u cijelom nizu svojih odluka.³⁰ Pretpostavku okrivljenikove nedužnosti u kontekstu javnog upućivanja na krivnju iz čl. 4. Direktive mogu povrijediti i sudske odluke donesene prije konačne odluke o krivnji optuženika, a s aspekta ovog rada osobito su važne odluke o istražnom zatvoru jer se u tim odlukama utvrđuje osnovana sumnja da je netko počinio kazneno djelo (opći uvjet za određivanje mjere istražnog zatvora) te jedan ili više posebnih uvjeta za takvu odluku suda, pri čemu opći i posebni uvjeti moraju biti kumulirani. Kako će o navedenom više riječi biti u nastavku rada, ovdje se upućuje na neke druge modalitete povrede pretpostavke okrivljenikove nedužnosti u sudskim odlukama. Tako je ESLJP utvrdio takvu povredu u slučaju kada sudska odluka sadržava mišljenje o krivnji koja nije dokazana, ali je naznačena kao vjerojatna, jer je nacionalni sud, odlučujući da okrivljenik mora snositi dio troškova postupka bez obzira na to što je postupak obustavljen zbog zastare, kazao da bi kazneni postupak, da nije bilo zastare, vjerojatno završio osuđujućom odlukom suda.³¹ ESLJP je s tim u svezi utvrdio povredu prava na pravični postupak, odnosno kršenje čl. 6. st. 2. EKLJP-a. Međutim sud je zauzeo drugačije stajalište u situaciji kada tijekom postupka stranka, tužitelj iznosi tvrdnje o krivnji okrivljenika kao dokazanoj. Bez obzira na to što i u takvim prilikama tužitelj mora biti obazriv, ESLJP akceptira činjenicu kako takva tvrdnja nije dana u formi izjave u nezavisnom i javnom kontekstu, već kao obrazložena tvrdnja u kaznenom postupku, pa se utoliko, bez obzira na to što izbor izraza nije najbolji, ipak ne može raditi o povredi pretpostavke okrivljenikove nedužnosti.³²

²⁹ Analizu određenja tog pojma u hrvatskoj sudskoj praksi koja je preispitivana pred ESLJP-om najbolje ilustrira presuda Peša protiv Republike Hrvatske, broj: 40523/08 od 8. travnja 2010., gdje su o krivnji osumnjičenika nekoliko dana nakon njegova uhićenja izjave dali predsjednik RH, predsjednik Vlade RH, glavni državni odvjetnik i ravnatelj policije. Dakle u toj vrlo ranoj fazi postupka o krivnji osumnjičenika izjasnili su se najviši predstavnici svih vrsta vlasti u RH, uz iznimku sudbene vlasti, koja je jedina nadležna za utvrđenje krivnje, odnosno nedužnosti određene osobe.

³⁰ Primjerice *Daktaras i Böhmer protiv Njemačke*, broj zahtjeva: 37568/97, presuda od 2. listopada 2002.

³¹ Predmet *Minelli protiv Švicarske*, broj zahtjeva: 8660/79, presuda od 25. ožujka 1983.

³² Primjerice presuda *Daktaras protiv Litve*, broj zahtjeva: 42095/98, presuda od 10. listopada 2000., § 41.

Tekst Direktive jednovremeno balansira zahtjev pretpostavke okrivljenikove nedužnosti s jednim drugim konvencijskim pravom, odnosno s pravom na slobodu izražavanja iz čl. 10. EKLJP-a. Tako se u čl. 4. st. 3. Direktive navodi da se nametanjem poštivanja pretpostavke okrivljenikove nedužnosti u izjavama za javnost tijela javne vlasti i sudskim odlukama ne sprječava tijela javne vlasti da u javnosti šire informacije o kaznenom postupku ako je to izričito potrebo iz razloga povezanih s kaznenom istragom ili s javnim interesom. Naime čl. 10. EKLJP-a u praksi se u bitnome svodi na aktivnosti medija i medijsko praćenje sudskih postupaka te je zahtjev Direktive da u obavljanju takve svoje funkcije mediji ne bi trebali stvarati dojam da je neka osoba kriva prije nego što joj je krivnja dokazana u skladu sa zakonom. Dakle kroz izložena rješenja Direktiva nudi okvir unutar kojega bi se trebala izbalansirati dva navedena neprijeporno važna prava, pri čemu će postizanje te ravnoteže uvijek ovisiti o svim okolnostima konkretnog slučaja, ponajprije uključujući spremnost svake od uključenih strana (osumnjičena ili optužena osoba i mediji) na uvažavanje opravdanog interesa druge strane i općeg interesa zajednice.

Članak 5. Direktive uređuje predstavljanje osumnjičenika ili optuženika u kontekstu pretpostavke njihove nedužnosti. Naime države članice dužne su poduzeti odgovarajuće mjere kako bi se osiguralo da se osumnjičenici ili optuženici na sudu ili u javnosti upotrebom mjera tjelesnog ograničavanja slobode ne predstavljaju kao unaprijed krivi. To se odnosi na primjenu sredstava za vezivanje osobe (lisice), kaveza i sličnih sredstava, primjena kojih bi indicirala zaključak da u kaznenom postupku prije odluke suda imamo osobu koja je kriva za određeno kazneno djelo. Jasno je kako se i glede ovog aspekta pretpostavke okrivljenikove nedužnosti nastoji postići ravnovjesje, ravnoteža s interesom učinkovitog i efikasnog te sigurnog vođenja kaznenog postupka. Stoga se normira da se države članice ne sprječava primijeniti mjere tjelesnog ograničavanja slobode koliko su potrebne zbog posebnosti određenog slučaja, a tiču se sigurnosti, sprječavanja bijega osumnjičenika ili optuženika ili pak preveniranja njihova kontakta s trećim osobama. Zatvorska je odjeća također element koji može izazivati dojam o krivnji te osobe te Direktiva i u tom pravcu sugerira, kada je to provedivo, uzdržati se od predstavljanja osumnjičenika ili optuženika na sudu ili u javnosti u zatvorskoj odjeći.

Pitanje tereta dokaza i pravilo *in dubio pro reo*³³ možemo okarakterizirati kao dva klasična, tradicionalna aspekta pretpostavke osumnjičenikove, odnosno optuženikove nedužnosti te su kao takvi izrijekom propisani i u hrvatskom kaznenom procesnom zakonodavstvu (čl. 3. ZKP/08). Dakle u

³³ Nerijetko se pravilo o kojem je riječ pogrešno označava kao načelo budući da to pravilo ima funkciju razriješiti dvojbu o postojanju činjenica, bilo da ih tvore obilježja kaznenog djela bilo da o njima ovisi primjena kaznenog zakona, pa se kao takvo ne može okarakterizirati načelom koje u formi optimalizacijske zapovijedi traži realizaciju cilja.

postupku utvrđivanja krivnje osumnjičenika ili optuženika teret je dokaza na tužitelju (u svim njegovim pojavnim oblicima: državni odvjetnik, privatni tužitelj, oštećenik kao tužitelj – supsidijarni tužitelj), a svaka sumnja o krivnji treba ići u korist osumnjičenika ili optuženika. S tim u svezi kršenje pretpostavke nedužnosti nastupa ako će se teret dokaza prebaciti s tužitelja na obranu.³⁴ Međutim to pravilo o teretu dokazivanja nije apsolutno i EKLJP ne zabranjuje impostiranje pravila o disbalansu tereta dokazivanja u smislu prijenosa tog tereta na osumnjičenu, odnosno optuženu osobu. Ono što je pritom bitno istaknuti jest da takvo prenošenje tereta dokaza mora biti u razumnim okvirima i ne dovoditi u pitanje prava obrane.³⁵ Takvu mogućnost iskoristio je i hrvatski zakonodavac, primjerice u KZ/11, gdje je u odnosu na kazneno djelo protiv časti i ugleda – teškim sramoćenjem u čl. 148. st. 3. propisao: „Nema kaznenog djela teškog sramoćenja ako počinitelj dokaže istinitost činjenične tvrdnje koju je iznosio ili pronosio ili postojanje ozbiljnog razloga zbog kojeg je povjerovao u njezinu istinitost.“ Prebacivanje tereta dokazivanja u svezi s isključenjem protupravnosti zakonodavac je propisao i u odnosu na tzv. prošireno oduzimanje imovinske koristi (čl. 78. KZ/11), gdje počinitelj kaznenog djela, ukoliko tvrdi da je zakonito stekao imovinu, to mora učiniti vjerojatnim, dakle mora predložiti, odnosno pribaviti i izvesti dokaze u tom pravcu. Teret je dokaza na okrivljeniku i kod kaznenog djela protiv braka, obitelji i djece – povredom dužnosti uzdržavanja iz čl. 172. st. 3. KZ/11, gdje je propisano kako nema kaznenog djela ako počinitelj dokaže da iz opravdanih razloga nije bio u mogućnosti plaćati uzdržavanje.

U kontekstu ovog rada, a glede tereta dokaza, osobito je važna odredba čl. 6. st. 2. Direktive, koja sadržajno odgovara odredbi čl. 3. st. 2. ZKP/08, s tim što Direktiva posebno dodaje da se pravilo *in dubio pro reo* ima primijeniti „... čak i kada sud ocjenjuje mogućnost puštanja dotične osobe na slobodu“, kako je tekst Direktive preveden na hrvatski jezik.³⁶ Naglašava se kako je riječ o tekstu Direktive na hrvatskom jeziku jer taj prijevod, prema svemu sudeći, ne odgovara sadržaju citirane odredbe kako je ona publicirana na službenoj mrežnoj stranici Europske unije na engleskom, francuskom i njemačkom jeziku. Naime engleskom tekstu „... including where the court assesses whether the person concerned should be acquitted“ odgovara francuska inačica: „... y compris lorsque la juridiction apprécie si la personne concernée doit être

³⁴ Tako je u presudi Telfner protiv Austrije, broj zahtjeva: 33501/96, presuda od 20. ožujka 2001., izrijekom navedeno (§ 15.): „Pretpostavka nedužnosti bit će prekršena ako je teret dokaza prebačen s optužbe na obranu.“

³⁵ Presuda Salabiaku protiv Francuske, broj zahtjeva: 10519/83, presuda od 7. listopada 1988.

³⁶ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A32016L0343>, pristup 5. srpnja 2018.

acquittée“. Prijevodi oba teksta na hrvatski jezik sugeriraju da bi se on odnosio na donošenje oslobađajuće odluke *in finem*, kao odluke o meritumu konkretne kazneno-pravne stvari.³⁷ Ovo tim više što navedena odredba govori o „sumnji u krivnju“. Međutim, s druge strane, odredba čl. 6. st. 2. pod naslovom „Teret dokaza“ navodi da se taj procesni aspekt odnosi i na osumnjičenike, jednako kao i na optuženika. Takva normativna kompozicija stavljena u kontekst preambule Direktive, osobito njezina recitala 16. i 22., otvara mogućnost i shvaćanju glede tereta dokaza koji se raspoređuje i kada su u pitanju istražnozatvorski predmeti. Naime prema tim recitalima, uvodnim izjavama preambule, odluke o istražnom zatvoru jesu „... privremene odluke postupovne prirode koje donose sudska ili druga nadležna tijela i koje se temelje na sumnji ili elementima inkriminirajućih dokaza...“ i u njima je dopušteno dokazivati sumnju koja inkriminira osumnjičenika, odnosno optuženika kao počinitelja određenog kaznenog djela, sve u svrhu donošenja te i takve „privremene odluke postupovne prirode“. Međutim to i takvo dokazivanje ograničava se na način da se u takvim odlukama na osumnjičenika odnosno optuženika „... ne upućuje... kao na krive“, već kao na osobe koje su u izvjesnoj mjeri sumnjive da su počinitelji određenog kaznenog djela. Tu dužnost suda ili drugog nadležnog tijela koje odlučuje o istražnom zatvoru recital 16. navodi kao provjeru „... postoje li dostatni elementi inkriminirajućih dokaza protiv osumnjičenika ili optuženika kojima bi se opravdala dotična odluka koja bi mogla upućivati na te elemente“.³⁸ Kako tekst Direktive treba shvatiti kao jedinstvo preambule i samih njezinih odredaba, teleološkim tumačenjem dolazimo do zaključka da pravilo o teretu dokaza treba primijeniti i kada su u pitanju odluke nadležnog tijela o istražnom zatvoru.

Između pretpostavke okrivljenikove nedužnosti i tzv. slobode od samoinkriminacije, samooptuživanja postoji izravna veza, jer je pravo braniti se šutnjom važan oblik pretpostavke okrivljenikove nedužnosti u funkciji zaštite od samoizlaganja kaznenom progonu. Međutim ni ovdje nije riječ o jednom od tzv. apsolutnih prava jer ono kao takvo ne sprječava prikupljanje

³⁷ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A62016CJ0439>, pristup 27. kolovoza 2018. Može se primijetiti kako se identični prijevod navedene odredbe Direktive na hrvatski jezik opetovano javlja i u drugim situacijama kada je bila predmetom rasprave pred Sudom Europske unije, npr. u predmetu C-439/16 PPU, kazneni postupak protiv Emila Mileva, gdje je jezik postupka bio bugarski.

³⁸ I na ovom mjestu može se problematizirati način prijevoda engleske jezične verzije teksta na hrvatski jezik, jer je u engleskoj verziji tekst sljedeći: “Before taking a preliminary decision of a procedural nature the competent authority might first have to verify that there are sufficient elements of incriminating evidence against the suspect or accused person to justify the decision concerned, AND THE DECISION COULD CONTAIN REFERENCE TO THOSE ELEMENTS.“ Očito je u prijevodu izgubljen vrlo važan završni dio teksta, koji govori o obvezi obrazlaganja sadržaja dokaza koji terete osumnjičenika, odnosno optuženika.

dokaza koji se zakonski mogu dobiti od osumnjičene ili optužene osobe „... uporabom zakonskih mjera prisile i koji postoji neovisno o volji osumnjičenika ili optuženika“ (čl. 7. st. 3. Direktive). Riječ je o materijalima u posjed kojih tijela kaznenog progona dolaze provedbom pretrage, uzoraka daha, krvi i urina, tkiva u svrhu DNA i sl. Ovo pravo slobode od samoinkriminacije u hrvatskom kaznenom postupovnom pravu detaljno je propisano i zakonski je dio pouke o pravima okrivljenika, sve u suglasju s odgovarajućom direktivom Europske unije.³⁹

Doseg pretpostavke okrivljenikove nedužnosti u kaznenom postupku treba sagledavati u kontekstu naprijed navedenih pravnih izvora, uključujući i praksu ESLJP-a i Suda Europske unije. S tim u svezi, promatrajući taj doseg iz perspektive ESLJP-a, kao referentne odluke možemo navesti onu u kojoj stoji konstatacija kako čl. 6. st. 2. EKLJP-a ne uređuje samo ispitivanje osnovanosti optužbe već i kazneni postupak u cijelosti.⁴⁰ Pritom se pretpostavka okrivljenikove nedužnosti proteže i na žalbeni postupak.⁴¹ Izvan prijepora je kako pretpostavku okrivljenikove nedužnosti iz čl. 6. st. 2. EKLJP-a treba sagledavati kao integralni dio prava na pošteno suđenje iz čl. 6. EKLJP-a, gdje se u čl. 6. st. 1. određuje sadržaj toga prava, a u čl. 6. st. 3. tzv. minimalna prava obrane u kaznenom postupku. Dakle pretpostavka okrivljenikove nedužnosti bitna je, po mnogima i krucijalna, sastavnica prava na pošteno suđenje, kako je ono određeno čl. 6. st. 1. EKLJP-a, uz istodobnu mogućnost da osoba koja se tereti kaznenom optužbom ima mogućnost koristiti najmanje ona prava koja su propisana čl. 6. st. 1. toč. a) – e) EKLJP-a. Na takvu konstelaciju i kompoziciju spomenute konvencijske odredbe upozoreno je, među ostalim, i u odluci ESLJP-a da je pretpostavka okrivljenikove nedužnosti i teret dokazivanja optužbe na tužitelju dio opće ideje poštenog suđenja iz čl. 6. st. 1. EKLJP-a, pa i u situaciji koja se tiče postupka određivanja same kazne.⁴²

Štoviše, pitanje primjenjivosti čl. 6. st. 2. EKLJP-a može se reflektirati i na sudske odluke koje će se donijeti nakon pravomoćno okončanog kaznenog postupka. Tako se pretpostavka okrivljenikove nedužnosti može pojaviti u kontekstu okrivljenikova zahtjeva za naknadu štete povodom vremena provedenog u istražnom zatvoru, glede njegova zahtjeva za naknadu troškova obrane, u pitanju građanske odgovornosti za isplatu naknade žrtvi kaznenog djela, u vezi sa stegovnim postupkom itd. U svakom slučaju, podnositelj zahtjeva

³⁹ Direktiva 2012/13/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 22. svibnja 2012. o pravu na informacije u kaznenom postupku.

⁴⁰ Presuda Minelli protiv Švicarske, zahtjev broj: 8660/79, presuda od 25. ožujka 1983., § 30.

⁴¹ Konstas protiv Grčke, broj zahtjeva: 53466/07, presuda od 24. svibnja 2011., § 36.

⁴² Presuda Grayson i Barnham protiv Ujedinjene Kraljevine, broj zahtjeva: 19955/05 i 15085/06, presuda od 23. rujna 2008., § 37. i 39.

ESLJP-u u svim tim slučajevima mora dokazati postojanje povezanosti između okončanog kaznenog postupka i naknadnog postupka. Tako je u predmetu Vanjak protiv Hrvatske⁴³ ESLJP odlučivao na osnovi tvrdnje podnositelja zahtjeva, policijskog službenika, da je disciplinski sud u postupku odlučivanja o njegovoj disciplinskoj, stegovnoj odgovornosti, zapravo odlučivao o njegovoj odgovornosti za kazneno djelo, što je prema podnositelju zahtjeva bilo kršenje pretpostavke njegove nedužnosti u smislu čl. 6. st. 2. EKLJP-a. Nalazeći kako odluka disciplinskog suda nije povrijeđena pretpostavka nedužnosti podnositelja zahtjeva, ESLJP je kao uporišta takvoj odluci naveo: disciplinski sud u provedenom postupku nije rabio izraze, odnosno jezične formulacije kojima bi povrijedio spomenutu pretpostavku; podnositelj zahtjeva proglašen je krivim u stegovnom postupku za stegovno djelo, što je različito kažnjivo ponašanje u odnosu na kazneno djelo; glede utvrđenja bitnih obilježja stegovnog djela disciplinski je sud utvrđivao činjenice različite od onih koje predstavljaju bitna obilježja kaznenog djela povodom kojeg je vođen kazneni postupak. Dakle bez obzira na to što je kazneni postupak koji je vođen pred nacionalnim sudom protiv podnositelja zahtjeva kao okrivljenika obustavljen, naknadnom provedbom stegovnog postupka na izloženi način nije povrijeđena pretpostavka okrivljenikove nedužnosti. I u sljedećem slučaju Šikić protiv Hrvatske⁴⁴ EKLJP se bavio povredom pretpostavke nedužnosti podnositelja zahtjeva izvan dovršenog kaznenog postupka u disciplinskom postupku koji je vođen protiv podnositelja zahtjeva kao policijskog službenika. Uz uvodnu konstataciju kako se čl. 6. st. 2. EKLJP-a ne ograničava na kazneni postupak koji je u tijeku, već ima i refleksije izvan tog i takvog postupka, ESLJP je našao kako u konkretnom slučaju nije bilo povrede pretpostavke nedužnosti podnositelja zahtjeva. S tim u svezi sud je konstatirao kako oslobođenje od kaznene odgovornosti ne sprječava daljnje utvrđenje građanskopravne odgovornosti glede plaćanja naknade štete, koji zahtjev proizlazi iz istih činjenica glede kojih je vođen kazneni postupak. Shvaćanje protivno navedenom, prema mišljenju suda, arbitrarno bi i nerazmjerno limitiralo žrtvu u ostvarenju njezina prava na pristup sudu. Tek ukoliko bi u tom postupku naknade štete bio uporabljen takav jezik i takvi izrazi koji bi upozoravali na jasnu vezu između kaznenog predmeta i postupka naknade štete, moglo bi se razmatrati pitanje povrede čl. 6. st. 2. EKLJP-a. Kako u konkretnom slučaju nije bilo takva upozoravanja, nije bilo ni povrede čl. 6. st. 2. EKLJP-a.

⁴³ Vanjak protiv Hrvatske, zahtjev broj: 29889/04, presuda od 14. siječnja 2010., konačna 14. travnja 2010.

⁴⁴ Šikić protiv Hrvatske, zahtjev broj: 9143/08, presuda od 15. srpnja 2010., konačna 15. listopada 2010.

3. O ISTRAŽNOM ZATVORU

Procesni institut istražnog zatvora iznimno je kompleksan i višeslojan. Gledano iz konvencijske perspektive, tiče se obveze odgovarajućeg zakonodavnog uređenja, koje uključuje strogo određenje uvjeta ograničenja prava na slobodu. Jednako tako obuhvaća procesne garancije istražnog zatvorenika, koje uključuju pravo na obavijest o razlozima stavljanja u istražni zatvor, pravo na dovođenje pred sud ili drugo nadležno tijelo u najkraćem roku kako bi u istom tom roku dotična osoba bila suđena ili puštena na slobodu do suđenja, kao i pravo na sudsko osporavanje zakonitosti pritvaranja, sve sukladno čl. 5. st. 2., 3. i 4. EKLJP-a. U ovom radu naglasit ćemo one aspekte istražnog zatvora koje ocjenjujemo kao relevantne u (ko)relaciji s pretpostavkom okrivljenikove nedužnosti.

Istražni je zatvor mjera procesne prisile koja se sastoji u oduzimanju osobne slobode osumnjičenoj, odnosno optuženoj osobi radi osiguranja određenih svrha propisanih kaznenim procesnim pravom.^{45, 46} Kako se ovom mjerom dokida pravo na slobodu kao jedno od temeljnih i najvažnijih, a svakako najstarije ljudsko pravo pojedinca, ono je regulirano u najvažnijim međunarodnim i nacionalnim pravnim dokumentima te je, kao takvo, stalni i značajni predmet preispitivanja u sudskoj praksi.⁴⁷ Materija istražnog zatvora u ZKP/08 razrađena je glavi IX. pod naslovom „Mjere osiguranja prisutnosti okrivljenika i druge mjere opreza“, i to u odredbama čl. 122.–144. toga Zakona. Pritom je samorazumljivo kako spomenute zakonske odredbe ne možemo uzeti, analizirati i primjenjivati izolirano, već ih valja sagledavati u kontekstu

⁴⁵ Prema odredbi čl. 123. st. 1. toč. 1.–5. ZKP/08 istražni se zatvor određuje zbog opasnosti od okrivljenikova bijega (čl. 123. st. 1. toč. 1. ZKP/08), tzv. koluzijske opasnosti kao opasnosti ometanja kaznenog postupka utjecajem na sadržaje dokaza (čl. 123. st. 1. toč. 2. ZKP-a), tzv. (re)iteracijske opasnosti kao opasnosti nastavka ili dovršetka kriminalne aktivnosti (čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08), nužnosti neometanog odvijanja postupka zbog posebno teških okolnosti kaznenog djela (čl. 123. st. 1. toč. 4. ZKP/08) te tzv. disciplinski istražni zatvor zbog izbjegavanja okrivljenikova dolaska na raspravu (čl. 123. st. 1. toč. 5. ZKP/08).

⁴⁶ Na ovom mjestu i za potrebe rada nećemo se baviti razlozima za istražni zatvor prema osobama s duševnim smetnjama, koji se mogu odrediti temeljem odredbe čl. 551. st. 1. ZKP/08: „... ako postoji vjerojatnost da bi okrivljenik koji je u vrijeme počinjenja protupravnog djela bio neubrojiv mogao zbog težih duševnih smetnji počiniti teže kazneno djelo.“

⁴⁷ Kao ilustracija može poslužiti sudska praksa ESLJP-a u odnosu na Republiku Hrvatsku prema podacima https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=reports8c=#n1347956587550_pointer (kao i u odnosu na druge države potpisnice EKLJP-a), gdje je vidljivo da je najzastupljenija tema upravo pravo na slobodu i sigurnost iz čl. 5. EKLJP-a (nakon prava na pravični postupak iz čl. 6. EKLJP-a). Primjerice prema istim tim podacima za 2017. godinu od ukupnog broja utvrđenih povreda kršenja EKLJP-a (19) njih sedam odnosilo se na povredu prava na pošteno suđenje, a po četiri slučaja odnosila su se na kršenje prava na slobodu i sigurnost, odnosno prava na poštovanje privatnog i obiteljskog života.

ukupnosti zakona, a u svakodnevnoj primjeni tumačiti ih ponajprije ciljno, teleološki. S tim u svezi najvažnije relacije istražni zatvor reflektira prema načelima kaznenog postupka, poglavito načelu zakonitosti, načelu razmjernosti⁴⁸ (koje izvire iz čl. 5. st. 1. EKLJP-a), načelu pravičnog (poštenog) postupka (suđenja) i pretpostavci okrivljenikove nedužnosti i primjeni pravila *in dubio pro reo* u okviru prava na pošteno suđenje. Podsjetimo kako je zakonodavac za određivanje istražnog zatvora u čl. 123. st. 1. ZKP/08 propisao kumulaciju dvaju uvjeta: osnovanu sumnju da je određena osoba počinila kazneno djelo (tzv. opća istražnozatvorska osnova) i jednu ili više istražnozatvorskih osnova navedenih u čl. 123. st. 1.–5. ZKP/08 (tzv. posebne istražnozatvorske osnove).⁴⁹ Uz već naprijed spomenutu korelaciju mjere istražnog zatvora prema određenim načelima kaznenog postupnog prava, ovaj institut valja vezati i uz klauzulu *rebus sic stantibus* (čl. 122. st. 1. ZKP/08), opet u kontekstu načela razmjernosti iz čl. 4. ZKP/08. Drugim riječima, kada se određuje ili produljuje mjera istražnog zatvora kojom se dokida sloboda pojedinca kao temeljno ljudsko pravo, tijela koja odlučuju o toj mjeri moraju po vlastitoj inicijativi, dakle po službenoj dužnosti, permanentno motriti, preispitivati je li ispunjena uvodno spomenuta kumulacija općeg i posebnih pretpostavaka za određivanje i/ili produljivanje mjere istražnog zatvora. Naime radnje i mjere ograničenja slobode moraju biti razmjerne naravi potrebe za njihovim ograničenjem u ovisnosti o konkretnim okolnostima svakog pojedinačnog slučaja. Sloboda je toliko bitna vrijednost suvremenog života da se opravdanost njezina lišenja mora preispitivati na dnevnoj razini, iz dana u dan. Štoviše, sud i državno odvjetništvo kao nadležna tijela za primjenu mjera ograničenja slobode također po službenoj dužnosti moraju paziti da se ne primjenjuje teža mjera ako je istu svrhu moguće postići nekom od blažih mjera. U tom smislu zakonodavac nudi široku lepezu procesnih instrumenata, pa se primjerice svrha sprječavanja bijega okrivljenika i njegovo izbjegavanje sudjelovanja u postupku s tim u svezi može osigurati tek nakon što je nadležno tijelo uvjereno da se ta svrha ne može postići ni jamstvom, ni mjerama opreza, ni istražnim zatvorom u domu, pa će mjera istražnog zatvora biti tek četvrta u redosljedu opcija. Vezano za navedeno, od osobite je vrijednosti zakonska odredba koja limitira trajanje istražnog zatvora, kako po pojedinim stadijima postupanja i postupka, tako

⁴⁸ Berislav Pavišić, Komentar Zakona o kaznenom postupku, Dušević i Kršovnik d. o. o., 2011, str. 258: „Razmjernost (proportionality) u pravu je zakonsko načelo koje se prije svega odnosi na kaznu..., ali i na svaku drugu mjeru koja se primjenjuje u pravu, pa tako i u kaznenom postupku.“

⁴⁹ Ivo Josipović, Uhićenje i pritvor, Targa, 1998, str. 291: Istražnozatvorske osnove „... možemo definirati kao apstraktne situacije opisane zakonom temeljem kojih se protiv okrivljenika određuje istražni zatvor ako se konkretne okolnosti slučaja mogu logički podvesti pod njih.“

i ukupno trajanje istražnog zatvora do donošenja prvostupanjske presude (čl. 130.–134. ZKP/08).⁵⁰

Kako je odnos istražnog zatvora prema pretpostavci okrivljenikove nedužnosti na prvi pogled kontradiktoran, a svakako intrigantan, u njegovoj analizi valja početi od sadržaja odluke, rješenja o određivanju i produljenju istražnog zatvora na način kako je isti propisan čl. 124. ZKP/08. U čl. 124. st. 3. ZKP/08 navodi se kako će u obrazloženju rješenja o istražnom zatvoru sud „... određeno i potpuno izložiti činjenice i dokaze iz kojih proizlazi postojanje osnovane sumnje da je okrivljenik počinio kazneno djelo i razloge iz čl. 123. st. 1. ovog Zakona...“. Naime putem te zakonske obveze koju sud i državno odvjetništvo moraju primjenjivati prilikom odlučivanja o istražnom zatvoru ulazimo u „sivu zonu“ odnosa te mjere prema pretpostavci okrivljenikove nedužnosti, sve u iznimno dinamičnim uvjetima kaznenog postupka, kada se osnovana sumnja mora stalno, permanentno preispitivati, dokazivati kao visoki stupanj vjerojatnosti da je okrivljenik počinio kazneno djelo, no pritom taj stupanj vjerojatnosti može biti manji negoli je to nužno za samo optuživanje u konkretnoj kaznenopravnoj stvari.⁵¹ Ovu obvezu potencirao je i Ustavni sud Republike Hrvatske u cijelom nizu svojih odluka, sve na tragu prakse ESLJP-a o istom pitanju. Tako je primjerice u odluci Ustavnog suda Republike Hrvatske, broj: U-III/3698/2003 od 28. rujna 2003., naglašeno kako “pri svakom daljnjem produljenju pritvora⁵² moraju biti razmotrene sve okolnosti konkretnog slučaja kako bi se potvrdilo daljnje postojanje zakonske osnove za pritvor. Samo rješenje o produljenju pritvora mora biti obrazloženo i zasnovano na racionalnim razlozima koji to produljenje opravdavaju – sve s ciljem utvrđenja da je pritvor neophodna zatvorska mjera koja jedina može osigurati nazočnost okrivljenika (optuženika) u daljnjem tijeku kaznenog postupka, odnosno da je pritvor potreban i opravdan jer je potpuno razvidno da je u konkretnom slučaju zaštita određenog javnog (općeg) interesa tako važna i značajna da preteže, unatoč presumpciji nevinosti, nad ustavnim načelom nepovredivosti slobode čovjeka.“ Riječ je o kritici koju je Ustavni sud na opisani način uputio sudbenoj vlasti glede paušalnosti u njezinim ocjenama o postojanju općeg i posebnog uvjeta za produljenje mjere istražnog

⁵⁰ Više o navedenom vidi: dr. sc. Zlata Đurđević – Dražen Tripalo, Trajanje pritvora u svjetlu međunarodnih standarda domaćeg prava i prakse, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, broj 2/2006, uz napomenu kako nisu rijetka komparativna zakonodavstva koja ne određuju najdulje trajanje istražnog zatvora.

⁵¹ O osnovanoj sumnji kao općem uvjetu i materijalnojpravnoj pretpostavci glede mjere istražnog zatvora ESLJP je detaljno elaborirao u predmetu Murray v. Velika Britanija, broj zahtjeva: 14310/88, presuda od 9. veljače 1995.

⁵² Odluka datira iz vremena važenja Zakona o kaznenom postupku iz 1997., kada je izrazom „pritvor“ regulirana materija koja je sada u bitnome obuhvaćena izrazom „istražni zatvor“ prema ZKP/08.

zatvora nakon 15 mjeseci njegova neprekidnog trajanja. U istoj odluci Ustavni je sud istaknuo i daljnje relevantne aspekte mjere istražnog zatvora: *ultima ratio* te mjere (njezina supsidijarnost), postupanje s osobitom pažnjom glede odluke o istražnom zatvoru, koja pažnja i kritičnost mora biti proporcionalna dotadašnjem trajanju istražnog zatvora.

Za razumijevanje odnosa istražnog zatvora prema pretpostavci okrivljenikove nedužnosti nužno je imati u vidu kako zakonitost određivanja istražnog zatvora i ispitivanje zakonskih pretpostavaka s tim u svezi predstavlja zaseban sklop pitanja, različit od onog o kojem ovisi meritorna odluka u istoj toj kaznenopravnoj stvari. Po prirodi stvari nije riječ o hermetički izoliranim cjelinama budući da kazneni postupak u svojoj ukupnosti izvire iz jednog kriminalnog događaja. Međutim važnost i vrijednost slobode kao temeljnog ljudskog prava tako je visoko normativno rangirana da je postupak njezine suspenzije, oduzimanja detaljno uređen i uređuje cijeli skup pitanja koja imaju za svrhu istražni zatvor odrediti, odnosno produljiti jedino kada su ispunjeni propisani zakonski i konvencijski standardi. Osim onog što smo po tom pitanju spomenuli glede EKLJP-a, u odnosu na ZKP/08 valja istaknuti prije svega da je normirano ročište za odlučivanje o istražnom zatvoru (čl. 129. ZKP/08), na kojem stranke u raspravnim uvjetima mogu izložiti svoju argumentaciju u korist i protiv mjere istražnog zatvora. Tu odredbu valja staviti u kontekst čl. 127. st. 1. ZKP/08 kroz koje je zakonodavac dao široke mogućnosti glede inicijative za ukidanje istražnog zatvora.

4. ODNOS PRETPOSTAVKE OKRIVLJENIKOVE NEDUŽNOSTI I ISTRAŽNOG ZATVORA U SUDSKIM ODLUKAMA I ODLUKAMA USTAVNOG SUDA REPUBLIKE HRVATSKE

Na koji način u svjetlu izloženih kao temeljnih postavaka o pretpostavci okrivljenikove nedužnosti i istražnom zatvoru postupaju hrvatski sudovi u svojim odlukama? Za potrebe ovog rada izvršili smo analizu odluka, rješenja, koje je o istražnom zatvoru donio Županijski sud u Zadru, kao i odluka koje je donio Vrhovni sud Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: VSRH), odnosno Ustavni sud Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: USRH) povodom žalbi koje su izjavljene protiv prvostupanijskih rješenja. Naime, bez obzira na moguće kritike glede veličine uzorka analiziranih odluka, pregledom upisnika E-premeta⁵³ i ondje dostupnog pregleda sudskih odluka drugih županijskih sudova u Republici Hrvatskoj može se konstatirati kako su one karakteristike koje će biti istaknute u bitnome recentna i ustaljena praksa kako županijskih sudova u Republici Hrvatskoj tako i VSRH.

⁵³ Pravilnik o radu u sustavu eSpis, „Narodne novine“, broj 35/15 i 123/15.

4.1. Pretpostavka okrivljenikove nedužnosti i rehabilitacija

U prvom slučaju ove analize razmotrit ćemo procesnu situaciju u kojoj je protiv optuženika E. B., koji se tereti za učin kaznenog djela protiv života i tijela – pokušajem ubojstva iz čl. 110. u svezi s čl. 34. KZ/11 rješenjem Županijskog suda u Zadru (u daljnjem tekstu: ŽSZD), poslovni broj: 3 Kov-5/18 od 16. veljače 2018., produljen istražni zatvor po osnovi iz čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08, dakle zbog postojanja osobitih okolnosti koje upućuju na opasnost da će optuženik ponoviti kazneno djelo, ili da će dovršiti pokušano kazneno djelo, ili da će počinuti teže kazneno djelo za koje je prema zakonu moguće izreći kaznu zatvora od pet godina ili težu kaznu, kojim prijeti. Državni je odvjetnik kao podlogu za dokazivanje tzv. (re)iteracijske opasnosti naveo i dostavio tri pravomoćne presude nadležnog Općinskog suda, koje je kao takve uložio i u spis premeta. Prema njima optuženik E. B. pravomoćno je osuđen zbog kaznenog djela nasilničkog ponašanja iz čl. 331. st. 1., teške tjelesne ozljede iz čl. 99. st. 1. i uništenja i oštećenja tuđe stvari iz čl. 222. st. 1. Kaznenog zakona⁵⁴ (u daljnjem tekstu: KZ/97). Akceptirajući navedene činjenice kao dokazane te uzimajući u obzir još neke okolnosti koje su relevantne u tom kontekstu (aktualni psihički status optuženika E. B.), sud je donio rješenje o produljenju mjere istražnog zatvora po osnovi iz čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08. VSRH svojom odlukom II Kž-107/18-4 od 16. veljače 2018. odbio je žalbu optuženika E. B. protiv tog rješenja ŽSZD kao neosnovanu. S tim u svezi u svojoj odluci VSRH je konstatirao kako je prvostupanjski sud „... za svoju odluku dao jasne, određene i potpune razloge...“, pri čemu je „... prvostupanjski sud pravilno i potpuno utvrdio da protiv optuženika i nadalje postoje razlozi za primjenu mjere istražnog zatvora...“. VSRH također se pritom u svojoj odluci referirao na podatke spomenute osuđivanosti optuženika E. B. Interesantno je kako je optuženik E. B., pobijajući pravilnost prvostupanjskog rješenja i (re)iteracijske opasnosti, s tim u svezi upozoravao na „protok vremena“ od tih osuda. Uostalom, isti je argument isticao i na ročištu za produljenje istražnog zatvora pred prvostupanjskim sudom. Međutim taj žalbeni navod nije predstavljao dostatno upozorenje sudovima glede provjere ranije osuđivanosti optuženika E. B. Tek je po zaprimanju spisa predmeta od strane raspravnog vijeća u fazi pripreme rasprave ono zatražilo podatke kaznene evidencije E. B., da bi u izvratku od 13. lipnja 2018. bilo potvrđeno kako je on neosuđivana osoba. Provjerom vremena donošenja prvostupanjskih presuda na koje su se pozivali sudovi utvrdili smo kako je u odnosu na sve tri presude (iz 2006., 2010. i 2012.) nastupila rehabilitacija sukladno odredbi čl.

⁵⁴ „Narodne novine“ broj: 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03 – Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, 105/04, 84/05, 71/06, 110/07, 152/08, 57/11, 125/11 i 143/12.

19. Zakona o pravnim posljedicama osude, kaznenoj evidenciji i rehabilitaciji („Narodne novine“, broj: 143/12, 105/15 i 32/17). Prema izričitoj odredbi čl. 18. toga Zakona počinitelj kaznenog djela koji je pravomoćno osuđen ili oslobođen kazne ima pravo nakon proteka zakonom određenog vremena i pod uvjetima koji su određeni tim zakonom smatrati se osobom koja nije počinila kazneno djelo, a njezina prava i slobode ne mogu se razlikovati od prava i sloboda osoba koje nisu počinile kazneno djelo. Štoviše, odredbom čl. 19. st. 5. istog Zakona zabranjuje se svaka uporaba podataka o takvoj osobi kao počinitelju kaznenog djela, a uporaba takvih podataka nema pravni učinak.

Očito je da je u ovom slučaju na štetu optuženika E. B. počinjeno više propusta u aspektu pretpostavke njegove nedužnosti. Naime, hipotetski razmatrajući opisanu procesnu situaciju, s visokim stupnjem izvjesnosti može se zaključiti kako sudovi ne bi odredili mjeru istražnog zatvora po osnovi iz čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08 (zbog (re)iteracijske opasnosti) da u njezinoj podlozi nisu imali podatke o ranijoj osuđivanosti optuženika E. B. Pritom valja istaći i ulogu državnog odvjetnika, koji po Ustavu i zakonu kao jednu od temeljnih zadaća ima progon počinitelja kaznenih djela za koja se kazneni postupak pokreće po službenoj dužnosti. Međutim u vršenju te svoje funkcije državno odvjetništvo mora „... neovisno i nepristrano razjašnjavati sumnju o kaznenom djelu za koje se kazneni postupak pokreće po službenoj dužnosti...“ i „... s jednakom pažnjom prikupljati podatke o krivnji i nedužnosti okrivljenika“.⁵⁵ U konkretnom slučaju činjenica ranije osuđivanosti za kaznena djela može se dokazati isključivo na temelju podataka iz kaznene evidencije, dakle temeljem javne isprave Ministarstva pravosuđa, koje je nadležno za vođenje te i takve evidencije.⁵⁶ Dakle u odnosu na utvrđivanje činjenice ranije osuđivanosti pojedinca riječ je o iznimci od načela slobodne ocjene dokaza jer je zakonodavac propisao upravo izloženi način dokazivanja ranije osuđivanosti, odnosno ulogu instituta rehabilitacije u suvremenom kaznenom pravu. Potvrdu gornjeg stava možemo pronaći i u judikaturi ESLJP-a, gdje je navedeno: „Sud smatra da se kao razlog određivanja pritvora na osnovi toga što je netko prethodno osuđivan može uzeti samo formalno utvrđenje prethodnog kaznenog djela, odnosno pravomoćna presuda.“⁵⁷ Identično stajalište u ovom pitanju zauzeo je i Ustavni sud Republike Hrvatske u svojoj odluci broj: U-3-3585/2014 od 18. srpnja 2014.

Prikaz takve prakse sudova relevantan je i stoga što u utvrđenju tzv. reiteracijske opasnosti sudovi beziznimno primjenjuju upravo spomenuti

⁵⁵ Čl. 9. st. 2. ZKP/08.

⁵⁶ Čl. 3. st. 1. Zakona o pravnim posljedicama osude, kaznenoj evidenciji i rehabilitaciji: „Kaznenu evidenciju ustrojava i vodi ministarstvo nadležno za pravosuđe koje je ujedno i središnje tijelo za razmjenu tih podataka s drugim državama.“

⁵⁷ Presuda Perica Oreb protiv Republike Hrvatske, broj zahtjeva: 20824/09, presuda od 31. listopada 2013., § 147.

kriterij ranije osuđivanosti okrivljenika. Zakonodavac je odredbom čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08 relativno široko postavio kriterije iz kojih sudovi mogu izvući zaključak o postojanju spomenute okolnosti i nije ni primjerično naveo koje bi to osobite okolnosti upućivale na zaključak o opasnosti od reiteracije. Kada je već tome tako i kada se sudska praksa u tom pitanju gotovo u cijelosti iscrpljuje na provjeri ranije osuđivanosti okrivljenika, onda je s aspekta pretpostavke njegove nedužnosti to nužno učiniti na pravilan i zakonit način.

4.2. Dvostruka valorizacija činjenica, odnosno okolnosti

Druga intrigantna pojavnost u situacijama odlučivanja o istražnom zatvoru i njegovu odnosu s pretpostavkom okrivljenikove nedužnosti tiče se dvostrukog vrednovanja, valorizacije, činjenica koje čine obilježja kaznenog djela za koja je okrivljenik aktualno osnovano sumnjiv u nekom kaznenom postupku. Naime razvidno je kako sudovi iste one činjenice koje uzimaju kao podlogu za svoj zaključak o postojanju osnovane sumnje (tzv. opći uvjet za određivanje mjere istražnog zatvora) koriste i kao osnovu za daljnji zaključak o postojanju osobitih okolnosti za neki od tzv. posebnih uvjeta za određivanje mjere istražnog zatvora. Kao ilustracija navedenog može poslužiti odluka kaznenog izvanraspravnog vijeća ŽSZD, poslovni broj: 9 Kv I-9/18 od 27. veljače 2018. u kaznenom postupku protiv optuženika T. Š., u kojem je on odgovarao zbog kaznenog djela protiv života i tijela – teškim ubojstvom iz čl. 111. toč. 1. i 4. KZ/11. Produljujući istražni zatvor protiv navedenog optuženika po osnovi iz čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08 vijeće obrazlaže kako je optuženik T. Š., „... prema potvrđenoj optužnici pokazao iznimnu upornost u činjenju kaznenih djela na štetu svojih roditelja, koje je usmrtio pištoljem, koji je uzeo iz sefa obiteljske kuće, gdje ga je spremio njegov pokojni otac. Osim toga, navedena upornost se očituje i u hladnokrvnoj organiziranosti i bezosjećajnosti koju je iskazao optuženik, a što je sve opravdano povezati s nalazom i mišljenjem provedenog psihijatrijskog vještačenja iz kojeg proizlazi da optuženik ima duboki i trajni poremećaj ličnosti koji karakterizira grubo zanemarivanje osjećaja drugih osoba, manjak odgovornosti i nepoštivanje socijalnih normi, pravila i obaveza, te vrlo niski prag intolerancije na frustraciju i nizak prag za očitovanje agresije, uz nedostatak empatije.“ Istu metodologiju u svom obrazloženju vijeće suda primijenilo je i u odnosu na pritvorsku osnovu iz čl. 123. st. 1. toč. 4. ZKP/08, navodeći: „... posebno teške okolnosti počinjenja kaznenih djela na štetu pokojnih roditelja su posebno teške i prelaze uobičajene okvire tih kaznenih djela, posebice kada se ima u vidu motive radi kojih je usmrtio roditelje...“ Odlučujući povodom žalbe protiv takve odluke prvostupanjskoga suda, VSRH je u svom rješenju broj: II Kž 124/2018-4 od 16. ožujka 2018. odbio žalbu optuženika T. Š. kao neosnovanu te se u bitnome

suglasio s navodima obrazloženja iz pobijanog rješenja. Tako se navodi da se u konkretnom slučaju „... radi o okolnostima u kojima se očituje optuženikova hladnokrvna organiziranost, bezosjećajnost i upornost pa stoga i visok stupanj njegove kriminalne volje. Opravdano je prvostupanjski sud navedene okolnosti povezao i s rezultatima provedenog psihijatrijskog vještačenja optuženika... prvostupanjski sud je također pravilno utvrdio da okolnosti počinjenja terećenih djela uvelike premašuju i onako teške okolnosti svojstvene kaznenim djelima teškog ubojstva iz čl. 111. toč. 1. i 4. KZ/11... pri tomu su djela za koje je osnovano sumnjiv počinjena prema optuženiku bliskim osobama, majki i ocu, iz motiva čija je vrijednost nemjerljiva u odnosu na vrijednost života roditelja...“ U analizi navedenih odluka valja opetovano podsjetiti kako u prigodi odlučivanja o istražnom zatvoru zakonodavac obvezuje sud da mora određeno i potpuno navesti i obrazložiti kako činjenice koje se odnose na postojanje osnovane sumnje da je upravo okrivljenik počinitelj nekog kaznenog djela tako i činjenice, odnosno okolnosti koje opravdavaju zaključak da jednovremeno s osnovanom sumnjom postoji i jedan, odnosno više posebnih uvjeta za određivanje mjere istražnog zatvora. Shvaćajući osnovanu sumnju kao „stanoviti stupanj izvjesnosti spoznaje o postojanju činjenica... standard koji građanima jamči da će psihološka ocjena kojom se do te spoznaje dolazi biti utemeljena na objektivnim i provjerljivim kriterijima“,⁵⁸ mišljenja smo kako nije prihvatljivo standard osnovane sumnje tretirati kao konačno dokazanu krivnju. Naime u navedenim slučajevima sudovi spomenute okolnosti, odnosno činjenice, ne opisuju kao vjerojatne niti da bi okrivljenik bio osnovano sumnjiv u tom kontekstu, već ih, prema dikciji izloženih citata, uzimaju kao dokazane. Pritom se gubi iz vida da je i osnovana sumnja tek stupanj izvjesnosti spoznaje (doduše, visoke razine), pa kao takav ostavlja prostor smanjenja, čak i potpunog nestanka te izvjesnosti. Drugačiji pristup ovom pitanju predstavljao bi ekstenzivno tumačenje zakonskih odredaba o istražnom zatvoru te bi bio protivan načelima iz praske ESLJP-a. Interesantno je kako indirektnu potkrjepu ovakva stava možemo naći i u dijelu obrazloženja iz navedene odluke VSRH. Naime, iako je prethodno potvrdio kao osnovu za određivanje istražnog zatvora upravo postojanje osnovane sumnje na počinjenje kaznenog djela, odgovarajući na argumentaciju optuženikove žalbe, VSRH navodi: „... ujedno se napominje žalitelju da se radi o stadiju postupka nakon potvrđivanja optužnice, dakle nakon što je potvrđeno postojanje osnovane sumnje za počinjenje inkriminiranog kaznenog djela, pa je bespredmetna žaliteljeva polemika o optužnicom opisanim obilježjima kaznenih djela“.⁵⁹

⁵⁸ Davor Krapac, *Kazneno procesno pravo*, 1. knjiga: Institucije, Informator, Zagreb, 2000, str. 51.

⁵⁹ Potkrjepu za ovakav pristup možemo naći i u praksi Suda Europske unije, presuda broj: C-439/16 PPU u kaznenom postupku protiv bugarskog državljanina Emila Mileva. Prema sa-

Zaključno i najbitnije, razvidno je kako opisanim načinom odlučivanja, pa i u aspektu uporabljenog izričaja u odlukama, sudovi krše pretpostavku okrivljenikove nedužnosti te činjenice i okolnosti koje tek trebaju biti podvrgnute testu kontradiktorne rasprave uzimaju kao konačno dokazane („... upornost se očituje... prema provedenom psihijatrijskom vještačenju proizlazi da se radi...“ itd.). Jedini zaključak glede ovakva postupanja sudova može se naći u fenomenologiji kriminalnog događaja, težini kaznenog djela za koje je optuženik osnovano sumnjiv te njegovu medijskom tretmanu, s tim u svezi. Međutim uvijek valja imati na umu da u kaznenim stvarima kao jedno od tzv. minimalnih prava okrivljenik ima pravo na nepristran i neovisan sud, koji će svoju odluku donijeti *sine ira et studio*, bez mržnje i pristranosti. Iako je već spomenuto kako ovaj rad nema ambiciju sveobuhvatne analize sudske prakse u navedenom pitanju, kako bi se potvrdila uvodna konstatacija o tome da se radi o recentnoj i ustaljenoj sudskoj praksi, navest ćemo i podatke o odlukama ŽSZD-a, odnosno VSRH, koje *mutatis mutandis* svojim sadržajima slijede logiku naprijed izloženih odluka: rješenje ŽSZD, poslovni broj: 11 Kv I-20/18 od 26. travnja 2018. i rješenje VSRH, broj II Kž-229/18-4 od 24. svibnja 2018.; rješenje ŽSZD, poslovni broj: 18 Kv I-29/18 od 15. lipnja 2018.; rješenje ŽSZD, poslovni broj: 3 Kov-5/18 od 16. veljače 2018., rješenje VSRH, poslovni broj: II Kž-107/18-4 od 2. ožujka 2018.; rješenje ŽSZD, poslovni broj: 3 Kov-8/18 od 22. ožujka 2018., rješenje VSRH, poslovni broj: II Kž-159/18-4 od 6. travnja 2018.; rješenje ŽSZS, poslovni broj: 3 Kov-11/18 od 17. svibnja 2018., rješenje VSRH, poslovni broj: II Kž-233/18-4 od 30. svibnja 2018.; rješenje ŽSZD, poslovni broj: 9 Kv I-97/17 od 20. prosinca 2017, rješenje VSRH, poslovni broj: II Kž-42/18-6 od 5. ožujka 2018., rješenje ŽSZD, poslovni broj: 18 Kv I-16/18 od 26. ožujka 2018., rješenje VSRH, poslovni broj II Kž-170/18-8 od 24. svibnja 2018.

Navedeno pitanje razmatrao je u USRH u jednoj svojoj starijoj odluci, koja međutim nije izgubila na svojoj aktualnosti.⁶⁰ Usvajajući ustavnu tužbu okrivljenika i ukidajući s tim u svezi rješenje VSRH i Županijskog suda u Puli o produljenju pritvora (sadržajno bi ista mjera sada predstavljala

držaju te presude Zakon o kaznenom postupku Republike Bugarske obvezuje nadležna tijela na dokazivanje osnovane sumnje da je osumnjičenik počinio neko kazneno djelo kao tzv. općeg uvjeta za određene mjere istražnog zatvora. Prema čl. 256. toga Zakona u raspravnoj fazi postupka osnovana se sumnja ne utvrđuje jer je odredbom čl. 256. st. 1. toč. 2. i 3. istoga propisano: „U svrhu pripreme rasprave sudac izvjestitelj odlučuje o: prisilnoj mjeri, ne ocjenjujući pitanja osnovane sumnje da je kazneno djelo počinjeno... U slučaju zahtjeva koji se tiče prisilne mjere istražnog zatvora sudac izvjestitelj donosi izvještaj o predmetu na javnoj raspravi, uz prisutnost državnog odvjetnika, okrivljenika i njegova branitelja. Prilikom donošenja rješenja sud ispituje jesu li ispunjeni uvjeti koji dovode do ublažavanja ili ukidanja prisilne mjere, a da ne ocjenjuje postoji li osnovana sumnja da je počinjeno kazneno djelo.“

⁶⁰ Odluka Ustavnog suda RH, broj: U-III-1162/1997 od 2. prosinca 1998.

istražni zatvor), po osnovi iz čl. 182. st. 2. toč. 3. Zakona o krivičnom postupku („Narodne novine“, broj: 34/93, 38/93 i 28/96 – ova bi pritvorska osnova sadržajno odgovarala istražnozatvorskoj osnovi iz čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08, tzv. iteracijska opasnost), Ustavni sud, među ostalim, konstatira: „... pribavljena velika imovinska korist čini obilježje kaznenog djela koje se podnositelju stavlja na teret, a koje je kvalificirano upravo zbog visine. Visina pribavljene imovinske koristi utvrdit će se tek po dovršetku knjigovodstveno-financijskog vještačenja što sudovi i navode u nekim rješenjima o produljenju pritvora, međutim, unatoč mogućnosti da ta visina bude manja od one koja se stavlja na teret optužnicom,⁶¹ smatraju kako je visina imovinske koristi jedan od razloga za produljenje pritvora, visinu imovinske koristi, kao i brojnost radnji izvršenja i trajanje kriminalnog ponašanja podnositelja tek treba utvrditi u tijeku kaznenog postupka, pa pozivanjem samo na te okolnosti u konkretnom slučaju ne mogu biti zakoniti razlog za produljenje pritvora, a s obzirom i na kaznena djela koja se podnositelju stavljaju na teret.“

4.3. Odnos pretpostavke okrivljenikove nedužnosti i drugih kaznenih postupaka u tijeku

Treći signifikantni odnos istražnog zatvora i pretpostavke okrivljenikove nedužnosti našli smo u odlukama o istražnom zatvoru koje su se referirale na druge kaznene postupke koji se protiv okrivljenika vode pred drugim sudovima. Naime analizom odluka u tom kontekstu razvidno je da su u činjenici postojanja drugih postupaka koji su u tijeku sudovi zaključivali kako postoje osobite okolnosti koje upućuju na opasnost ponavljanja kriminalne aktivnosti u smislu čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08. Tako je u odluci kaznenog izvanraspravnog vijeća ŽSZD, poslovni broj: 18 Kv I-4/18 od 23. siječnja 2018. taj sud odlučivao o istražnom zatvoru u postupku protiv optuženika P. Č. zbog postojanja osnovane sumnje na počinjenje kaznenog djela protiv života i tijela – teškim ubojstvom u pokušaju iz čl. 111. toč. 5. u svezi čl. 34. KZ/11. Produljujući istražni zatvor protiv optuženika P. Č. po osnovi iz čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08 (tzv. iteracijska opasnost, opasnost ponavljanja djela), sud obrazlaže kako „... bez obzira na presumpciju nevinosti iz čl. 3. st. 1. ZKP/08, radi sagledavanja okolnosti za postojanje razloga za produljenje istražnog zatvora nije bez značaja činjenica da je protiv optuženika pred Općinskim sudom u Zadru u tijeku 5 kaznenih postupaka i to zbog kaznenih djela krađe i teške krađe, te prijetnje...” Svojim rješenjem broj: II Kž-93/18 od 23. veljače 2018. VSRH je žalbu optuženika P. Č. odbio kao neosnovanu, pri čemu se nije referirao, osvrnuo na argumentaciju

⁶¹ Postoji mogućnost da provedeno vještačenje rezultira zaključkom da uopće nije bilo pribavljene imovinske koristi.

prvostupanjskoga suda koja se odnosi na druge kaznene postupke koji su u tijeku protiv optuženika P. Č. u kontekstu presumpcije nevinosti, kako je to naprijed citirano u prvostupanjskom rješenju. U sljedećem slučaju, u kaznenom postupku protiv optuženika T. I. zbog kaznenog djela protiv života i tijela – pokušajem ubojstva iz čl. 110. u svezi čl. 34. KZ/11, ŽSZD je svojim rješenjem 3 Kov-3/18 od 5. siječnja 2018. produljio istražni zatvor protiv optuženika T. I. po osnovi iz čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08. U argumentaciji svoje odluke, obrazlažući navedenu istražnozatvorsku osnovu, ŽSZD je, među ostalim, naveo kako je „... protiv optuženika T. I. pred Općinskim sudom u Zadru, pod brojem K-540/16 u tijeku kazneni postupak zbog kaznenih djela teške tjelesne ozljede, kvalificirane tjelesne ozljede i kvalificiranog djela prijetnje.“ Odbijajući žalbu optuženika T. I. kao neosnovanu u svom rješenju broj: II KŽ-25/18-4 od 26. siječnja 2018., VSRH je naveo: „... kraj takvog stanja stvari, a uzevši pritom i u obzir okolnost da je prema podacima u spisu predmeta protiv optuženika T. I. pred Općinskim sudom u Zadru u tijeku kazneni postupak zbog kaznenog djela prijetnje iz čl. 139. st. 2. u vezi sa st. 4. KZ/11, dva kaznena djela tjelesne ozljede iz čl. 117. st. 2. u svezi sa st. 1. KZ/11, te kaznenog djela teške tjelesne ozljede iz čl. 118. st. 2. u svezi st. 1. KZ/11... tada sve navedene okolnosti u svojoj ukupnosti i međusobnoj povezanosti, a unatoč činjenici da je okrivljenik do sada neosuđivan, upućuju na postojanje visokog stupnja vjerojatnosti da će on boravkom na slobodi ponoviti isto ili slično kazneno djelo ili dovršiti pokušano.“ Opisanom metodologijom odlučivanja sudovi su neizravno povrijedili pretpostavku okrivljenikove nedužnosti u aspektu tereta dokazivanja. Državni odvjetnik (odnosno drugi odgovarajući pojavni oblici tužiteljstva u kaznenom postupku) dužan je dokazati tvrdnje optužnog akta u postupcima koji su u tijeku. Kada sudovi koji odlučuju o istražnom zatvoru uzimaju u obzir druge kaznene postupke koji su u tijeku protiv okrivljenika, oni realno prebacuju teret dokazivanja na okrivljenika, koji bi u svrhu zaštite od takve ocjene suda u istražnozatvorskom predmetu trebao dokazati svoju nedužnost u drugim kaznenim postupcima. U okviru istog tog aspekta pravilo o teretu dokazivanja iz čl. 6. st. 2. EKLJP-a, odnosno čl. 3. st. 2. ZKP/08, valja dovesti u relaciju s čl. 6. st. 1. ZKP/08, odnosno obvezom države i sudova kao tijela državne vlasti da odluku o krivnji ili nedužnosti pojedinca donesu u razumnom roku. Štoviše, pojedini od navedenih slučajeva upućuju na zaključak da su prava okrivljenika bila povrijeđena u oba aspekta prava na pošteno suđenje iz čl. 6. st. 1. EKLJP-a: u aspektu prava na pravorijek u razumnom roku i u pogledu pretpostavke okrivljenikove nedužnosti.

Prikaz izloženih odluka sudova glede značenja činjenice litispendencije, drugih kaznenih postupaka koji su u tijeku u odnosu na osobite okolnosti koje opravdavaju zaključak o opasnosti ponavljanja kriminalne aktivnosti te relacije istog prema pretpostavci okrivljenikove nedužnosti treba sagledati

i u svjetlu dviju odluka USRH koje su donesene povodom ustavnih tužbi podnesenih protiv rješenja ŽSZD-a. Činjenična konstelacija predmeta koji su izloženi pred Ustavnim sudom Republike Hrvatske usporediva je s upravu izloženim slučajevima. Tako je svojom odlukom broj: U-3-3585/2014 od 18. srpnja 2014. USRH usvojio ustavnu tužbu i ukinuo rješenje ŽSZD-a broj: Kž-242/14 od 27. lipnja 2014., kojim je bio produljen istražni zatvor optuženiku N. G. po osnovi iz čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08. Kako je u rješenju ŽSZD-a kao argument prilikom produljenja istražnog zatvora taj sud baratao činjenicom drugog kaznenog postupka koji je u tijeku protiv istog optuženika, optuženik kao podnositelj ustavne tužbe upozorio je na ustavnu odredbu o pretpostavci okrivljenikove nedužnosti, pri čemu je poricao da bi počinio to kazneno djelo iz drugog kaznenog postupka. Zaključno, optuženik N. G. naveo je da će se mjera istražnog zatvora, ako doista bude produljena, u bitnome pretvoriti u izdržavanje kazne zatvora. U odluci kojom ukida rješenje prvostupanjskoga suda “Ustavni sud ističe da – s obzirom na Ustavom zajamčenu pretpostavku nedužnosti (čl. 28. Ustava) – pozivanje na kaznene postupke u tijeku u kojima podnositelju nije pravomoćno presuđeno nije dopušteno, a kamoli pozivanje na postupke u kojima mu nije presuđeno ni nepravomoćno. Ustavni sud u tom smislu smatra potrebnim uputiti na pravna stajališta koja je ESLJP iznio u predmetu Perica Oreb protiv Hrvatske (§ 147.): „razmatrati samu činjenicu da postoje drugi, zasebni i još nezavršeni kazneni postupci protiv osobe u pitanju kao osudu neizbježno bi upućivalo na to da je ta osoba kriva za kazneno djelo koje je predmetom tih postupaka“ (toč. 10.1. Odluke Ustavnog suda). Međutim, u istoj odluci Ustavni sud je dao značaj i činjenici da je optuženik N. G. u tom drugom nepravomoćnom okončanom kaznenom postupku priznao počinjenje kaznenih djela kojima se teretio, što je „... relevantan čimbenik pri procjeni opasnosti od ponavljanja istog kaznenog djela“. Doduše, Ustavni je sud jednovremeno konstatirao kako samo takvo priznanje iz nepravomoćne presude samo po sebi nije dostatno za opravdanje pozitivne prognoze o budućoj kriminalnoj aktivnosti ovoga optuženika. U nastavku istog kaznenog postupka protiv optuženika N. G. i nakon spomenute ukidne odluke USRH ŽSZD je opet odlučivao o istražnom zatvoru optuženika N. G. te je rješenjem broj: Kž-272/14 od 22. srpnja 2014. pravomoćno produljio istražni zatvor protiv optuženika N. G. po identičnoj osnovi kao i ranije, dakle temeljem čl. 123. st. 1. toč. 3. ZKP/08. Povodom nove ustavne tužbe optuženika N. G. USRH je svojom odlukom broj: U-3-5249/2014 od 1. kolovoza 2014. odbio ustavnu tužbu navedenog optuženika. Svoju odluku Ustavni je sud sada obrazložio sljedećim navodima: „Ustavni sud je, s obzirom na takvu svoju načelnu poziciju, ukinuvši prethodno spomenuto rješenje Županijskog suda u Zadru, vratio predmet tom sudu na ponovno odlučivanje, da ispravi svoje propuste i donese novo rješenje koje bi bilo u skladu sa zahtjevima koje pred njega stavlja

čl. 29. st. 1. Ustava, kao tijelo koje je prvo pozvano na to. Ustavni sud u tom smislu posebno napominje da, na temelju čl. 115. st. 3. Ustava, sudovi sude na temelju Ustava, zakona, međunarodnih ugovora i drugih važećih izvora prava. No nakon što taj sud i nakon toga nije dostatno razradio obrazloženje u pogledu iteracijskih razloga za određivanje istražnog zatvora podnositelju, a i ponovno se pozvao na razloge koje je Ustavni sud u svojoj prethodnoj odluci ocijenio ustavnopravno neprihvatljivim, Ustavni sud smatra da, uzimajući u obzir važnost prava na osobnu slobodu i njegove zaštite, u specifičnim okolnostima konkretnog slučaja izuzetno treba djelomično odstupiti od svoje prethodno spominjane načelne pozicije.“ To djelomično odstupanje Ustavni sud obrazlaže na sljedeći način: „Ne negirajući na bilo koji način pretpostavku nedužnosti podnositelja (tj. ne prejudicirajući ishod bilo kojeg tekućeg kaznenog postupaka protiv njega, uključujući i kazneni postupak u kojem je priznao krivnju, te je nepravomoćno osuđen prethodno navedenom presudom), Ustavni sud ocjenjuje da je podnositeljevo priznanje počinjenja navedena dva kaznena djela u navedenom kontekstu relevantan čimbenik pri procjeni opasnosti od ponavljanja istog kaznenog djela...“ Nadalje, Ustavni sud notira da se na spomenutu nepravomoćnu presudu optuženik nije ni žalio (dočim se državni odvjetnik žalio samo u pogledu izrečene kazne), pri čemu je iz presude vidljivo „... da je pri počinjenju tih djela bila riječ o, između ostaloga i ukupno više od 150 grama heroina u razdoblju od kraja travnja do kraja srpnja 2013. godine, za što je notorno da nije riječ o maloj količini te droge“ (toč. 9. Odluke Ustavnog suda). Slijedom svega izloženog Ustavni sud „... ocjenjuje da osobite okolnosti konkretnog slučaja opravdavaju zaključak o postojanju iteracijske opasnosti kao zakonske osnove za produljivanje istražnog zatvora podnositelju“. Izloženi je slučaj, prema našem mišljenju, relevantan kao ilustracija „sive zone“, neuralgičnog područja u doticaju pretpostavke okrivljenikove nedužnosti i istražnog zatvora. Iako se, generalno govoreći, može konstatirati kako USRH slijedi praksu ESLJP-a, pa i u aspektu spomenutih instituta, mišljenja smo kako u konkretnom slučaju nije do kraja ustrajao na poštivanju standarda ESLJP-a. Štoviše, smatramo kako je USRH honorirao neažurnost sudbene vlasti u nedovršenom drugom kaznenom postupku protiv optuženika N. G., a nauštrb poštivanja pretpostavke nedužnosti istoga optuženika. To se nije smjelo dogoditi već i stoga što načelo poštenog, pravičnog postupka, između sveg ostalog, okrivljeniku jamči i pravorijek u razumnom roku. Doduše, djeluje privlačno dio obrazloženja Ustavnog suda glede okrivljenikovih priznanja počinjenih kaznenih djela i izostanak njegove žalbe na osuđujuću presudu, međutim treba pritom imati u vidu i ovlasti žalbenog suda i mogućnost ukidanja čak i takve presude u smislu odredbe čl. 476. ZKP/08. Stoga smo skloniji inzistirati na dužnosti sudova da se kazneni postupci dovrše u razumnom roku, negoli takvu pasivnost iz tih postupaka prevaljivati na štetu okrivljenika u novim kaznenim postupcima.

Međutim valja također konstatirati kako je u potonjem slučaju u pitanju iznimka, otklon od redovne prakse USRH, jer pregledom prakse toga suda nismo našli daljnjih situacija koje su prisporodive opisanoj. Štoviše, u pregledanim odlukama taj je sud dosljedno potvrđivao svoj ustaljeni stav, koji nalazimo i u jednoj od posljednjih pregledanih odluka broj: U-III-3282/18 od 2. listopada 2018., koja glasi: „Međutim, Ustavni sud primjećuje da se u osporenim rješenjima postojanje iteracijske opasnosti na strani podnositelja opravdava i okolnošću da je protiv podnositelja u tijeku drugi kazneni postupak u kojem je podnositelj nepravomoćno osuđen. Što se tiče pozivanja na kazneni postupak koji je u tijeku protiv podnositelja, a kako bi se opravdao zaključak da postoje osobite okolnosti koje upućuju na opasnost od podnositeljevog ponavljanja kaznenog djela, Ustavni sud ističe da – s obzirom na Ustavom zajamčenu pretpostavku nedužnosti (članak 28. Ustava) – pozivanja samo na činjenicu da je kazneni postupak u tijeku, bez ikakve daljnje konkretizacije u smislu njegovog doprinosa ocjeni o iteracijskoj opasnosti u konkretnom predmetu, nije dopušteno s obzirom na to da bez pravomoćne presude vrijedi načelo nedužnosti. Takvo stajalište Ustavni sud je zauzeo, primjerice, u odluci broj: U-III-1353/2018 od 23. travnja 2018.“ (t. 13. Odluke).

4.4. Neizravni oblici povrede pretpostavke okrivljenikove nedužnosti

Osim navedenih situacija izloženih u toč. IV. 1.–3. ovog rada, u određenom uzorku sudske prakse pronađeno je nešto što bi se moglo okarakterizirati kao neizravna, indirektna povreda pretpostavke okrivljenikove nedužnosti. Naime odredbom čl. 130. ZKP/08 propisani su rokovi najduljeg trajanja istražnog zatvora u predraspravnoj fazi postupka. S tim u svezi čl. 130. st. 1. ZKP/08 određeno je kako istražni zatvor koji odredi sudac istrage ili vijeće može trajati najdulje mjesec dana od dana lišenja slobode. U čl. 130. st. 2. i 3. ZKP/08 normirane su situacije kada sudac istrage može na prijedlog državnog odvjetnika produljiti istražni zatvor za još najviše dva mjeseca, odnosno, za kaznena djela iz nadležnosti Županijskog suda ili kada je to propisano posebnim zakonom, za još najviše tri mjeseca. Za kaznena djela iz čl. 21. Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, ako je istraga produljena, sudac istrage može produljiti istražni zatvor za još tri mjeseca te još jednom za daljnja tri mjeseca, pri čemu sveukupni rok trajanja istražnog zatvora do podizanja optužnice može iznositi dvanaest mjeseci (čl. 130. st. 3. ZKP/08). Nerijetke su situacije u kojima državni odvjetnik predlaže produljenje istražnog zatvora u smislu čl. 130. st. 1. i 2. ZKP/08, a prijedlog se opravdava činjenicom nedovršenja istrage, radi čega nema sve potrebite elemente za državnoodvjetničku odluku. U takvoj situaciji sudac

istrage mora cijeliti opravdanost razloga koje državni odvjetnik navodi u svom prijedlogu, međutim brojnost tih i takvih prijedloga upućuje na zaključak da se kroz produljenje navedenih rokova posredno dovodi u pitanje pretpostavka okrivljenikove nedužnosti. Drugim riječima, s normativnog aspekta bilo bi nužno propitati adekvatnost najduljeg trajanja istražnog zatvora koji određuje sudac istrage, odnosno s funkcionalnog motrišta analizirati ažurnost i adekvatnost postupanja tužitelja. U svakoj opciji, ako imamo situaciju većeg broja “probijanja” nečega što možemo označiti kao opći rok trajanja istražnog zatvora koji može odrediti sudac istrage, smatramo da je riječ o kršenju pretpostavke okrivljenikove nedužnosti jer se okrivljeniku produljuje istražni zatvor izvan roka koji je očekivan i time dodatno pojačava sumnja, percepcija u njegovoj odgovornosti za kazneno djelo.

5. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Podsjećajući kako ovaj rad nije imao za cilj izvršiti sveobuhvatnu analizu sudske prakse glede odnosa pretpostavke okrivljenikove nedužnosti i istražnog zatvora, proučavanjem relativno malog uzorka sudskih odluka, za koje smo utvrdili da su ipak recentna i ustaljena sudska praksa, mogu se derivirati određeni zaključci. Osnovni zaključak u određenoj mjeri potvrđuje hipotezu izloženu u uvodnom dijelu ovoga rada. Naime na više smo mjesta istaknuli višeznačnost i kompleksnost odnosa pretpostavke okrivljenikove nedužnosti i istražnog zatvora. U tom smislu treba respektirati činjenicu da sudska praksa taj složeni odnos uglavnom adekvatno tretira i primjenjuje, ali postoje i sudske prakse kao naznake trendova koji, prema našem mišljenju, krše pretpostavku okrivljenikove nedužnosti u istražnozatvorskim predmetima.

Jednako tako, izdvojili smo određeni broj daljnjih zaključaka na temelju provjerenog uzorka sudskih odluka, koji naznačuju odklon od pozitivne prakse, a oni su sljedeći:

- pretpostavka okrivljenikove nedužnosti normativno je odgovarajuće uređena u tekstu ZKP/08. Vjerojatno je na tragu identičnog promišljanja i stav Ministarstva pravosuđa Republike Hrvatske kada nije našlo za shodno krenuti u izmjene, odnosno dopune pozitivnog zakonskog teksta nakon stupanja na snagu Direktive, odnosno tijekom njezina implementacijskog roka. Ovo je bitno stoga što određeni broj sudaca, štoviše, usuđujemo se reći njihov većinski broj, svoju sudsku praksu temelji isključivo na nacionalnim zakonskim tekstovima i ne želi konzultirati druge pravne izvore (primjerice Direktivu, EKLJP, praksu ESLJP-a...), koji su izravno primjenjivi u našoj nacionalnoj sudskoj praksi i po pravnoj su snazi nadređeni nacionalnim propisima. Konačno, no ne i najmanje

bitno, tako širok pristup u odnosu na spomenute pravne izvore sucima bi omogućio optimalno korištenje teleološke (ciljne) metode i holističkog pristupa u uređenju interakcije između pretpostavke okrivljenikove nedužnosti i istražnog zatvora;

- bez obzira na stranački položaj državnog odvjetnika u našem kaznenom postupku, činjenica je da to državno tijelo u svojoj praksi u funkciji kaznenog progona prenaplašava učinkovitost funkcije progona u aspektu određivanja i produljivanja istražnog zatvora. Je li uzrok tome medijski podgrijavano očekivanje javnosti glede te učinkovitosti i percepcija iste te javnosti o mjeri istražnog zatvora kao anticipiranoj kazni zatvora, koja mora biti trenutačni refleks na počinjeni zločin, trebalo bi ispitati. Možda bi rezultati jednog takva istraživanja imali povratni učinak na tretman okrivljenikove nedužnosti u praksi državnog odvjetništva;
- posljedično prednjem zaključku njegova je logična posljedica položaj i uloga sudova. Osvijestimo još jednom važnu činjenicu – prema odredbi čl. 118. Ustava RH, sudbena je vlast samostalna i neovisna te kao takva sudi na osnovi Ustava, zakona, međunarodnih ugovora i drugih važećih izvora prava. Pritom je odredbom čl. 29. st. 1. Ustava RH propisano da svatko ima pravo da zakonom ustanovljeni, neovisni i nepristrani sud pravično i u razumnom roku odluči o njegovim pravima i obvezama ili o sumnji ili optužbi zbog kažnjivog djela. Identičnu odredbu nalazimo u čl. 4. st. 1. Zakona o sudovima⁶² s jedne strane te u čl. 6. st. 1. EKLJP-a s druge. Dakle, prvenstvena je obveza upravo sudbene vlasti u njezinim odlukama odgovarajuće u praksi uravnotežiti načelo okrivljenikove nedužnosti i mjeru istražnog zatvora;
- sljedeći je zaključak kako je u aspektu odlučivanja o istražnom zatvoru pretpostavka okrivljenikove nedužnosti nerijetko samo deklaracija (procesna dekoracija?), bez bilo kakvih garantnih učinaka koje bi kao takva trebala imati na položaj okrivljenika u kaznenom postupku. Ova se ocjena posebno odnosi na početne zahvate tijela kaznenog progona, kada postoji nesporni disbalans procesnih pozicija na štetu okrivljenika, koji je proporcionalno veći što su očekivanja javnosti za brzom pravdom (medijski) naglašenija.⁶³

Kako zaključci svakog istraživanja (pa bilo ono uzorkom limitirano kao predmetno) trebaju biti podloga nekoj budućoj akciji, nalazimo kako bi se i nadalje trebalo sustavnije istraživati sudska praksu i odnos pretpostavke

⁶² „Narodne novine“, broj: 28/13, 33/15, 82/15 i 82/16.

⁶³ ESLJP se o osjetljivosti i važnosti istražne faze postupka referirao u cijelom nizu svojih odluka i tom pitanju posvećuje permanentnu pozornost i s aspekta poštivanja prava obrane (od prava na branitelja, prava na informiranje u kaznenom postupku, prava na prevođenje i tumačenje itd.).

okrivljenikove nedužnosti kao fundamentalnog procesnog prava okrivljenika i sastavnice na pošteno suđenje prema istražnom zatvoru kao svojevrsnoj negaciji tog i takva prava.

LITERATURA

1. Bayer, Vladimir, Jugoslavensko krivično procesno pravo, Knjiga 2., Pravo o činjenicama i njihovom utvrđivanju u krivičnom postupku, Narodne novine d. d., 1989.
2. Beccaria, Cesare, O zločinima i kaznama, Logos, Split, 1984 (prijevod Antun Cvitanić).
3. Đurđević, Zlata; Tripalo, Dražen, Trajanje pritvora u svjetlu međunarodnih standarda domaće prava i prakse, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 2006.
4. Horvatić, Željko, Kazneno pravo, Opći dio I, Pravni fakultet u Zagrebu, 2003.
5. Josipović, Ivo, Uhićenje i pritvor, Targa, 1998.
6. Krapac, Davor, Kazneno procesno pravo, Prva knjiga: Institucije, Informator, 2000.
7. Krapac, Davor, Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskog kaznenog postupovnog prava, Narodne novine d. d., 2006.
8. Pavišić, Berislav, Komentar Zakona o kaznenom postupku, Dušević & Kršovnik d. o. o., 2001.
9. Pavišić, Berislav – Kamber, Krešimir – Parenta, Iva, Kazneno pravo Vijeća Europe, Paradox d. o. o., 2016.
10. Vodinelić, Vladimir, O pravnoj prirodi presumpcije nevinosti, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 1968.

Summary

THE PRESUMPTION OF INNOCENCE

The presumption of innocence and pre-trial detention represent *prima facie* two opposing categories: the first reflects one of the essential, fundamental criminal procedure rights of defendants in contemporary criminal proceedings, whereas the other embodies (among other things) the State's drive to improve the efficiency of the criminal prosecution and punishment of offenders. In practice, these two principles of law are in a sort of "process-based cohabitation". By analysing a relatively small (yet representative) sample of court decisions, including those rendered by the Constitutional Court of the Republic of Croatia, with reference to the case law of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union, the author attempts to determine which way the balance is tipping between the presumption of innocence and pre-trial detention. The general public is undeniably familiar with both of these principles of law, as they are ever-present in the media, often in misplaced contexts. This paper addresses the issue of the attitude of courts and state attorney offices towards the two principles of criminal procedural law based on the content of the decisions they make in the course of their work. The analysis of the decisions rendered by ordinary courts suggests that there are indications of a worrying situation that can potentially become a trend: the public is increasingly perceiving pre-trial detention as a prison sentence *in finem*, and such a state of affairs shows situations in court practice where pre-trial detention, as *ultima ratio societatis*

regarding the denying an individual his or her freedom, is ordered/prolonged to the detriment of the presumption of innocence of the defendant. Therefore, the presumption of innocence is, in a sense, in pre-trial detention! The paper therefore recommends that further studies of judicial practice be carried out with a view to aligning it with convention standards (primarily with the standards of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) and EU rights standards (in particular those under the Charter of Fundamental Rights of the European Union and the Directive (EU) of the European Parliament and of the Council of 9 March 2016 on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at the trial in criminal proceedings).

Keywords: presumption of innocence, pre-trial detention, County Court in Zadar, Supreme Court of the Republic of Croatia, Constitutional Court of the Republic of Croatia