

MARIN MRČELA*, DAMIRA DELOST**

Dokazni standardi u kaznenom postupku

Sažetak

Rad razmatra razgraničenje dokaznih standarda i probleme koji se s tim u svezi pojavljuju u praksi. Nakon kratkog teorijskog i poredbeno-pravnog prikaza dokaznih standarda s posebnim osvrtom na ključne razlike između common law i kontinentalnih sustava, razmotreno je njihovo aktualno uređenje u hrvatskome kaznenom postupku. U radu se analizira stupnjevanje dokaznih standarda u hrvatskom kaznenom postupovnom pravu, razmatra potreba njihova definiranja i drukčijeg označavanja te raščlanjuje sudska praksa Vrhovnog suda Republike Hrvatske radi plastičnijeg označavanja te problematike. Za policiju je to osobito važno s obzirom na različitost postupanja policije prema građaninu i osumnjičeniku, kao posebnoj procesno pravnoj ulozi uz koju se vežu odgovarajuće postupovne posljedice.

Ključne riječi: dokazni standardi, vjerojatnost, sumnja, nedvojbena.

UVOD

Dokazni standardi i teret dokazivanja povezani su pojmovi. Iako ne postoji jedinstvena definicija tereta dokazivanja, riječ je o temeljnom institutu svakog postupka s obzirom na interes stranke da tijelo koje odlučuje prihvati njene činjenične postavke. Da bi stranka u tome uspjela potrebna je određena količina i kakvoća dokaza. Upravo pod time podrazumijevamo standard dokazivanja koji se odnosi na proces dokazivanja, za razliku od tereta dokazivanja koji se odnosi na rješavanje posljedica neuspjeha tog procesa.¹

* dr. sc. Marin Mrčela, doc., sudac Vrhovnog suda Republike Hrvatske i redovni docent na Pravnom fakultetu u Osijeku, Hrvatska.

** univ. spec. crim. Damira Delost, sutkinja Općinskog suda u Rijeci, privremeno upućena na rad na Vrhovni sud Republike Hrvatske, Hrvatska.

¹ Uzelac, A. (2003). *Teret dokazivanja*. Doktorska disertacija. Zagreb: Pravni fakultet u Zagrebu. (dalje: Uzelac, 2003), str. 270.

Dokazni standardi razlikuju se s obzirom na pojedine vrste postupaka, ali razlike postoje ovisno o nacionalnom pravnom uređenju.²

S obzirom na njihovu neprijepornu važnost u praksi, predmet je ovoga rada kratki teorijski i poredbeno pravni prikaz dokaznih standarda, njihova stupnjevanja u hrvatskom kaznenom postupku s posebnim osvrtom na praktične primjere kao i moguću potrebu pojmovno određivanja pojedinih dokaznih standarda.

2. OPĆENITO O DOKAZNIM STANDARDIMA

Dokazni standard ili količina (kvantum) dokaza potreban da bi se činjenica smatrala dokazanom označava se prema broju i kakvoći dokaza potrebnim da se tomu teretu udovolji. U tom smislu razlikujemo različite stupnjeve uvjerenosti o postojanju tih činjenica koji se kreću od vjerojatnosti do utvrđenosti. U kaznenom postupku dokazne standarde tumače tijela kaznenog postupka koja utvrđuju činjenice. Iako u tom postupku i neki drugi subjekti utvrđuju činjenice (npr. vještaci), za odluku o pravno odlučnim činjenicama ipak je potrebno utvrđenje tijela kaznenog postupka.

Prema Bayeru, tijela kaznenog postupka mogu utvrditi činjenice na četiri načina i to: vlastitim opažanjem, iskazom osoba, čitanjem isprava i korištenjem tehničkih snimki.³ Vlastito je opažanje procesnog tijela najpouzdaniji način utvrđivanja činjenica u kaznenom postupku. To ne vrijedi za utvrđivanje činjenica s pomoću preostala tri načina. Kod vlastitog opažanja tijela kaznenog postupka, bez obzira na to kojim osjetilima opažaju činjenice (vid, sluh, njuh i dr.), uvijek je spoznajni lanac između njih i njegova iskustvenog uporišta najkraći jer tijelo kaznenog postupka svojom apercipijom određenoga predmeta, osobe ili pojave neposredno postaje uvjeren o njihovu postojanju ili nepostojanju.⁴ Suprotno tomu, kod ostala se tri spomenuta načina između svijesti onoga tko u kaznenom postupku utvrđuje činjenice i same činjenice koju treba utvrditi, umeću stanoviti „posrednici“, odnosno dokazi čiju vjerodostojnost tijelo kaznenog postupka, za razliku od prvog načina, mora uvijek ocijeniti (Krapac 2015: 433). Stoga je kod dokazivanja veća mogućnost spoznajne pogreške.

Kada je tijelo kaznenog postupka utvrdilo činjenicu na jedan od spomenuta četiri načina, tada govorimo o neposredno utvrđenoj pravno odlučnoj činjenici. Pravno odlučna činjenica može biti utvrđena i posredno na temelju jedne ili više činjenica koje nisu pravno odlučne, ali su važne u spoznajnom smislu jer nam omogućuju da na temelju njih i pravila

² Za građanski postupak v. Dika, M. (2018). *Građansko parnično pravo, Utvrđivanje činjenica, VII. knjiga*. Zagreb: Narodne novine; Katić, D. (2016). *Teret dokazivanja u različitim vrstama parničnih postupaka*. U: Hrvatsko društvo za građanskopravne znanosti i praksu. Tradicionalno XXXI. savjetovanje, Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse, Godišnjak 23. Zagreb: Organizator, 357.-404., a za upravni postupak Rajko, A. (2016). *Teret dokazivanja u upravnom postupku i upravnom sporu*. U: Dika, M., Dominković, F., Đerđa, D. i dr. Visoki upravni sud Republike Hrvatske. Zbornik radova Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi. Zagreb: Organizator, 61.-111.

³ Bayer, V. (1972). *Jugoslavensko krivično procesno pravo, knjiga druga: Pravo o činjenicama i njihovom utvrđivanju u krivičnom postupku*. Zagreb: Školska knjiga.

⁴ Krapac, D. (2015). *Kazneno procesno pravo, Prva knjiga: Institucije*. Zagreb: Narodne novine. (dalje: Krapac, 2015), str. 436. i 433.

općeg ljudskog iskustva utvrdimo pravno relevantne činjenice (Krapac, 2015: 435). U teoriji kaznenog postupovnog prava one se nazivaju indicijama. Praktično, one usmjeruju k utvrđenju neke pravno odlučne činjenice.

Dokazni standard usko je povezan sa subjektivnom i objektivnom koncepcijom tereta dokazivanja.⁵

Subjektivni koncept tereta dokazivanja svojstven je akuzatornom sustavu tipičnom za angloamerički sustav. Karakterizira ga aktivnost stranaka čije su procesne uloge suprotstavljene, a koja se sastoji u nužnosti predlaganja dokaza u raznim stadijima postupka s ciljem izbjegavanja negativnih postupovnih posljedica. Prema tom konceptu, pitanje oslobođenja od tereta dokazivanja vezano je za dokazni standard, odnosno pitanje stupnja (vjerojatnosti, uvjerenosti i izvjesnosti) koji se treba postići pojedinim dokazom da bi sudionik u postupku, čija je funkcija utvrđivanje spornih činjenica, uzeo određenu činjenicu za dokazanu (Uzelac, 2003:248). S obzirom na to da u toj situaciji odgovarajući dokazi trebaju udovoljiti pojedinim dokaznim standardima, nužnim se nameće pitanje je li dostatno da dokazni standardi budu stupanj unutrašnjeg uvjerenja tog sudionika ili je potrebno težiti postizanju objektivnog, po mogućnosti mjerljivog i provjerljivog stupnja vjerojatnosti za svaki pojedini dokaz.

Teret dokazivanja u objektivnom smislu, karakterističan za europske kontinentalne sustave, značajan je tek za kraj dokaznog postupka tijekom kojega sud izvodi dokaze po prijedlogu stranaka, ali i po vlastitom nahođenju (*ex mero motu*). Ovisno o tome koliko je dokazni standard u pojedinim sustavima visoko ili nisko postavljen – ovisi činjenica hoće li uopće doći do primjene pravila o teretu dokazivanja ili će se činjenica i bez tih pravila smatrati utvrđenom. Drugim riječima, ove sustave karakterizira proporcionalnost između tereta dokazivanja i stupnja dokaznog standarda jer viši dokazni standard dovodi do šire primjenjivosti pravila o teretu dokazivanja, dok snižavanje tog standarda isključuje mogućnost primjene tereta dokazivanja kao načina argumentacije donesene odluke (Uzelac, 2003).

Danas je u praksi, u pravilu, napušten sustav tzv. zakonske ili vezane ocjene dokaza, prema kojem zakoni propisuju spoznajnu vrijednost pojedinih dokaza pravilima koja unaprijed određuju koliko i kakvih se dokaza treba prikupiti da bi se neku pravno odlučnu činjenicu moglo smatrati utvrđenom i na temelju nje donijeti odluku. To je prepušteno sudu u okviru slobodne ocjene dokaza. Međutim i tu vrijede ograničenja jer činjenična utvrđenja moraju biti slobodna od sudačke samovolje i arbitrarnosti te takva da su prihvatljiva za svakog razumnog čovjeka (Krapac, 2015: 125). No slobodna ocjena dokaza nije kraj razvoja ocjene dokaza jer tehnološko znanstvena dostignuća dovode do potrebe drukčijeg pristupa vrednovanja dokaza.⁶

⁵ V. više Uzelac, 2003.

⁶ Predavanje prof. dr. Mirjana Damaške održano 6. srpnja 2019. na Pravnom fakultetu u Zagrebu. S obzirom na to da ni DNA analiza nije 100 % sigurna, postavlja se pitanje koliko neki dokaz uopće može biti 100 % siguran. Naime, nitko razborit ne bi rekao da za zaključak o određenoj pravno odlučnoj činjenici nije dovoljan rezultat DNA analize čija je točnost u postocima najmanje 99,97 %. Čak i takav znanstveno provjeren i potvrđen dokaz nije stopostotan. Težnja za apsolutnom sigurnošću koja bi trebala biti potvrđena matematičkim formulama nije prihvatljiva jer bi dovela do paralize kaznenog postupka. Zato je sada gotovo pa nemoguće napustiti razuman i logičan pristup utvrđivanju činjenica u kaznenom, a i u svakom drugom sudskom postupku. Taj pristup treba biti prihvatljiv svakom objektivnom, nepristranom i razboritom promatraču. Računalno utvrđivanje činjenica dovelo bi do toga

2.1. Kratki poredbeno-pravni prikaz dokaznih standarda

U današnje vrijeme globalizacije gotovo pa svi najteži oblici kriminaliteta imaju transnacionalno obilježje. Pred kazneni se postupak i međunarodnu suradnju u kaznenom postupku stoga svakodnevno postavljaju novi izazovi. Jedan je od tih izazova zasigurno i različito označavanje, stupnjevanje i tumačenje dokaznih standarda u pojedinim nacionalnim uređenjima, a što je posebno važno kod poduzimanja određenih dokaznih radnji. Stoga bi bilo dobro razmotriti potrebu za njihovim jednoobraznim označavanjem, odnosno ujednačavanjem u sadržajnom smislu. Međutim, u odsutnosti jedinstvenog rješenja *de lege ferenda*, ipak ne treba zanemariti da se način na koji tijela kaznenog postupka uzimaju u obzir i primjenjuju stupnjeve vjerojatnosti, razlikuje od teorijskih konstrukcija.

2.1.1. Angloamerički sustav

Jedna od razlika između europskih kontinentalnih sustava i *common law* sustava jest u tome što potonji strogo razlikuje dokazni standard primjenjiv u kaznenom standardu od dokaznih standarda u građanskom sudskom postupku. U građanskom se postupku primjenjuju niži standardi dokaza.

2.1.1.1. Građanski postupak

U građanskom je postupku u pravilu dostatan znatno niži standard dokaza, tzv. obična vjerojatnost ili „pretežnost dokaza“ (u Americi *preponderance of probabilities*) ili standard „ravnoteže vjerojatnosti“ (u Engleskoj *balance of probabilities*). Iznimno se u Americi za potpuni dokaz traži nešto viša vjerojatnost, tzv. *clear and convincing evidence* (jasan i uvjerljiv dokaz). Ipak, niti taj se standard ne može izjednačiti s onim potrebnim za utvrđivanje pitanja kaznene odgovornosti.

Građanski standard „pretežnost dokaza“ svodi se na uvjerenje da je postojanje sporne činjenice vjerojatnije od njezina nepostojanja. On mora sadržavati razborit stupanj vjerojatnosti, ali ne toliko visok kao onaj koji se traži u kaznenim predmetima (Uzelac, 2003:224). Standard „jasnog i uvjerljivog dokaza“ primjenjuje se u parnicama samo iznimno (primjerice u nekim predmetima u kojima se pojavi pitanje postojanja kaznenog djela). Na rang-listi dokaznih standarda nalazi se između tzv. obične vjerojatnosti i dokaza izvan razumne sumnje.

2.1.1.2. Kazneni postupak

U zemljama angloameričke pravne tradicije zahtijeva se da elementi kaznenog djela budu utvrđeni sa stupnjem vjerojatnosti koji isključuje svaku razboritu sumnju u mogućnost protivnog. To je standard izvan razumne sumnje (*beyond reasonable doubt*). Taj dokazni standard dolazi u obzir kada je jedini logičan zaključak koji može biti izveden iz dokaza da je optuženik počinio kazneno djelo.⁷

da odlučne činjenice pa i krivnju utvrđuje umjetna inteligencija čime bi tako osjetljiva djelatnost bila lišena svake humanosti.

⁷ Za dokazne standarde u engleskom pravu v. Murphy on Evidence, 11th Edition, Oxford University Press, 2009. (str. 105 i dalje). Za američko pravo v.; McCormick on Evidence, Sixth Edition, by Kenneth S. Brown (General Editor), Thomson/West, St. Paul, MN, USA, 2006. (str. 568 i dalje), LaFave,

Pri tome se ne traži matematička nego moralna sigurnost.⁸

Predmet koji je otvorio raspravu o primjenjivosti matematike u zaključivanju o postojanju odgovarajućeg dokaznog standarda jest predmet kalifornijskog Vrhovnog suda *People v. Collins* (438 P.2d. 33 Cal. 1968). U odsutnosti dokaza koji bi omogućili sigurnu identifikaciju bračnog para koji se teretio za razbojništvo, državno je odvjetništvo uvelo dokaz vještaka matematičara koji je u dokaznom postupku iznio vjerojatnost pojavljivanja para koji je mogao počiniti zločin, a odgovarao bi nesporno utvrđenim parametrima u tom postupku u omjeru jedan u 12 milijuna. Kalifornijski je Vrhovni sud tu presudu ukinuo smatrajući da su izvedeni dokazi o matematičkoj vjerojatnosti doveli do pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja jer je „matematičko suđenje“ (*trial by mathematics*) rezultiralo podređenim položajem obrane i u konačnici nepravičnim suđenjem (*miscarriage of justice*).

Standard *probable cause* uveden je u američki pravni sustav u predmetu *Illinois v. Gates*, 462 U.S. 213 (1983) i vezan je uz 4. amandman američkog Ustava.⁹ Prema toj odluci, praktična i zdravorazumska odluka da postoji razumna vjerojatnost dostatna je za izdavanje naloga za pretragu.

U okviru ocjene policijskog postupanja značajna su dva standarda i to *reasonable belief* (razumna vjerojatnost) kao zaključak razumno utemeljen u svjetlu okolnosti i *reasonable suspicion* (razumna sumnja). O potonjem je riječ kada policajac uoči neobično ponašanje za koje, s obzirom na iskustvo, može razumno zaključiti da je pred njim očigledno kriminalno ponašanje ili da osoba može biti naoružana i opasna [*Terry v. Ohio*, 392 U.S. 1 (1968)].

Pravni standard *credible evidence* (vrijednosni dokaz) vezan je uz ocjenu dokaza. Pod njime se podrazumijeva dokaz koji nije nužno istinit, ali vrijedi da ga porota razmotri. Naime, ako dokaz udovoljava kriterijima da je prirodan, razuman i moguć, navedeno upućuje na zaključak o njegovoj vjerodostojnosti.¹⁰

Za *common law* sustave karakteristično je da je funkcija suđenja podijeljena između profesionalnog suca i laičke porote. Stoga je u tom sustavu u praksi, za održivost odluke, najvažnija uputa suca poroti o primjenjivom dokaznom standardu, odnosno o tome kada se koju činjenicu može uzeti za dokazanu, a pritom je neodlučno je li porota uistinu primijenila taj dokazni standard.

Wayne R., Israel, Jerold H, King, Nancy: Criminal Procedure, Third Edition, West Group, St. Paul, Minn., 2000, (str. 540 i dalje), Saltzburg, Stephen, A. - Capra, Daniel, J.: American Criminal Procedure, Sixth Edition, West Group, St. Paul, Minn., 2000, (str. 1037).

⁸ *Victor v. Nebraska*, 22 III.511 US 1., 114 S Ct. 1239, 127 L. Ed. 2d 583 (1994) koji se odnosi na sudske upute poroti u dva predmeta.

⁹ Jedan od 27 amandmana na američki Ustav. Prvih je deset amandmana kasnije dobilo naziv Povelja o pravima, a odnose se na nepovredivost vlastite osobe, mjesta stanovanja, dokumenata te imovine od neosnovanih pretraga i zapljena.

¹⁰ Zato ovdje izgleda bolji prijevod „vrijednosni dokaz“, a ne „vjerodostojan dokaz“. Vrijednosni je onaj koji ima vrijednost da se tek razmotri, a vjerodostojnost je rezultat razmatranja dokaza.

2.1.2. Kontinentalni sustav

Ovdje ćemo iznijeti kratki prikaz dokaznih standarda prema Zakonu o kaznenom postupku Savezne Republike Njemačke,¹¹ talijanskom Zakoniku o kaznenom postupku¹² i Zakonu o kaznenom postupku Republike Austrije.¹³ Njemački i talijanski zakoni ne sadrže definiciju pojedinih dokaznih standarda.

Zakon o kaznenom postupku Republike Austrije jasno određuje da početna sumnja, tj. osnove sumnje (*Anfangsverdacht*) postoji kada se na temelju određenih indicija može zaključiti da je počinjeno kazneno djelo.¹⁴ Osnovana je sumnja (*Tatverdacht*), koju Zakon o kaznenom postupku Republike Austrije izriječno ne definira, standard za poduzimanje određenih dokaznih radnji. Primjerice, ako se tijekom izvođenja dokaza pred sudom pojave okolnosti koje su važne za ocjenu postoji li osnovana sumnja, sud po službenoj dužnosti može izvoditi i druge dokaze.¹⁵ Pretraga osoba i mjesta može se poduzeti samo ako se na temelju određenih činjenica može zaključiti da je osoba osumnjičena za kazneno djelo ili se predmeti ili dokazi moraju zaštititi ili osigurati.¹⁶ Osnovana sumnja (*dringende Tatverdacht*) traži se za određivanje istražnog zatvora (*wenn der Beschuldigte einer bestimmten Straftat dringend verdächtig*).¹⁷ Tužitelj podiže optužnicu ako je činjenično stanje u dovoljnoj mjeri razjašnjeno da se opravdano može očekivati osuđujuća presuda (*wenn auf Grund ausreichend geklärten Sachverhalts eine Verurteilung nahe liegt*).¹⁸ O rezultatima dokaznog postupka sud odlučuje po slobodnom uvjerenju, na osnovi ocjene svih činjenica iznesenih tijekom rasprave.¹⁹

Prema njemačkom je Zakonu o kaznenom postupku za pretragu dostatna sumnja (*verdächtig ist*).²⁰ Za određivanje istražnog zatvora traži se osnovana sumnja (*der Tat dringend verdächtig*).²¹ Tužitelj pokreće postupak ako postoji dovoljno činjeničnih pokazatelja (*Anhaltspunkte vorliegen*),²² a optužnicu ako istraga daje dovoljnu osnovu za podizanje optužnice (*genügenden Anlaß*).²³ O rezultatima dokaznog postupka sud odlučuje po slobodnom uvjerenju, na osnovi ocjene svih činjenica iznesenih tijekom rasprave.²⁴

¹¹ Strafprozeßordnung. <https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (dalje: StPO Savezne Republike Njemačke).

¹² Codice di Procedura Penale. <https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>.

¹³ Strafprozeßordnung. <https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (dalje: StPO Republike Austrije).

¹⁴ § 1. (3) StPO Republike Austrije.

¹⁵ § 104. (2) StPO Republike Austrije.

¹⁶ § 119. (1) StPO Republike Austrije.

¹⁷ § 173. (1) StPO Republike Austrije.

¹⁸ § 210. i § 211. StPO Republike Austrije.

¹⁹ § 246. StPO Republike Austrije.

²⁰ § 102 StPO Savezne Republike Njemačke.

²¹ § 112(1) StPO Savezne Republike Njemačke.

²² § 152(2) StPO Savezne Republike Njemačke.

²³ § 170(1) StPO Savezne Republike Njemačke.

²⁴ § 261 StPO Savezne Republike Njemačke.

Za provođenje pretrage po talijanskom Zakoniku o kaznenom postupku potreban je osnovan razlog (*fondato motivo*).²⁵ Mjere opreza se ne mogu primijeniti ako za to ne postoje ozbiljni indiciji krivnje (*gravi indizi di colpevolezza*).²⁶ Sudac ocjenjuje dokaz obrazlažući rezultate prikupljenih dokaza i primijenjene kriterije pri čemu postojanje jedne činjenice ne može biti izvedeno iz indicija, osim ako ovi nisu ozbiljni, precizni i usklađeni (*gravi, precisi e concordanti*).²⁷ Za donošenje osuđujuće presude potrebno je utvrditi da je optuženik kriv izvan razumne sumnje (*al di là di ogni ragionevole dubbio*).²⁸

2.1.3. Pojedini sustavi država bivše Jugoslavije

Zakonik o krivičnom postupku Republike Srbije definira dokazne standarde razlikujući ih prema intenzitetu.²⁹ Najniži je stupanj sumnje osnov sumnje, potom slijedi osnovana sumnja te opravdana sumnja kao najviši stupanj sumnje. Osnov sumnje definira se kao ukupnost činjenica koje posredno ukazuju na to da je počinjeno kazneno djelo ili da je određena osoba počinitelj kaznenog djela.³⁰ Osnovana sumnja određena je kao skup činjenica koje neposredno ukazuju na to da je određena osoba počinitelj kaznenog djela.³¹ Opravdana sumnja definirana je kao ukupnost činjenica koje neposredno potkrjepljuju osnovanu sumnju i opravdavaju podizanje optužbe.³² Primjerice, za izdavanje naloga o pretrazi potrebna je vjerojatnost,³³ postojanje osnova sumnje potrebno je za donošenje naredbe državnog odvjetnika o pokretanju istrage,³⁴ istražni zatvor može se odrediti protiv osobe za koju postoji osnovana sumnja da je počinila kazneno djelo,³⁵ ali za podizanje i potvrđivanje optužnice nije dovoljna osnovana, već mora postojati opravdana sumnja da je određena osoba počinila kazneno djelo.³⁶ U literaturi se smatra da definicije tih pojmova nisu sasvim precizne i točne jer je riječ o subjektivnom uvjerenju tijela koja vode postupak o postojanju određenih činjenica koje se zasniva na dokazima i indicijama, a ne u kvaliteti dokaza (posredni i neposredni).³⁷ ZKPRS definira i izvjesnost kao zaključak o nesumnjivom postojanju ili nepostojanju činjenica,

²⁵ Art. 352. 1. Codice di Procedura Penale. Za prijevod pojedinih dokaznih standarda detaljnije v. Pavišić, B. (2002). *Talijanski kazneni postupak*. Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Biblioteka Zavoda za kaznene znanosti Mošćenice.

²⁶ Art. 273. 1. i 1-bis. Codice di Procedura Penale.

²⁷ Art. 192. 1. i 2. Codice di Procedura Penale.

²⁸ Art. 533. 1. Codice di Procedura Penale.

²⁹ ("Sl. glasnik RS", br. 72/2011., 101/2011., 121/2012., 32/2013., 45/2013., 55/2014. i 35/2019.). https://www.paragraf.rs/propisi/zakonik_o_krivicnom_postupku.html. (dalje: ZKPRS).

³⁰ Članak 2. točka 17. ZKPRS-a.

³¹ Članak 2. točka 18. ZKPRS-a.

³² Članak 2. točka 19. ZKPRS-a.

³³ Članak 152. stavak 1. ZKPRS-a.

³⁴ Članak 295. stavak 1. ZKPRS-a.

³⁵ Članak 211. stavak 1. ZKPRS-a.

³⁶ Članak 331. stavak 1. i članak 341. stavak 1. u vezi s člankom 338. stavkom 1. točkom 3. ZKPRS-a.

³⁷ Grubač, M. i Vasiljević, T. (2014). *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*. Beograd: PROJURIS. (dalje: Grubač-Vasiljević, 2014), O posrednim i neposrednim dokazima u kaznenom postupku v. više Krapac, D. (1982). *Neposredni i posredni dokazi u krivičnom postupku*. Zagreb: Informator.

zasnovan na objektivnim kriterijima rasuđivanja.³⁸ Izvjesnost je uvjerenje suda izvan svake razumne sumnje i traži se prilikom donošenja konačne odluke (Grubač – Vasiljević, 2014: 35).

Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine razlikuje osnove sumnje i osnovanu sumnju.³⁹ Međutim tim je Zakonom definirana samo osnovana sumnja i to kao viši stupanj sumnje zasnovan na prikupljenim dokazima koji upućuju na zaključak da je počinjeno kazneno djelo.⁴⁰ Prema tom se Zakonu dovoljno osnova za sumnju traži za izdavanje naloga o pretrazi⁴¹ i za donošenje naredbe državnog odvjetnika o pokretanju istrage.⁴² Istražni se zatvor, kao i prema ZKPRS-u, može odrediti protiv osobe za koju postoji osnovana sumnja da je počinila kazneno djelo.⁴³ Osnovana sumnja je prema ZKPBiH-u dostatna za podizanje⁴⁴ i potvrđivanje optužnice.⁴⁵ Jednako tako, sud je dužan savjesno ocijeniti svaki dokaz pojedinačno i u vezi s ostalim dokazima i na temelju takve ocjene izvesti zaključak je li neka činjenica dokazana.⁴⁶

Zakon o kaznenom postupku Sjeverne Republike Makedonije⁴⁷ definira osnove sumnje kao spoznaju koja se na temelju kriminalističkog znanja i iskustva može smatrati za dokaz da je počinjeno kazneno djelo.⁴⁸ Osnovanu sumnju ZKPSRM određuje kao viši stupanj sumnje utemeljen na pribavljenim dokazima koji upućuju na zaključak da je određena osoba počinila kazneno djelo⁴⁹. Za izdavanje naloga o pretrazi dostatna je vjerojatnost,⁵⁰ a za određivanje istražnog zatvora osnov sumnje.⁵¹ Da bi državni odvjetnik donio nalog o provođenju istražnog postupka potrebna je osnovana sumnja,⁵² a za odobravanje optužnice mora postojati dovoljno dokaza u prilogu optužnice.⁵³ Presudu kojom se optuženik oslobađa optužbe izreći će sud ako državni odvjetnik ili tužitelj nije dokazao izvan razumne sumnje da je optuženik

³⁸ Članak 2. točka 20. ZKPRS-a.

³⁹ ("Službeni glasnik Bosne i Hercegovine", br. 3/2003., 32/2003. – ispr., 36/2003., 26/2004., 63/2004., 13/2005., 48/2005., 46/2006., 29/2007., 53/2007., 58/2008., 12/2009., 16/2009., 53/2009. – dr. zakon, 93/2009., 72/2013. i 65/2018.). https://advokat-prnjavorac.com/zakoni/Zakon_o_kvivicnom_postupku_BiH_-_preciscena_nezvjanicna_verzija.pdf. (dalje: ZKPBiH).

⁴⁰ Članak 20. toč. m) ZKPBiH-a.

⁴¹ Članak 51. stavak 1. ZKPBiH-a.

⁴² Članak 216. stavak 1. ZKPBiH-a.

⁴³ Članak 132. stavak 1. ZKPBiH-a.

⁴⁴ Članak 226. stavak 1. ZKPBiH-a.

⁴⁵ Članak 228. stavak 3. ZKPBiH-a.

⁴⁶ Članak 281. stavak 1. ZKPBiH-a.

⁴⁷ (Службен весник на Република Македонија, бр. 150/10.). <http://www.slvesnik.com.mk/Issues/BDBF29F810D5E9468FC65FA542B857B3.pdf>. (dalje: ZKPSRM).

⁴⁸ Članak 21. točka 14. ZKPSRM-a.

⁴⁹ Članak 21. točka 15. ZKPSRM-a.

⁵⁰ Članak 182. stavak 1. ZKPSRM-a.

⁵¹ Članak 165. stavak 1. ZKPSRM-a.

⁵² Članak 292. stavak 1. ZKPSRM-a.

⁵³ Članak 338. stavak 1. točka 4. ZKPSRM-a.

počinio kazneno djelo za koje se optužuje.⁵⁴

ZKPSRM u odnosu na dokaznu radnju prepoznavanja osoba i predmeta od strane svjedoka uvodi kao dokazni standard sigurnosti, predviđajući da će svjedok nakon prepoznavanja dati izjavu o tome može li osobu ili predmet prepoznati sa sigurnošću ili s određenim stupnjem vjerojatnosti.⁵⁵

Za razliku od spomenutih postupovnih zakona, Zakonik o krivičnom postupku Crne Gore ne sadrži definiciju ni jednog od dokaznih standarda.⁵⁶ Prema ZKPCG-u, za izdavanje naloga o pretrazi potrebni su osnovi sumnje.⁵⁷ Za donošenje naredbe državnog odvjetnika o pokretanju istrage,⁵⁸ za određivanje istražnog zatvora⁵⁹ te za podizanje i potvrđivanje optužnice potrebno je postojanje osnovane sumnje.⁶⁰ ZKPCG, kao i ZKPBiH, propisuje da je sud dužan savjesno ocijeniti svaki dokaz pojedinačno i u vezi s ostalim dokazima i na osnovi takve ocjene izvesti zaključak o tome je li neka činjenica utvrđena.⁶¹

3. DOKAZNI STANDARDI U HRVATSKOM KAZNENOM POSTUPKU

3.1. Zakon o kaznenom postupku⁶²

Hrvatsko kazneno postupovno zakonodavstvo, ovisno o pojedinim fazama postupka, razlikuje više dokaznih standarda koje gradira od najniže razine dostatne za poduzimanje pojedinih dokaznih radnji do najvišeg stupnja potrebnog za izricanje presude kojom se optuženik proglašava krivim.

Vjerojatnost je najniži dokazni standard. Pretraga doma i drugih prostora, sredstava prijevoza i druge pokretne stvari te osobe poduzima se radi pronalaženja počinitelja kaznenog djela, predmeta ili tragova važnih za kazneni postupak, kad je vjerojatno da se oni nalaze u određenom prostoru, kod određene osobe ili na njezinu tijelu.⁶³ U spoznajnom bi se smislu moglo reći da će vjerojatnost za onoga tko odlučuje o pretrazi biti dovoljna kada ocijeni kako

⁵⁴ Članak 403. točka 3. ZKPSRM-a.

⁵⁵ Članak 220. stavak 1. ZKPSRM-a.

⁵⁶ "Službeni list Crne Gore", br. 57/2009., 49/2010., 47/2014. – odluka US, 2/2015. – odluka US, 35/2015., 58/2015. – dr. zakon i 28/2018. – odluka US. <https://www.paragraf.me/propisi-crnegore/zakonik-o-krivicnom-postupku.html>. (dalje: ZKPCG).

⁵⁷ Članak 75. stavak 1. ZKPCG-a.

⁵⁸ Članak 275. stavak 1. ZKPCG-a.

⁵⁹ Članak 175. stavak 1. ZKPCG-a.

⁶⁰ Članak 290. stavak 4. točka 4. i članak 296. stavak 1. u vezi s člankom 294. stavkom 1. točkom 3. ZKPCG-a.

⁶¹ Članak 370. stavak 2. ZKPCG-a.

⁶² Zakon o kaznenom postupku („Narodne novine“ broj 152/08., 76/09., 80/11., 121/11. – pročišćeni tekst, 91/12. - Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, 143/12., 56/13., 145/13., 152/14. i 70/17. – dalje: ZKP/08.). Dokazni standardi postoje i u kaznenom materijalnom pravu. Primjerice, pojmovi „nesavjesno“ i „očito nesavjesno“ očigledno imaju različite sadržaje, odnosno različito su gradirani. No, njihovo razmatranje izlazi izvan okvira ovoga rada pa to ostavljamo za ubuduće.

⁶³ Članak 240. stavak 2. ZKP/08.

su izgledi da će pretragom nešto pronaći pretežniji nad izgledima da se to neće dogoditi, pri čemu kriterij pretežnosti spoznaje treba tumačiti u pravnom smislu (Krapac, 2015:320). Ustavnopravna je teorija za takvo tumačenje utvrdila četverostruki kriterij.⁶⁴ Prema prvome kriteriju, postojanje vjerojatnosti mora prethoditi određivanju dokazne radnje i svake druge mjere procesne prisile koju zakon dopušta pod tim uvjetom. Drugi kriterij zahtijeva da na temelju takvog stupnja vjerojatnosti o postojanju činjenica konkretno proizlazi da je počinjeno kazneno djelo (nisu dostatna paušalna nagađanja, kalkulacije, spekuliranja, nečiji vrijednosni sud o nekoj osobi i slično) (Krapac, 2015:320). Treći kriterij traži ispunjenje uvjeta razmjernosti, a četvrti da se vjerojatnost može jasno izraziti na logičan i za sve sudionike postupka, uvjerljiv način. Vjerojatnost mora proizlaziti iz objektivno provjerljivih podataka i obavijesti (dokaza) o činjenicama povezanim s kaznenim djelom i/ili počiniteljem i mora se moći izraziti (Krapac, 2015:321). Stoga prema tim kriterijima ključnu ulogu imaju indicije koje prema jednoj spoznajnoj fazi utvrđujemo na način kako se utvrđuje bilo koja vrsta činjenica u kaznenom postupku, a u drugoj fazi utvrđenu indiciju koristimo kao logički argument.⁶⁵

Jednako tako, policija može bez naloga o pretrazi provesti pretragu osobe pri izvršenju naloga o dovođenju ili pri uhićenju ako postoji vjerojatnost da ta osoba posjeduje oružje ili oruđe za napad ili ako postoji vjerojatnost da će odbaciti, sakriti ili uništiti predmete ili tragove koje treba od nje oduzeti kao dokaz postupku.⁶⁶ Otisci prstiju ili drugih dijelova tijela mogu se uzimati od osoba za koje postoji vjerojatnost da su mogle doći u dodir s tim predmetima i bez njihove privole, ako je potrebno utvrditi od koga potječu.⁶⁷

Za provjeru uspostavljanja telekomunikacijskog kontakta potrebna je sumnja za koji zakonski izraz se navodi da je, u logičnom smislu, istovjetan izrazu vjerojatnost koja se, kao psihološka kategorija može stupnjevati (Krapac, 2015:319).⁶⁸

Osnova sumnje definira se u literaturi kao polazni pojam u slijedu stupnjevite (graduirane) vjerojatnosti koja obilježava kazneni postupak.⁶⁹ Ona je *conditio sine qua non* za određivanje posebnih dokaznih radnji,⁷⁰ odnosno pritvora⁷¹. Materijalno-pravni smisao osnova sumnje, uključuje *prima facie* kvalifikaciju, dok je njihov funkcionalni smisao donošenje kriminalističke diferencijalne dijagnoze, hipoteze o kaznenom djelu za koje se progoni po službenoj dužnosti koja počiva na stvarnim dokazima jer puko nagađanje nije dostatno (Pavišić, 2005:237). S obzirom na to da se u praksi i teoriji stalno povlači dilema minimalnog stupnja potrebnog za postojanje osnova sumnje, uvijek bi trebalo krenuti od sumnje utemeljene na prihvatljivim činjenicama koje su postojale prije oduzimanja slobode uhićeniku.⁷²

⁶⁴ Krapac, 2015. koji se poziva na Zupančić, B. M. i grupa autora (1995). *Ustavno kazensko procesno pravo*. Ljubljana: nakl. autora.

⁶⁵ V. i Grubiša, M. (1980). Činjenično stanje u krivičnom postupku. Zagreb: Informator.

⁶⁶ Članak 246. stavak 4. ZKP/08.

⁶⁷ Članak 307. stavci 1. i 2. ZKP/08.

⁶⁸ Članak 339.a stavci 1. i 2. ZKP/08.

⁶⁹ Pavišić, B. (2005.). *Komentar Zakona o kaznenom postupku*. Rijeka: Žagar d.o.o. (dalje: Pavišić, 2005), str. 237.

⁷⁰ Članak 332. stavak 1. ZKP/08.

⁷¹ Članak 112. stavak 1. ZKP/08.

⁷² Pavlović, Š. (2014). *Zakon o kaznenom postupku*. Rijeka: Libertin naklada d.o.o., (str. 252-253).

ZKP/08. uvodi i dokazni standard ozbiljne vjerojatnosti kod jamstva. Naime, ako postoji ozbiljna vjerojatnost da će okrivljenik postupiti protivno uvjetima rješenja o jamstvu, na prijedlog državnog odvjetnika, može se odrediti istražni zatvor protiv okrivljenika, a jamstvo će se ukinuti te će se jamčevina vratiti osobi koja ju je dala.⁷³ Postojanje ozbiljne vjerojatnosti da je branitelj primanjem novca ili imovine od okrivljenika počinio kazneno djelo ili bio sudionik u kaznenom djelu pranja novca iz članka 265. stavka 1. do 4. Kaznenog zakona, može biti razlogom da mu sud, na obrazloženi prijedlog državnog odvjetnika, rješenjem uskrati pravo na zastupanje u tom predmetu.⁷⁴ S tim u svezi nužnim se nameće pitanje pravne prirode standarda ozbiljne vjerojatnosti, odnosno njegova rangiranja u odnosu na osnove sumnje i osnovanu sumnju. Ozbiljna vjerojatnost postoji onda kad na određeno stanje ukazuju dokazi.⁷⁵ Smatramo da taj dokazni standard mora udovoljavati višim zahtjevima od polaznog pojma osnova sumnje jer nalaže kritičnije postupanje prilikom ispitivanja i obrazlaganja te osnove. Stoga bi u praksi standard ozbiljne vjerojatnosti trebao odgovarati standardu osnovane sumnje.

Osnovana je sumnja kao viši stupanj vjerojatnosti potrebna za određivanje istražnog zatvora,⁷⁶ za provođenje istrage i za potvrđivanje optužnice.⁷⁷ Za podizanje optužnice za kaznena djela za koja se ne provodi istraga traži se da prikupljeni podaci koji se odnose na kazneno djelo i počinitelja daju dovoljno osnova za podizanje optužnice.⁷⁸ Osnovana sumnja mora se zasnivati na podacima i dokazima koji se moraju sadržajno odnositi na kazneno djelo kao stvarnu pojavu sukladnu sa zakonskim opisom kaznenog djela i na osobu počinitelja te na njihovu međusobnu povezanost (Pavišić, 2005:266). Ona mora biti dovoljno jasna da bi se mogla predočiti, odnositi se na predmet i temeljiti se na konkretnim okolnostima te biti prikladna za kontradiktornu provjeru (Pavišić, 2005:266).

Najviši dokazni standard ZKP/08. ima za osuđujuću presudu. Presudu kojom se optuženik proglašava krivim sud će izreći ako nedvojbeno utvrdi da je optuženik počinio kazneno djelo za koje je optužen.⁷⁹ Taj je standard prema literaturi sličan standardu *beyond a reasonable doubt* svojstvenom sustavu *common law* (Pavišić, 2015:515). No on je sličan, ali ne i istovjetan. Naime, zakonski izričaj nedvojbeno utvrđenje upitan je jer on u stvari znači stopostotnu sigurnost, nešto što je apsolutno. Sigurnost izražena u matematičkim postocima iznosi 100 %, a taj je stupanj nemoguće postići u kaznenom postupku. Stoga bi, s obzirom na mogućnost postojanja dvojbe glede tumačenja tog izričaja, za donošenje osuđujuće presude *de lege ferenda* trebalo razmotriti uvođenje standarda izvan razborite sumnje pod kojim se podrazumijeva pouzdano utvrđenje, a ne nedvojbeno kako sada traži ZKP/08.⁸⁰

⁷³ Članak 105. stavak 3. ZKP/08.

⁷⁴ Članak 70. stavak 5. ZKP/08.

⁷⁵ Pavišić, B. (2015). *Komentar Zakona o kaznenom postupku s prilogima*. Šmrika-Templar book. (dalje: Pavišić, 2015). str. 160.

⁷⁶ Članak 123. stavak 1. ZKP/08.

⁷⁷ Članak 354. stavak 1. u vezi s člankom 355. stavkom 1. i 2. ZKP/08.

⁷⁸ Članak 341. stavak 2. ZKP/08.

⁷⁹ Članak 455. stavak 1. ZKP/08.

⁸⁰ Detaljnije razmatranje ove problematike nadilazi potrebe rada.

3.1.1. Dokazni standardi u sudskoj praksi

Razmatranje dokaznih standard nije moguće bez sudske prakse koja daje konačne, odnosno praktične definicije zakonskog nazivlja. To je i sasvim razumljivo jer je jedino sud ovlašten i dužan tumačiti zakone, odnosno zakonske pojmove.

3.1.1.1. Osnove sumnje

Sudska praksa definira osnove sumnje kao „niži standard vjerojatnosti da je kazneno djelo počinjeno nego što je to osnovana sumnja. Osnove sumnje označavaju postojanje barem jedne okolnosti da je kazneno djelo počinjeno.“ (VSRH I Kž-Us-165/15-4 od 11. siječnja 2016.). Iz ove je odluke razvidno i koji je sadržaj standarda osnove sumnje. Koje su to okolnosti, odnosno koja je to okolnost ili dokaz koji upućuje na postojanje osnova sumnje je *questio facti*. Primjerice, „...osnove sumnje o učinu kaznenog djela proizlaze iz operativnog izvješća PSUD – Odjela kriminaliteta droga“ (VSRH I Kž-Us-30/09-3 od 16. travnja 2009.). U drugom je predmetu sud utvrdio da za postojanje osnova sumnje postoji više okolnosti; „... okolnosti koje su bile osnova za izdavanje i produljenje naloga (prijava dvojice stranih državljana da im je policajac naplatio prometnu kaznu, a da nije izdao potvrdu, okolnost kupovine stana i auta koji ne odgovaraju primanjima, javni pogovor o protuzakonitom primanju novca),“ upućuju na to „da su postojale osnove sumnje za određivanje posebnih dokaznih radnji.“ (VSRH I Kž-Us-165/15-4 od 11. siječnja 2016.).

3.1.1.2. Standard razlikovanja građanina od osumnjičenika

Za praksu i postupanje policije važna je odluka u kojoj je razmatrano u kojem trenutku građanin postaje osumnjičenik.⁸¹ Pitanje procjene policije kada građanin postaje osumnjičenik, a osobito provjere te procjene koju će raditi sud, postupovnoppravno je vrlo važno zbog prava na koja treba biti upozoren osumnjičenik, a samim time i zbog procjene zakonitosti postupanja policije prilikom prikupljanja obavijesti od građana ili ispitivanja osumnjičenika. U primjeru koji smo pronašli osumnjičeni D. T. za kazneno djelo sprječavanja dokazivanja ispitan je pred policijom prema članku 208.a ZKP/08. U tom je iskazu naveo da ga je policija dan ranije obavijestila da je njegov brat zadržan na policiji i da je zato bacio drogu u susjedno dvorište. Sud je ocijenio da nije postojala „dostatna razina vjerojatnosti o počinjenju kaznenog djela koja bi priječila prikupljanje obavijesti od D. T.-a kao građanina. Naime, ... i pod pretpostavkom da je policija bila svjesna značaja obavijesti koju je prenijela D. T., o uhićenju njegova brata ... povezano s činjenicom da pretragom doma sljedećeg dana droga nije pronađena, poziv D. T.-a u policijsku postaju predstavlja poziv građaninu, moguće i kao potencijalnom osumnjičeniku“, a to još nije dostatna razina osnova sumnje u kojoj bi građanin postao osumnjičenik. „Tek u trenutku „izjave“ D. T.-a da je drogu sakrio, ista predstavlja dostatnu razinu osnova sumnje o počinjenju kaznenog djela sprječavanja dokazivanja kada je policija prestala s prikupljanjem obavijesti te je poduzela radnje radi razjašnjenja te sumnje. Tada je D. T. stekao svojstvo osumnjičenika sukladno s čl. 202. st. 2. toč. 1.

⁸¹ V. više Burić, Z., Karas, Ž. (2017). *Prilog raspravi o dvojbama vezanima uz novu definiciju osumnjičenika i radnju njegova ispitivanja*. Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, 24(2), 443.-282. <https://hrcak.srce.hr/196298-28.8.2019>. i Karas, Ž. (2009). *Sudska praksa o policijskom postupanju: osnove sumnje i osnovana sumnja; zatvoreni krug indicija*. Policijska i sigurnost, 18(3), 387.-392. <https://hrcak.srce.hr/79701-13.9.2019>.

ZKP/08, neovisno o činjenici je li samoinicijativno u policijsku postaju donio prethodno sakrivene predmete“ (VSRH I KŽ-168/2018-4 od 26. travnja 2018.). Iz odluke je razvidno da se rabe dva standarda; vjerojatnost o počinjenju djela i osnove sumnje da je građanin postao osumnjičenik. U biti je to ovdje jedno te isto jer iz odluke slijedi da se traži barem jedna okolnost, odnosno dokaz da je kazneno djelo počinjeno. Ipak, radi jasnoće pravna nazivlja kojima se označavaju dokazni standardi ne bi ih trebalo miješati jer „vjerojatnost“ i „osnove sumnje“ ipak upućuju na različito stupnjevani dokazni standard. Osim toga, vidjeli smo da ZKP/08. u određenim situacijama rabi naziv „vjerojatnost“ i „ozbiljna vjerojatnost“, a koji očito predstavljaju zasebne dokazne standarde.

Treba dodati da iz odluke slijedi da se pravi razlika između građanina, potencijalnog osumnjičenika i osumnjičenika. Samo osumnjičenik treba dobiti pouku iz članka 208.a ZKP/08. i ako su ispunjeni ostali uvjeti iz te odredbe, onda je njegov iskaz dokaz u kaznenom postupku. Kazivanje građanina pa i „potencijalnog osumnjičenika“ to nije. Jasno je da svaki građanin nije odmah i osumnjičenik, ali niti „potencijalni osumnjičenik“. Taj naziv ZKP/08. uopće ne koristi. Zato bi, radi izbjegavanja dvojbi kod označavanja sadržaja dokaznih standarda, a posebno kod označavanja procesnih sudionika kada zakon uz njihove nazive traži određene forme postupanja, trebalo izbjegavati uporabu nazivlja koje nije zakonsko. Terminologija je važna jer svaki naziv ima svoje značenje, odnosno sadržaje koji su pravno odlučni, osobito kada je riječ o (ne)zakonitosti radnji koje se poduzimaju u odnosu na određenu procesnu ulogu. Zato bi trebalo izbjegavati uporabu naziva „potencijalni osumnjičenik“ i to iz najmanje dvaju razloga. Prvo, ZKP/08. ne poznaje taj termin. Drugo, on uvodi međustupanj između građanina i osumnjičenika koji vrlo lako može dovesti do dvojbi, a time i pravne nesigurnosti jer je nejasno je li riječ o građaninu ili osumnjičeniku u smislu zakona i načina postupanja policije. Ako „potencijalni osumnjičenik“ u smislu zakonskih odredbi nije građanin, a niti osumnjičenik, onda se postavlja pitanje koja je njegova procesna uloga, odnosno kako policija treba postupati prema njemu. Ta dvojba treba biti otklonjena uporabom zakonskog nazivlja; ili je riječ o građaninu, ili o osumnjičeniku.

3.1.1.3. Vjerojatnost i ozbiljna vjerojatnost

S obzirom na to da ZKP/08. rabi termine vjerojatnost i ozbiljna vjerojatnost, utoliko je važno vidjeti može li se odrediti sadržajna razlika u tim standardima. U sljedećem je primjeru razmatrano stupnjevanje vjerojatnosti. „Vjerojatnost da je okrivljenik počinio kazneno djelo moguće je, naravno, stupnjevati, pri čemu ZKP/08. poznaje nekoliko potrebnih razina te vjerojatnosti koju, ovisno o stadijima postupka, određuje kao „sumnju“ (primjerice, u članku 339.a stavcima 1. i 2.), „osnove sumnje“ (primjerice, u članku 112. stavku 1., u članku 207. stavku 1., u članku 332. stavku 1.), „osnovanu sumnju“ (primjerice, u članku 123. stavku 1., u članku 213. stavku 1., u članku 217. stavku 1.) te „nedvojbeno utvrđenje da je optuženik počinio kazneno djelo za koje je optužen“ (članak 455. stavak 1.).“ (VSRH I KŽ-282/2017-3 od 24. svibnja 2017-3). Međutim, ista odluka u odnosu na osnovanu sumnju „da je okrivljenik počinio kazneno djelo stavljeno mu na teret, a koja predstavlja viši stupanj takve vjerojatnosti i pretpostavka je pokretanja istrage ili istraživanja odnosno podizanja optužnice bez istrage te njenog potvrđivanja“, zahtijeva da ona „postoji ili ne postoji.“, pa je tako „određeni stupanj osnovane sumnje“ dovoljan za potvrđivanje optužnice, što nije slučaj ako sud smatra da on „nije dostatan“. Ova odluka dakle govori o „vjerojatnosti“, ali je očito da je riječ o

rangiranju vjerojatnosti za počinjenje djela, a ne o „vjerojatnosti“ ili „ozbiljnoj vjerojatnosti“ koju ZKP/08. rabi kao zaseban dokazni standard. Zato citirana odluka ne određuje stupnjevanje standarda vjerojatnosti i ozbiljne vjerojatnosti, nego objašnjava sadržaje dokaznih standarda osnova sumnje, osnovane sumnje i nedvojbenosti. Ipak, nedvojbeno je da je dokazni standard vjerojatnosti sadržajno niže rangiran nego ozbiljna vjerojatnost. Razlikovanje tih dvaju dokaznih standarda može *mutatis mutandis* biti objašnjeno po uzoru na razlikovanje između osnova sumnje i osnovane sumnje.

3.1.1.4. Osnovana sumnja

Dokazni standard osnovane sumnje potreban je kod određivanja istražnog zatvora i kod potvrđivanja optužnice. Osnovana sumnja ima viši spoznajni standard od osnova sumnje. Ako je osnova sumnje barem jedna okolnost (ili dokaz), onda bi osnovana sumnja trebala biti sve ono što je više od osnova sumnje. Sudska praksa jasno upućuje na koji je način pogrebno obrazložiti postojanje osnovane sumnje. Pri tome se razlikuje način obrazlaganja osnovane sumnje kod istražnog zatvora prije i nakon potvrđivanja optužnice. Tako „... prije potvrđivanja optužnice, puko nabranje dokaza bez navođenja konkretnijeg sadržaja pojedinih dokaza ne može se prihvatiti dostatnim obrazloženjem u smislu odredbe članka 124. stavka 3. ZKP/08. jer ne predstavlja određeno i potpuno izlaganje činjenica i dokaza iz kojih proizlazi postojanje osnovane sumnje da je okrivljenik počinio inkriminirana mu kaznena djela.“ (VSRH II Kž-208/2018-6 od 14. svibnja 2018.).

O postojanju osnovane sumnje kod primjene mjere istražnog zatvora zaključuje se iz sadržaja bitnog dokaza kojega se ne ocjenjuje. Tako „... dostatan stupanj osnovane sumnje u odnosu na pitanje identiteta počinitelja djela za sada proizlazi iz zapisnika o prepoznavanju, čija zakonitost ovdje nije predmetom ispitivanja.“ (VSRH II Kž 251/2018-4 od 14. lipnja 2018.).

Osim pitanja (ne)zakonitosti pojedinih dokaza, sud prilikom odlučivanja o primjeni mjere istražnog zatvora nije ovlašten ulaziti u pojedina činjenična pitanja i utvrđivanje kaznene odgovornosti jer odluku o tome donosi raspravni sud nakon provedenog kontradiktornog postupka (II Kž-306/2019-4 od 23. kolovoza 2019.). Isto vrijedi i u odnosu na analizu drugih dokaza u spisu kada osnovana sumnja da je određena osoba počinila kazneno djelo jasno proizlazi iz dokaza koji se odnose na predmet i temelje se na konkretnim okolnostima. Tako se u potonje citiranoj odluci navodi: „Optuženi M. B. u svojoj žalbi također nudi analizu nekih od dokaza u spisu, i to u pogledu inkriminacije iz članka 329. stavka 1. točke 2. KZ/11. (počinjenje kaznenog djela u sastavu zločinačkog udruženja). (... ali) ovaj sud u ovom stadiju postupka prilikom ispitivanja rješenja o istražnom zatvoru nije ovlašten ulaziti u pojedina činjenična pitanja i utvrđivanje kaznene odgovornosti, već će o tome odluku donijeti raspravni sud nakon provedenog kontradiktornog postupka.“

3.1.1.5. Nedvojbenost

Najviši dokazni standard predviđen je za donošenje presude kojom se optuženik proglašava krivim. Stoga je za nedvojbeno utvrđenje da je optuženik počinio kazneno djelo za koje je optužen, potreban najveći stupanj izvjesnosti koji se može postići u sudskom postupku. Prema odluci VSRH I Kž-607/15-4 od 11. travnja 2016., „[z]a osudu u kaznenom

postupku potrebno je da sud na temelju izvedenih dokaza »nedvojbeno utvrdi da je optuženik počinio kazneno djelo za koje je optužen« (članak 455. stavak 1. ZKP/08.). Taj najviši dokazni standard označava potrebu da optuženikova krivnja mora biti pouzdana, sigurna i da ne smije ostavljati nikakvu dvojbu, čak niti tračak sumnje koji dovodi u pitanje osudu. Takav najviši dokazni standard za osudu je sasvim razumljiv jer osuda u kaznenom postupku ima za posljedicu ograničenje i ustavnih prava neke osobe, a i obveze koje mogu slijediti. Zato za osudu moraju biti izvedeni dokazi koji jasno, nedvojbeno upućuju na jedini mogući zaključak da je optuženik počinio kazneno djelo za koje je optužen.“ U tom predmetu prvostupanjski sud nije našao ni jedan dokaz koji može biti temelj za osudu četvero optuženika, ali je utvrdio da postoji samo jedna usmjeravajuća okolnost, a to je „neprikosnoveni autoritet“ optuženika. Procjenjujući je li to dovoljno za osudu, VSRH je naveo: „... da bi se osuda mogla temeljiti na usmjeravajućim okolnostima mora se raditi o tzv. sklopu činjenica indicija (dakle, više njih) koje opet moraju zatvoriti krug tako da tvore jedini mogući, nedvojbeni zaključak da je optuženik počinio kazneno djelo za koje je optužen.“ Jedna usmjeravajuća okolnost (činjenica indicija) „nije dostatna da bi se na njoj temeljila osuđujuća presuda“.

3.1.2. *Pravilo in dubio pro reo*

U kontekstu dokaznih standarda posebno mjesto pripada dokaznom pravilu *in dubio pro reo*.⁸² Iako nije riječ o dokaznom standardu, treba ga spomenuti jer uz pomoć njega ponekad utvrđujemo postoji li okolnost ili dokaz koji je temelj pojedinog dokaznog standarda. Pravilo *in dubio pro reo*, „... određuje dokazni standard prema kojemu one činjenice koje idu na štetu optuženika moraju biti utvrđene izvjesno, dakle, na način da je njihovo postojanje izvan svake razumne sumnje. Čim postoji sumnja glede takvih činjenica, one se ne mogu

⁸² Pravilo *in dubio pro reo* često se u praksi, ali i u teoriji naziva načelom. No, riječ je o pravnom, odnosno dokaznom pravilu koje dolazi u obzir kada se ispune određeni uvjeti. U tome se ogleda razlika u odnosu na načelo. Načelo je „optimalizacijska zapovijed“ koja traži da ostvarimo neki cilj u cijelosti ili barem „u najvećoj mogućoj mjeri“ (Krapac, 2015:84). Sud primjenjuje pravna pravila kada utvrdi da su ispunjeni uvjeti za njegovu primjenu. Nasuprot tomu, načela sudu služe za tumačenje zakona baš onda kada pravila nema. Zato *in dubio pro reo* nije načelo, nego pravilo (Krapac, 2015). O pravnom pravilu *in dubio pro reo*, a ne o načelu, govore i pojedine odluke VSRH-a I Kž 265/15-7 od 30. lipnja 2015., I Kž-Uš-94/13-10 od 3. travnja 2014., I Kž 769/13-4 od 27. svibnja 2014., III Kr 222/10-4 od 12. lipnja 2012., I Kž 530/13-6 od 15. rujna 2015. i I Kž-Uš-83/13-4 od 18. travnja 2016. Prema odluci VSRH I Kž-Uš-94/13-10 od 3. travnja 2014. „... nije u pravu optuženik kada se poziva na primjenu načela „in dubio pro reo“ (članak 3. stavak 2. ZKP/08.) jer ovdje ne postoji nikakva dvojba u odnosu na odlučne činjenice koje tvore obilježja kaznenog djela ili o kojima ovisi primjena neke odredbe kaznenog zakona. Kada postoje proturječni dokazi, dakle i oni čiji sadržaj upućuje kao i oni čiji sadržaj ne upućuje na postojanje neke odlučne činjenice, prvostupanjski sud mora ocijeniti koji je od tih dokaza vjerodostojan i na temelju te ocjene donijeti odluku. Takvo postupanje suda slijedi iz dužnosti svestranog raspravljanja predmeta (članak 393. stavak 2. ZKP/08.) i dužnosti savjesne ocjene dokaza „pojedinačno i u vezi s ostalim dokazima“ (članak 450. stavak 2. ZKP/08.). U ispunjavanju te dužnosti sud nije vezan niti ograničen nekim formalnim dokaznim pravilom, već primjenom načela slobodne ocjene dokaza (članak 9. stavak 3. ZKP/08.). Tek ako nakon takvog postupanja nije moguće otkloniti dvojbe oko (ne)postojanja neke odlučne činjenice, sud će primijeniti pravilo „in dubio pro reo“. Radi se, dakle, o pravnologičkom pomagalu, a ne o dokaznom pravilu ili načelu, koje se primjenjuje tek ako dvojbe oko postojanje neke odlučne činjenice nije moguće otkloniti i tada se (ne)postojanje takve činjenice uzima u korist okrivljenika.“

smatrati utvrđenima.“ Iz zakonske odredbe koja sadrži pravilo *in dubio pro reo* „... proizlazi i pravilo koje se odnosi na dokazivanje odlučnih činjenica koje idu u korist optuženika: te činjenice treba uzeti dokazanima čak i kada su samo vjerojatne, dakle, kada postoji sumnja na njihovo postojanje, pa čak i kada bi postojanje one činjenice koja bi išla na štetu optuženika bilo vjerojatnije nego postojanje činjenice koja mu ide u korist.“ (VSRH I KŽ-1014/02-8 od 28. studenoga 2006.).

4. ZAKLJUČAK

Dokazne standarde treba razumjeti kao pretpostavke uz koje zakon veže određene posljedice. Dokazni standardi pomažu tijelima kaznenog postupka prilikom odlučivanja o pravno odlučnim činjenicama. Za praktični aspekt ključno je razlikovanje standarda po osnovama koje se sadržajno razlikuju. Primjerice, posebno treba biti pažljiv pri utvrđenju i ocjeni kada građanin postaje osumnjičenik s obzirom na procesno-pravne posljedice koje iz toga proizlaze.

Pažljiv treba biti i pri obrazlaganju različitih stupnjeva vjerojatnosti jer ih ZKP/08. razlikuje, a određuje i nedvojbeno utvrđenje kao standard potreban za donošenje osuđujuće presude. Iako ZKP/08. ne definira pojedine dokazne standarde, u teoriji i praksi prihvaćena su tumačenja prema kojima je vjerojatnost najniži dokazni standard. Ozbiljna vjerojatnost je očito viši dokazni standard u odnosu na vjerojatnost. Ova dva dokazna standarda treba razlikovati od osnove sumnje i osnovane sumnje koje se i u praksi češće pojavljuju iako se ovi potonji ponekad objašnjavaju sa stupnjem vjerojatnosti. Tu vjerojatnost koja jezično služi za objašnjenje razlike između osnova sumnje i osnovane sumnje ne treba miješati s vjerojatnosti i ozbiljnom vjerojatnosti kao zasebnim standardima predviđenim za određene postupovne situacije.

Pitanje procjene postojanja pojedinih dokaznih standarda jednako je značajno kod korištenja tehnološko znanstvenih dostignuća jer čak ni znanstveno provjeren i potvrđen dokaz poput DNK analize nije matematički stopostotan. Standard apsolutne sigurnosti, matematički izražen kao stopostotan i do kojega bi se došlo matematičkim metodama (formulama), nije prihvatljiv u kaznenom, a niti u bilo kojem drugom sudskom postupku. Tzv. matematičko suđenje u kaznenom postupku bi dovelo do toga da odlučne činjenice pa i krivnju utvrđuje umjetna inteligencija, a to može dovesti i do povrede prava na pravično suđenje. Na taj bi način osjetljiva ljudska spoznajna i misaona djelatnost bila zamijenjena unaprijed određenim parametrima koji bi upućivali na postojanje odgovarajućeg dokaznog standarda. Suprotno tomu je razuman i logičan pristup utvrđivanju činjenica u kaznenom postupku koji je prihvatljiv svakom objektivnom, nepristranom i razboritom čovjeku. Njemu svakako treba dati prednost u odnosu na matematičku kvantifikaciju pojedinih dokaznih standarda koja bi isključila čovjeka iz osjetljive djelatnosti tumačenja zakona i donošenja odluka koje su prilagođene svakoj pojedinoj osobi. Ne treba zaboraviti da je svaki čovjek različit u mnogim aspektima i da ocjena o (ne)dokazanosti nečije krivnje, a osobito određivanje kazne počinitelju kaznenog djela mora imati dozu razumne ljudskosti koja kod čiste matematike i računalnog utvrđivanja ne postoji.

Konačno, za donošenje osude treba ozbiljno razmisliti o uvođenju dokaznog standarda izvan razumne sumnje umjesto sada postojećeg nedvojbenog utvrđenja. Standard izvan

razumne sumnje više odgovara životnoj stvarnosti jer je praktično nemoguće s apsolutnom sigurnošću nedvojbeno utvrditi sve detalje nekog događaja koji su se odigrali u prošlosti. A upravo se na utvrđivanje onoga što se već odigralo odnosi veliki dio kaznenog postupka. Za to utvrđivanje, kao i za utvrđivanje drugih važnih činjenica služe nam dokazni standardi koje treba tumačiti ljudska, a ne umjetna inteligencija.

LITERATURA

a) knjige:

1. Bayer, V. (1972). *Jugoslavensko krivično procesno pravo, knjiga druga: Pravo o činjenicama i njihovom utvrđivanju u krivičnom postupku*. Zagreb: Školska knjiga.
2. Dika, M. (2018). *Građansko parnično pravo, Utvrđivanje činjenica, VII. knjiga*. Zagreb: Narodne novine.
3. Grubač, M. i Vasiljević, T. (2014). *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*. Beograd: PROJURIS.
4. Grubiša, M. (1980). *Činjenično stanje u krivičnom postupku*. Zagreb: Informator.
5. Krapac, D. (2015). *Kazneno procesno pravo, Prva knjiga: Institucije*. Zagreb: Narodne novine.
6. Krapac, D. (1982). *Neposredni i posredni dokazi u krivičnom postupku*. Zagreb: Informator.
7. LaFave, Wayne R., Israel, Jerold H, King, Nancy: *Criminal Procedure, Third Edition*, West Group, St. Paul, Minn., 2000.
8. McCormick on Evidence, Sixth Edition, by Keneth S. Brown (General Editor), Thomson/West, St. Paul, MN, USA, 2006.
9. Murphy on Evidence, 11th Edition, Oxford University Press, 2009.
10. Pavišić, B. (2005.). *Komentar Zakona o kaznenom postupku*. Rijeka: Žagar d.o.o. (dalje: Pavišić, 2005).
11. Pavišić, B. (2015). *Komentar Zakona o kaznenom postupku s priložima*. Šmrika-Templar book, (dalje: Pavišić, 2015), str. 160.
12. Pavišić, B. (2002). *Talijanski kazneni postupak*. Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Biblioteka Zavoda za kaznene znanosti Mošćenice.
13. Pavlović, Š. (2014). *Zakon o kaznenom postupku*. Rijeka: Libertin naklada d.o.o.
14. Saltzburg, Stephen A. - Capra, Daniel J.: *American Criminal Procedure, Sixth Edition*, West Group, St. Paul, Minn., 2000.

b) članci:

1. Karas, Ž. (2009). *Sudska praksa o policijskom postupanju: osnove sumnje i osnovana sumnja; zatvoreni krug indicija*. Policijska i sigurnost, 18(3), 387.-392. <https://hrcak.srce.hr/79701-13>. 9. 2019.

c) iz dijela zbornika:

1. Burić, Z., Karas, Ž. (2017). *Prilog raspravi o dvojicama vezanima uz novu definiciju osumnjičenika i radnju njegova ispitivanja*. Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu. 24(2), 443.-282. <https://hrcak.srce.hr/196298-28>. 8. 2019.
2. Katić, D. (2016). *Teret dokazivanja u različitim vrstama parničnih postupaka*. U: Hrvatsko društvo za građanskopravne znanosti i praksu. Tradicionalno XXXI. savjetovanje, Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse, Godišnjak 23. Zagreb: Organizator, 357.-404.
3. Rajko, A. (2016). *Teret dokazivanja u upravnom postupku i upravnom sporu*. U: Dika, M., Dominković, F., Đerđa, D. i dr. Visoki upravni sud Republike Hrvatske. Zbornik radova Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi. Zagreb: Organizator, 61.-111.

d) disertacija:

1. Uzelac, A. (2003). *Teret dokazivanja*. Doktorska disertacija. Zagreb: Pravni fakultet u Zagrebu.

e) popis citiranih odluka:

- Illinois v. Gates*, 462 U.S. 213 (1983)
People v. Collins, 68 Cal.2d 319
Terry v. Ohio, 392 U.S. 1 (1968)
Victor v. Nebraska, 22 Ill.511 US 1., 114 S Ct. 1239, 127 L. Ed. 2d 583 (1994)
VSRH I Kž-1014/02-8 od 28. studenog 2006.
VSRH I Kž-Us-94/13-10 od 3. travnja 2014.
VSRH I Kž 769/13-4 od 27. svibnja 2014.
VSRH I Kž 265/15-7 od 30. lipnja 2015.
VSRH I Kž 530/13-6 od 15. rujna 2015.
VSRH I Kž-607/15-4 od 11. travnja 2016.
VSRH I Kž-282/2017-3 od 24. svibnja 2017.
VSRH I Kž-168/2018-4 od 26. travnja 2018.
VSRH I Kž-Us-30/09-3 od 16. travnja 2009.
VSRH I Kž-Us-94/13-10 od 3. travnja 2014.
VSRH I Kž-Us-165/15-4 od 11. siječnja 2016.
VSRH I Kž-Us-83/13-4 od 18. travnja 2016.

VSRH II Kž-208/2018-6 od 14. svibnja 2018.

VSRH II Kž 251/2018-4 od 14. lipnja 2018.

VSRH II Kž-306/2019-4 od 23. kolovoza 2019.

VSRH III Kr 222/10-4 od 12. lipnja 2012.

Summary

Marin Mrčela, Damira Delost

Evidentiary Standards in Criminal Procedure

This paper deals with evidentiary standards. After a brief theoretical and comparative-law analysis of evidentiary standards, it highlights the key differences between common law and continental legal systems, while shifting the focus to the current regulation under the Croatian criminal law. In addition to the levels of evidentiary standards under the Croatian criminal procedural law, it examines the need for their definition and different labelling, relying on the relevant case-law of the Supreme Court of the Republic of Croatia. Especially from the perspective of the police, precise and unequivocal definitions are required in light of the different treatment of the citizen and the suspect by the police due to the unique procedural and legal role of the suspect and, respectively, appropriate procedural consequences. With this in mind, the paper assesses the legal doctrine, as well as the current legislative solutions and the existing judicial practice, to provide solutions that would eliminate doubts about the interpretation of evidentiary standards.

Keywords: evidentiary standards, probability, doubt, certainty.