

Dr. sc. Nevena Aljinović*
Ivana Bilušić**

NORMATIVNA I PRAKTIČNA RAZMATRANJA ZABRANE REFORMATIO IN PEIUS U KAZNENOM POSTUPKU ***

Zabrana reformatio in peius neizostavna je komponenta vladavine prava, koja počiva na postulatima pravednosti kažnjavanja u obliku jamstva okrivljeniku da žalba podnesena samo u njegovu korist neće rezultirati donošenjem presude na njegovu štetu, odnosno strožom osudom od one na koju je žalba izjavljena. Učinak zabrane dalekosežan je i premašuje okvire pravomoćnosti odluke budući da zabrana reformatio in peius nakon uspostave vrijedi i nakon pravomoćnosti odluke u postupku u povodu izvanrednih pravnih lijekova izjavljenih u korist osuđenika, sve do konačnosti odluke. Iako iz teksta samog zakona proizlazi da se zabrana reformatio in peius aktivira podnošenjem pravnog lijeka samo u korist okrivljenika, razvidno je da zabrana nastupa u situaciji kada se državni odvjetnik uopće nije žalio na presudu ili se nije žalio u određenom smjeru (premda je uložio žalbu protiv presude). U pravnoj teoriji i sudskoj praksi nesuglasje izaziva opseg primjene zabrane reformatio in peius u žalbenom postupku. Autorice u radu analiziraju normativno uređenje zabrane reformatio in peius u Republici Hrvatskoj, kao i sudsku praksu, napose županijskih sudova, Visokog kaznenog suda Republike Hrvatske i Vrhovnog suda Republike Hrvatske, u cilju pronalaženja odgovora na dvojbene situacije koje se pojavljuju u praksi sudova.

Ključne riječi: zabrana reformatio in peius, pravo na žalbu, načelo pravičnog postupka, jednakost oružja, zabrana izmjene na gore

* Dr. sc. Nevena Aljinović, docentica na Katedri za pravne znanosti u forenzici, Sveučilišni odjel za forenzične znanosti, Sveučilište u Splitu; nevena.aljinovic@forenzika.unist.hr; ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-6557-2796>

** Ivana Bilušić, sutkinja Županijskog suda u Velikoj Gorici; ivana.bilusic@gmail.com; ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-5198-2644>

*** Rad predstavlja analizu hrvatskog normativnog uređenja instituta zabrane reformatio in peius te praksu domaćih sudova, napose županijskih sudova, Visokog kaznenog suda Republike Hrvatske i Vrhovnog suda Republike Hrvatske. Rad predstavlja drugi dio istraživanja istih autorica objavljenog u HLJKZP, vol. 30, br. 2, 2023.

1. UVODNO O PREDMETU I METODOLOGIJI ISTRAŽIVANJA

Zabrana *reformatio in peius* ne derivira izravno iz Ustava niti se eksplicitno spominje u EKLJP-u, no unatoč tome predstavlja neizostavnu sastavnicu načela pravičnog postupka u kontekstu realizacije zaštite prava okrivljenika.¹ Zabrana *reformatio in peius* proizlazi iz ustavnom zajamčenog prava na žalbu, pa tako predstavlja oživotvorenje prava na obranu.² Procesni cilj zabrane jest „izbjegavanje destimulacije“ podnošenja pravnog lijeka u korist okrivljenika.³ Možemo reći da je sukus zabrane osigurati okrivljeniku korištenje pravnog lijeka bez bojazni da će, zbog njegova podnošenja, biti doveden u nepovoljniju situaciju u odnosu na onu u kojoj bi se nalazio da pravni lijek nije izjavio.⁴

¹ Naime, zabrana *reformatio in peius* nije konvencijsko pitanje jer u suštini predstavlja politiku kažnjavanja, što nije u domeni Konvencije (vidi izdvojeno mišljenje suca Zupančiča u predmetu Ruslan Yakovenko protiv Ukrajine, zahtjev br. 5425/11, presuda od 4. lipnja 2015.). Međutim, ako je zabrana *reformatio in peius* sastavni dio domaćeg pravnog poretka, onda se mora poštovati kao integrirani dio zahtjeva pravne sigurnosti, što je jedan od aspekata načela pravičnosti postupka (vidi Chervonenko protiv Rusije, zahtjev br. 54882/00, presuda od 29. siječnja 2009., para. 36.). Prema mišljenju pojedinih autora, jedan segment načela pravičnog postupka čine i posebna prava koja se u postupku priznaju okrivljeniku, a koja čine sadržaj posebnog načela zaštite okrivljenika. Zaštita okrivljenika osigurava se danas općeprihvaćenim procesnim pravilima, koja, između ostalog, obuhvaćaju i zabranu *reformatio in peius*. Stoga je, iako eksplicitno nije spomenuta kao sastavni dio načela pravičnog postupka, razvidno da se zabrana *reformatio in peius* promatra kao njegova komponenta. (Vidi Tomašević, G., *Kazneno procesno pravo, Opći dio: Temeljni pojmovi*, II. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Pravni fakultet, Sveučilište u Splitu, Split, 2011, str. 211). Konačno, povreda zabrane *reformatio in peius* (na zanimljiv način) opservirana je kod donošenja odluke Velikog vijeća na štetu podnositelja zahtjeva (vidi izdvojeno mišljenje suca Wojtyczeka u predmetu Janowiec i drugi protiv Rusije, zahtjev br. 55508/07 i 29520/09, presuda od 21. listopada 2013., para. 11.). Naime, iako Konvencija ne spominje zabranu *reformatio in peius*, nastala je paradoksalna situacija da je korištenje pravnog lijeka iz čl. 43. Konvencije rezultiralo za podnositelje zahtjeva nepovoljnijom presudom Velikog vijeća u odnosu na ranije donesenu presudu Vijeća spram koje je pravni lijek (zahtjev za podnošenje slučaja Velikom vijeću) izjavljen.

² Vidi Tomašević, *op. cit.* (bilj. 1), str. 221.

³ Zlatarić, B., Damaška, M., *Rječnik krivičnog prava i postupka*, Novinsko-izdavački, štamparski i birotehnički zavod, Zagreb, 1966, str. 364.

⁴ Vidi Mălăescu I., Incidence of the “non reformatio in pejus” principle in the judicial phase of the parole procedure, *Conferința Internațională Educație și Creativitate pentru o Societate Bazată pe Cunoaștere*, vol. XVI, 2022, str. 34; Hamuláková, Z., The Gaps in the Regulation of Prohibition of in Slovak Administrative Law in Central European Perspective, *International and Comparative Law Review*, vol. 22, br. 2, 2022, str. 238; Skóra, A., The Prohibition of *reformatio in peius* and its Justification of in the Administrative Proceedings in the Habsburg Succession Countries, *Journal of Modern Science*, vol. 49, br. 2, 2022, str. 451; Soyer Gulec, S., Prohibition of *Reformatio in Peius* in Criminal Procedure Law, *Dokuz Eylul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, vol. 21, 2019, str. 746; Herke, C.; Tóth, C. D., The prohibition

Drugim riječima, okrivljenik je „potpuno zaštićen od eventualno negativnih posljedica povodom svoje žalbe,“⁵ čime uživa „pravo na žalbu bez straha.“⁶ Slijedom navedenog radi se o institutu *in favor defensionis*, koji je usko povezan s pravom optuženika na podnošenje žalbe, dok operativni preduvjet zabrane proizlazi iz devolucijskog učinka žalbe.⁷ Dakle, zabrana *reformatio in peius* opravdava se činjenicom da bi pravo na podnošenje pravnog lijeka, kao i kontrola ispravnosti donesenih odluka, bili onemogućeni ako bi se stranke suočile s rizikom da se dovedu u nepovoljniju pravnu situaciju nego u situaciji da pravni lijek uopće nije uložen.⁸ Stoga možemo reći da je *ratio legis* zabrane pravednost⁹

Za realizaciju zabrane *reformatio in peius* nužno je zadovoljenje dvaju uvjeta. Prvi je uvjet pozitivan, a to je podnošenje žalbe samo u korist okrivljenika, dok je drugi uvjet negativan, odnosno nepostojanje žalbe državnog odvjetnika uopće (ili je žalba podnesena, ali je odbačena kao nedopuštena ili nepravodobna) ili nepodnošenje žalbe u određenom smjeru.¹⁰

Cilj je zabrane *reformatio in peius* i očuvanje slobode odlučivanja: okrivljenik se može s presudom „pomiriti“ ili se na nju može žaliti.¹¹ Stoga s aspekta slobode odlučivanja zabrana *reformatio in peius* predstavlja „pravo na procesnu zaštitu“ kao svojevrсни balans između mirenja s donesenom odlukom i izrečenom kaznom s jedne strane i mogućnosti pobijanja takve odluke bez bojazni prouzročenja njezine promjene na gore ukoliko je žalbu izjavio samo okrivljenik s druge strane.¹² Zabrana preinačenja na gore znači da se, u slučaju

of *reformatio in peius* in the light of the principle of fair procedure, *International Journal of Business and Social Research*, vol. 3, br. 3, 2013, str. 93; Herke, C., Toth, C. D., Theoretical and Practical Issues of the Prohibition of *Reformatio in Peius* in Hungary, *Issues of Business and Law*, vol. 3, 2011, str. 98; Knežević, S., Defence Privileges in the Legal Remedy Proceedings, *Collection of Papers, Faculty of Law Nis*, vol. 42, 2002, str. 275.

⁵ Petrić, B., *Reformatio in Peius in Practice*, *Law Theory and Practice*, vol. 5, br. 5–6, 1988, str. 31.

⁶ Molnár, L., A *reformatio in peius* tilalmának érvényesülése a Bp. 202. § a)-c) pontjára alapított hatályon kívül helyezést követő új eljárásban, *Magyar Jog*, br. 4, 1956, str. 109.

⁷ Usp. Herke, C., The Basic Questions of the Prohibition of *Reformatio in Peius*, *Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pecs Publicata*, vol. 148, 2011, 105; Famiglietti, A., Un nuovo contrasto in materia di divieto di *reformatio in peius*, *Processo penale e Giustizia*, br. 6, 2014, str. 78.

⁸ Usp. Constantin-Laurențiu, G., The Principle Of “No *Reformatio In Peius*” in Romanian Legislation, *Management Strategies Journal*, vol. 26, br. 4, 2014, str. 472.

⁹ Pavišić, B. i suradnici, *Kazneno postupovno pravo*, 3. izdanje, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2010, str. 406.

¹⁰ Famiglietti, A., Circostanze del reato e divieto di *reformatio in peius*: brevi note su una pronuncia, *Processo penale e giustizia*, br. 2, 2014, str. 86.

¹¹ Herke, *op. cit.* u bilj. 7, str. 104.

¹² Vidi Grethlein, G., *Die Problematik des Verschlechterungsverbot im Hinblick auf die besonderen Mainahmen des Jugendrechts*, Neuwied am Rhein, 1963, str. 29, prema Herke,

da je žalbu izjavio samo okrivljenik, presuda u materijalnopravnom smislu ne može izmijeniti na njegovu štetu kako u pogledu izrečene kaznenopravne sankcije tako i u pogledu pravne kvalifikacije djela.¹³ Konkretizacija težine pravne ocjene djela svodi se na uspoređivanje primijenjenih materijalnopравnih odredbi u obje pravne kvalifikacije, a ne u primjeni odredbi materijalnog prava na utvrđeno činjenično stanje.¹⁴ Ocjena se vrši prema objektivnim kriterijima, ali je usmjerena na konkretnog optuženika.¹⁵ Zabrana *reformatio in peius* veže ne samo drugostupanjsko tijelo koje je ovlašteno postupati povodom žalbe (izravna zabrana *reformatio in peius*) već i prvostupanjski sud kojemu je predmet vraćen na ponovno postupanje (neizravna zabrana *reformatio in peius*).¹⁶ Možemo reći da zabrana *reformatio in peius* predstavlja postupovno ograničenje,¹⁷ odnosno iznimku od načela traženja materijalne istine,¹⁸ u situaciji ukidanja prvostupanjske presude i vraćanja predmeta na ponovno suđenje prvostupanjskome sudu. No u drugostupanjskom postupku smetnja utvrđivanju materijalne istine ne derivira iz zabrane *reformatio in peius*, već iz obveze suda da ispituje žalbu samo u granicama njezina podnošenja.¹⁹

Prethodno provedeno znanstveno istraživanje autorica, koje je problematici zabrane *reformatio in peius* pristupilo kroz analizu normativnog uređenja i sudske prakse u izabranim zemljama kontinentalnopravne tradicije, napose u Njemačkoj, Austriji, Švicarskoj i Italiji, iznjedrilo je zaključke koji upućuju na normativno vezivanje zabrane *reformatio in peius* isključivo za pitanje kaznenopravnih sankcija. Sudska pak praksa ide u smjeru (ograničenog) vezivanja zabrane uz izmjenu pravne kvalifikacije djela „na gore“ samo ako visina izrečene kazne u pobijanoj odluci ostane nepromijenjena. Rezultati provedenog istraživanja predstavljaju komparativnu podlogu za provedbu drugog dijela

op. cit. u bilj. 4, str. 105; Herke, C., The prohibition of reformation in peius in the Hungarian jurisprudence, *Lex et Scientia International Journal*, vol. 17, br. 1, 2010, str. 101.

¹³ Vasiljević, T., Grubač, M., *Komentar Zakona o krivičnom postupku*, Četvrto dopunjeno izdanje, Savremena administracija, Beograd, 1990, str. 507, prema Bašić, Z., The prohibition of reformatio in peius (article 378 of the law on criminal procedure) and mitigation of punishment, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, vol. 3–4, br. 74, 2002, str. 105.

¹⁴ Bašić, *op. cit.* u bilj. 13, str. 105.

¹⁵ Pavišić, B., *Komentar Zakona o kaznenom postupku s priložima*, Šmirka: Templar-book, 2015, str. 53.

¹⁶ Łukowiak, B., On the concept of an appellate measure in a criminal proceeding, *Ius Novum*, vol. 17, br. 3, 2023, str. 83. Vidi i Šikić, M., Izmjena rješenja u žalbenom upravnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 42, br. 2, 2021, str. 308; Pavlović, Š., *Zakon o kaznenom postupku*, 2. izdanje, Libertin naklada, Rijeka, 2014, str. 76; Vasiljević, T., Grubač, M., *Komentar Zakona o krivičnom postupku*, Drugo dopunjeno izdanje, Savremena administracija, Beograd, 1982, str. 646.

¹⁷ Pavišić i suradnici, *op. cit.* u bilj. 9, str. 152.

¹⁸ Tomašević, *op. cit.* u bilj. 2, str. 121.

¹⁹ Vidi Vasiljević, Grubač, *op. cit.* u bilj. 16, str. 647; Pavišić, *op. cit.* u bilj. 15, str. 53.

istraživanja, gdje se analizira hrvatsko normativno uređenje zabrane *reformatio in peius* i praksa županijskih sudova, Visokog kaznenog suda Republike Hrvatske (dalje: VKSRH) i Vrhovnog suda Republike Hrvatske (dalje: VSRH). U tom je pogledu provedeno empirijsko istraživanje sudske prakse uz pomoć podatkovnih baza, napose pravnog informacijskog portala ius-info, portala sudske prakse uz pomoć službene mrežne stranice VSRH te baze sudske prakse SupraNova. Upisivanjem ključnih pojmova „*reformatio in peius*“ i „čl. 13. ZKP-a“ pretražene su sve sudske odluke u kojima se raspravljalo o povredi navedenog instituta. Nakon takva kvantitativnog modeliranja uzorak je u konačnici sveden na ukupno 229 sudskih odluka.²⁰

Cilj istraživanja bio je kroz analizu normativnog okvira i sudsku praksu sudova u RH utvrditi opseg i domet predmetne zabrane, kao i pronalaženje odgovora na dvojbene situacije koje se pojavljuju u praksi sudova.

2. PRIMJENA INSTITUTA ZABRANE *REFORMATIO IN PEIUS* U REPUBLICI HRVATSKOJ

Odredbom čl. 13. Zakona o kaznenom postupku (dalje: ZKP),²¹ pozicioniranom među načelne odredbe, zakonodavac je normirao zabranu *reformatio in peius* u žalbenom postupku. Predmetna odredba samo normira nemogućnost izmjene presude na štetu optuženika ako je žalba izjavljena samo u njegovu korist,²² ali ne određuje pobliže u odnosu na što se presuda ne smije izmijeniti.²³ Povreda zabrane *reformatio in peius* predstavlja apsolutno bitnu povredu odredaba kaznenog postupka (čl. 468. st. 1. toč. 10. ZKP-a), na koju drugostupanjski sud pazi po službenoj dužnosti (čl. 476. st. 1. toč. 1. ZKP-a). No to ne znači da će uvijek u drugostupanjskom postupku doći do ukidanja prvostu-

²⁰ Istraživački supstrat sastojao se od 112 odluka VSRH (od 27. 12. 1989. do 21. 3. 2024.), 108 odluka županijskih sudova (od 6. 11. 2008. do 21. 3. 2024.) te 9 odluka VKSRH (od 9. 1. 2021. do 21. 3. 2024.).

²¹ Zakon o kaznenom postupku, NN 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 126/19, 130/20, 80/22.

²² Iznimka je propisana odredbom čl. 544. st. 2. ZKP-a, prema kojoj sudac pojedinac nije vezan na zahtjev državnog odvjetnika za izdavanje kaznenog naloga (u pogledu sankcije ili druge mjere) ni na zabranu *reformatio in peius* (čl. 13. ZKP-a). Vidi odluke Županijskog suda u Zagrebu Kž 987/16 od 22. studenog 2016. i Kž 188/16 od 1. ožujka 2016. te Županijskog suda u Splitu Kž 205/2020 od 10. lipnja 2020. Vidi i Pavišić, B., *Komentar Zakona o kaznenom postupku*, Drugo izdanje, Dušević & Kršovnik, Rijeka, 2013, str. 1078.

²³ Primjerice, Zakon o krivičnom postupku (NN 34/1993, pročišćeni tekst, 38/1993 i 28/1996) eksplicit je normirao da se izmjena na štetu odnosila na pravnu ocjenu djela i kazneni sankciju (čl. 368.). Međutim, Zakon o kaznenom postupku iz 1997. (NN 110/1997) u svojoj je odredbi čl. 381. izostavio dio koji govori u odnosu na što se presuda ne smije izmijeniti.

panjske presude ako se utvrdi ta povreda. Naime, preinačenje prvostupanjske presude moguće je u situaciji kada se s obzirom na utvrđeno činjenično stanje po pravilnoj primjeni zakona ima donijeti drukčija presuda, čak i u slučaju povrede zabrane *reformatio in peius* (čl. 486. st. 1. ZKP-a).

Zabrana *reformatio in peius* vrijedi za žalbu protiv presude prvostupanjskog suda (čl. 13. ZKP-a), za žalbu protiv rješenja, kod upućivanja na ponovno suđenje (čl. 489. st. 4. ZKP-a), kao i za izvanredne pravne lijekove – zahtjev za obnovu kaznenog postupka (čl. 508. st. 6. ZKP-a²⁴), zahtjev za zaštitu zakonitosti (čl. 511. st. 3. i čl. 514. st. 4. ZKP-a) te zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude (čl. 519. ZKP-a²⁵). Dakle, jednom ustanovljena, zabrana vrijedi do pravomoćnosti postupka (u žalbenom postupku pred instancijskim sudom, u novom postupku pred prvostupanjskim sudom, kao i u novom žalbenom postupku), ali i nakon pravomoćnosti, u postupku izvanrednih pravnih lijekova izjavljenih u korist okrivljenika.²⁶ Neki autori smatraju da za anuliranje zabrane *reformatio in peius* nije dovoljno samo postojanje pravnog lijeka izjavljenog na štetu okrivljenika.²⁷ Razlog je to što pravna teorija razlikuje dvije moguće situacije. Prva situacija obuhvaća slučajeve kada je državni odvjetnik podnio žalbu na štetu okrivljenika, ali je sud njegovu žalbu odbacio ili odbio. U tom slučaju zabrana *reformatio in peius* nastaje jer je daljnje postupanje isključivo uvjetovano okrivljenikovom žalbom, odnosno smatra se da je podnesena žalba samo u korist okrivljenika. Druga situacija bila bi podnošenje žalbe na štetu okrivljenika, ali je uslijed konstatacije povrede zabrane *reformatio in peius*, bilo po službenoj dužnosti drugostupanjskog suda bilo povodom žalbe okrivljenika zbog apsolutno bitne povrede odredaba kaznenog postupka, žalba

²⁴ Također, sud je vezan zabranom *reformatio in peius* i kod obnove kaznenog postupka na temelju presude Europskog suda za ljudska prava. Vidi Maričić, D., Obnova i ponavljanje postupka nakon presude Europskog suda za ljudska prava, ius-info, 2009, <https://www.iusinfo.hr/strucni-clanci/obnova-i-ponavljanje-postupka-nakon-presude-europskog-suda-za-ljudska-prava-1> (11. 12. 2023.).

²⁵ Što se tiče zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, primjenjivat će se odredbe čl. 509. st. 3., čl. 511. do 513. st. 1. i 2. i čl. 514. ZKP-a. Prema odredbi čl. 515. st. 3. ZKP-a taj pravni lijek ne može se podnijeti protiv presude VSRH, no s obzirom na to da je od 1. siječnja 2021. započeo s radom VKSRH (Odluka i Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U-I-4658/2019 i U-I-4659/2019 od 3. studenoga 2020., NN br. 130/20), može se očekivati da će doći do šire primjene tog izvanrednog pravnog lijeka.

²⁶ Vidi Pavišić, *op. cit.* u bilj. 15, str. 131; Krapac, D. i suradnici, *Kazneno procesno pravo, Prva knjiga: Institucije*, VIII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2020, str. 116; Ljubanović, V., Novokmet, A., Tomićić, Z., *Kazneno procesno pravo, izabrana poglavlja*, Pravni fakultet, Osijek, 2020, str. 288; Tomašević, *op. cit.* u bilj. 2, str. 122.

²⁷ Đurđić, V., Zabrana *reformatio in peius* u krivičnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta*, Niš, 1977, str. 386. Vidi i Knežević, *op. cit.* u bilj. 4, str. 275–276; Knežević, S., Zabrana preinačenja presude na štetu okrivljenog, *Zbornik radova „Pravo između stvaranja i tumačenja“*, Tom III, Istočno Sarajevo, 2023, str. 38.

državnog odvjetnika postala bespredmetna. U potonjem slučaju ne smatra se da žalbe na štetu okrivljenika nije ni bilo, odnosno zabrana *reformatio in peius* ne nastaje. Iz navedenog je razvidno da nastupanje zabrane *reformatio in peius* zavisi od toga povodom kojeg je pravnog lijeka sud došao u mogućnost ispitivati pobijanu presudu. Sudska je praksa pak u tom smislu ujednačena. Naime, ako je državni odvjetnik protiv prvostupanjske presude podnio žalbu, a ta je presuda od strane drugostupanjskog suda ukinuta (bilo po službenoj dužnosti bilo prihvaćanjem žalbe okrivljenika), čime zapravo drugostupanjski sud nije ni bio u prilici razmatrati meritum (žalba državnog odvjetnika postala je bespredmetna), ne može se smatrati da nije bilo žalbe na optuženikovu štetu (niti se može smatrati da je žalba državnog odvjetnika time odbijena). Stoga u ponovljenom suđenju prvostupanjski sud neće povrijediti zabranu *reformatio in peius* ako okrivljenika osudi strože.²⁸ Žalba koju podnese državni odvjetnik zbog žalbene osnove bitne povrede odredaba kaznenog postupka, a koja se sadržajno odnosi i na pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, jest žalba na štetu optuženika.²⁹ No ukoliko je pravni lijek izjavljen samo u korist okrivljenika, nema zapreke da se presuda mijenja „na bolje“, a da se pritom poštuje objektivni identitet terećenog kaznenog djela.³⁰

U kontekstu dosega primjene zabrane *reformatio in peius* protiv presude prvostupanjskog suda prisutna su različita teorijska shvaćanja. Naime, zabrana se može odnositi na odluku o kaznenoj sankciji (kaznama i sigurnosnim mjerama) ili na pravnu kvalifikaciju djela, kao i na činjenično stanje. Starije hrvatsko pravo ograničavalo je tu zabranu isključivo na odluku o kazni, a ne i na pravnu kvalifikaciju djela.³¹ Međutim, suvremena pravna teorija predviđa primjenu tog instituta i u odnosu na pravnu kvalifikaciju djela.³² Navedeno stajalište slijedi i sudska praksa, što je razvidno iz odluke VSRH, prema kojoj „načelo zabrane *reformatio in peius*, kao jedno od temeljnih postupovnih načela, jamči optuženiku da se u ponovljenom suđenju do kojeg je došlo isključivo u povodu žalbe optuženika ne može utvrđivati nepovoljnije činjenično stanje od onog utvrđenog u prijašnjoj presudi niti je prvostupanjski sud ovlašten prilikom donošenja nove odluke prihvatiti novu, nepovoljniju inkriminaciju za optuženika jer bi tako prihvaćanjem vlastite žalbe, a u odsutnosti inicijative dr-

²⁸ Županijski sud u Osijeku, Kž 668/2019, od 29. listopada 2019. Vidi i odluku Županijskog suda u Puli-Pola Kž 113/2023, od 30. ožujka 2023.

²⁹ Županijski sud u Zagrebu, Kž 595/20 od 28. rujna 2020.

³⁰ VSRH, III Kr 140/23 od 14. prosinca 2023.

³¹ Đurđić, *op. cit.* u bilj. 27, str. 381. Vidi i Bayer, V., *Kazneno procesno prvo – odabrana poglavlja, Knjiga I., Uvod u teoriju kaznenog procesnog prava*, MUP RH, Zagreb, 1995, str. 90 (zabrana *reformatio in peius* priječi sud da optuženika osudi po strožem zakonu i na strožu kaznu).

³² Usp. Pavlović, *op. cit.* u bilj. 16, str. 77; Pavišić, *op. cit.* u bilj. 15, str. 53; Krapac i suradnici, *op. cit.* u bilj. 26, str. 116.

žavnog odvjetnika, optuženik bio doveden u teži položaj nego prije“.³³ Dakle, sud je dužan voditi računa da nova presuda ne bude izmijenjena na štetu okrivljenika u pogledu pravne oznake djela, oblika krivnje te kaznenih sankcija, ali i dodavanja znatne kriminalne količine u činjenični opis kaznenog djela.³⁴

3. POVREDA ZABRANE *REFORMATIO IN PEIUS* KOD ODLUKE O KAZNENOJ SANKCIJI

Povrede zabrane *reformatio in peius* u sudskoj praksi najčešće se pojavljuju kao posljedica izricanja strože kazne počinitelju u pobijanoj odluci od one izrečene u ranijoj ukinutoj presudi u odnosu na koju je žalbu izjavio samo okrivljenik, bilo zamjenom jedne vrste kazne drugom, dodavanjem sporedne novčane kazne, određivanjem duljeg roka kušnje, povećanjem visine novčane kazne ili izricanjem sigurnosne mjere.³⁵ Nije riječ o strožoj kazni ako su pravne posljedice utvrđene pravomoćnom sudskom odlukom istovjetne onima utvrđenima ranijom prvostupanjskom (ukinutom) presudom. Upravo zbog dvojbi u pogledu tumačenja poimanja strogosti kazne sudovi su skloni neujednačenoj validaciji težine kaznene sankcije. Teoretičari i sudska praksa suglasni su da se zabrana preinačenja na štetu okrivljenika (uvijek) odnosi na izricanje strože kazne od kazne izrečene pobijanom presudom.³⁶ Međutim, dvojbe otvara pitanje što se to smatra strožom kaznom. Je li to puko ograničavanje na visinu izrečene kazne ili vrstu kazne ili je ono u ovisnosti od individualnog poimanja u svakom pojedinom slučaju? U tom smislu posebno je potrebno obratiti pozornost na sustav kaznenopravnih sankcija u Republici Hrvatskoj. Rad za opće dobro, kao i uvjetna osuda, po svojoj pravnoj prirodi ne predstavljaju posebnu vrstu kaznenopravne sankcije, nego je riječ o alternativama kazni.³⁷ U odnosu na prije važeći Kazneni zakon (KZ/97)³⁸ uvjetna osuda više nije samostalna sankcija u obliku mjere upozorenja, već modifikacija kazne. Osim toga uvjetovane kazne sada predviđaju tri stupnja takvih modifikacija kazni: uvjetna osuda, djelomična (parcijalna) uvjetna osuda i uvjetni otpust.³⁹ Za sva tri oblika

³³ VSRH, I Kž 673/2018-4 od 9. siječnja 2019.

³⁴ VSRH, I Kž 312/15 od 9. ožujka 2017.

³⁵ U-III/551/2018 od 20. ožujka 2019.; U-III/2138/2017 od 8. svibnja 2019.; U-III/1429/2019 od 3. srpnja 2019.

³⁶ VSRH, Kzz 26/1993-3 od 15. ožujka 1994.; VSRH, I Kž 918/2001-7 od 10. listopada 2002. godine; VSRH, Kzz 9/2004-3 od 2. lipnja 2005.; VSRH, I Kž 399/2016-6 od 13. rujna 2016.

³⁷ Turković, K., Maršavelski, A., Reforma sustava kazni u novom Kaznenom zakonu, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 19, br. 2, 2012, str. 804.

³⁸ Kazneni zakon, NN 110/1997.

³⁹ Turković, Maršavelski, *op. cit.* u bilj. 37, str. 807.

uvjetovanih kazni te za rad za opće dobro Kazneni zakon predviđa mogućnost izricanja posebnih obveza i zaštitnog nadzora.⁴⁰

3.1. Povreda zabrane *reformatio in peius* kod odluke o alternativnim i novčanim kaznama

Kod odgovora na pitanje što se smatra strožom kaznom logičnim se nameće zaključak da je, primjerice, izrečena djelomična uvjetna osuda stroža kazna nego izrečena uvjetna osuda budući da se njome uvjetuje samo dio kazne, dok se u preostalom iznosu kazna izriče bezuvjetno.⁴¹ Nedvojbeno postoji povreda zabrane *reformatio in peius* kada je sud po ukidanju prvostupanjske presude temeljem žalbe izjavljene samo od strane okrivljenika u ponovljenom postupku osudio okrivljenika na bezuvjetnu kaznu zatvora umjesto na prije izrečenu uvjetnu osudu.⁴² No što je sa situacijom kad izrečena blaža vrsta kazne može biti teža za okrivljenika od strože kazne u modificiranom obliku? Naime, visoka novčana kazna može biti stroža od kazne zatvora.⁴³ U starijoj sudskog praksi moguće je pronaći primjere da je sud utvrdio povredu zabrane u situaciji kada je u ponovljenom postupku okrivljeniku umjesto uvjetne osude izrečena novčana kazna,⁴⁴ dok povredu nije našao u obrnutoj situaciji, kada je okrivljeniku umjesto novčane kazne izrečena uvjetna osuda iako mu je u ponovljenom postupku izrečena kazna zatvora koja se neće izvršiti ako optuženik u vremenu kušnje od godine dana ne počini novo kazneno djelo.⁴⁵ Suprotno navedenom, VSRH je konstatirao povredu zakonske odredbe o zabrani *reformatio in peius* kada je sud prvog stupnja u novoj presudi, a povodom žalbe (dvojice) optuženika, izrekao jedinstvene kazne zatvora u duljem trajanju bez obzira na to što je na te kazne primijenio uvjetnu osudu kao blažu vrstu kaznene sankcije.⁴⁶ Upravo je takav stav zadržala sudska praksa u novije vrijeme. Dakle, neovisno o tome je li riječ o osudi na jedinstvenu kaznu ili osudi za jedno kazneno djelo, kada je izrečena uvjetna osuda, zabrana *reformatio in peius* podrazumijeva da ne smije doći do osude na težu zatvorsku ili novčanu kaznu unatoč tome što je i u ponovljenom postupku izrečena uvjetna osuda.

⁴⁰ Mrčela, M.; Vuletić, I., *Komentar Kaznenog zakona: opći dio*, Libertin naklada, Rijeka, 2021, str. 267.

⁴¹ VSRH, III Kr 6/2020. od 4. lipnja 2020. Vidi i odluku Županijskog suda u Velikoj Gorici Kž 124/21 od 19. travnja 2021.

⁴² Županijski sud u Puli, Kž 290/2016-6 od 4. siječnja 2017.

⁴³ Vidi Vasiljević, Grubač, *op. cit.* u bilj. 16, str. 652.

⁴⁴ Županijski sud u Varaždinu, Kž-229/08-3 od 6. studenog 2008.

⁴⁵ VSRH, I KZ-126/91 od 14. kolovoza 1991.

⁴⁶ VSRH, I Kž 940/2010-6 od 26. svibnja 2011. Vidi i odluku Županijskog suda u Koprivnici Kžm-20/99 od 11. kolovoza 1999.

Konstatirana je povreda zabrane *reformatio in peius* ako je izrečeno vrijeme provjeravanja u istom trajanju, ali je u ponovljenom postupku počinitelj osuđen na kaznu zatvora u duljem trajanju.⁴⁷ Također, načelo zabrane *reformatio in peius* povrijeđeno je i kada je u ponovljenom postupku izrečen dulji rok kušnje nego prijašnjom presudom, bez obzira što je počinitelju izrečena kazna zatvora u kraćem trajanju.⁴⁸ Naime, kod uvjetne osude zabrana *reformatio in peius* u ponovljenom se postupku razmatra i u pogledu izrečene kazne zatvora i u pogledu roka provjeravanja u odnosu na osudu iz ranije ukinute presude.⁴⁹ Sud prvoga stupnja u ponovljenom suđenju ne smije izreći ni sporednu novčanu kaznu ako se u pogledu odluke o sankciji nije žalio državni odvjetnik iako je umjesto ranije bezuvjetne zatvorske kazne sada izrečena uvjetna osuda.⁵⁰

Kod zamjene kazne zatvora radom za opće dobro promatra se dužina izrečene kazne zatvora, neovisno o tome što je u konačnici kazna zamijenjena radom za opće dobro u ponovljenom postupku.⁵¹ Može se zaključiti da to vrijedi i za novčanu kaznu, dakle relevantan je iznos novčane kazne i on se ne smije postrožiti neovisno o tome što je u ponovljenom postupku kazna zamijenjena radom za opće dobro. S obzirom na to da se novčana kazna izriče u dnevnim iznosima, doći će do strože osude, a time i povrede zabrane *reformatio in peius*, ako je u ponovljenom postupku, usprkos izricanju novčane kazne u jednakom broju dnevnih iznosa, došlo do povećanja visine dnevnog iznosa, što je posljedično rezultiralo njihovim većim umnoškom, odnosno većim novčanim iznosom izrečene novčane kazne.⁵²

3.2. Povreda zabrane *reformatio in peius* kod odluke o izricanju jedinstvene kazne zatvora kod stjecaja

Zbog izostanka žalbe državnog odvjetnika protiv ranije osuđujuće presude sud prvog stupnja vezan je visinom ranije utvrđenih pojedinačnih kazni zatvora te, zbog primjene načela zabrane *reformatio in peius*, strožem kažnjavanju optuženika nema mjesta.⁵³ Dakle, u slučaju osuđujuće presude zbog počinjenja kaznenih djela u stjecaju zabrana se odnosi kako na izrečenu jedinstvenu ka-

⁴⁷ Županijski sud u Puli-Pola, Kžzd 2/2018. od 6. veljače 2018. Vidi i odluku Županijskog suda u Sisku Kž 39/2018. od 17. prosinca 2018. i Županijskog suda u Splitu Kž 732/17 od 30. siječnja 2018.

⁴⁸ Okružni sud u Bjelovaru, K2-1000/81 od 6. siječnja 1982.

⁴⁹ Županijski sud u Slavonskom Brodu, Kž 35/2015. od 21. rujna 2015.

⁵⁰ Okružni sud u Bjelovaru, Kž-957/89, prema Garačić, A., *Zabrana reformatio in peius*, *Odvjetnik* br. 7–8 i 9–10, 2005, str. 8

⁵¹ Županijski sud u Varaždinu, Kž 109/2017. od 23. kolovoza 2017.

⁵² Županijski sud u Splitu, Kž 567/17 od 26. listopada 2017.

⁵³ VSRH, I Kž Us 21/2021. od 11. lipnja 2021.

znu tako i na pojedinačno utvrđene kazne⁵⁴ jer potonje ne gube samostalnost samo zato što je izrečena jedinstvena kazna zatvora. Drugim riječima, pojedinačno utvrđene kazne nisu puko sredstvo izračuna jedinstveno izrečene kazne, što je razvidno iz toga što su sastavni dio izreke presude.⁵⁵

3.3. Povreda zabrane *reformatio in peius* kod odluke o sudskoj opomeni te izricanju posebnih obveza i sigurnosnih mjera

Sudska opomena nije više predviđena kao kaznena sankcija, ali je ona najblaža sankcija od svih sankcija predviđenih KZ/11. Nakon ukidne drugostupanjske odluke kojom je izrečena mjera upozorenja sudska opomena u ponovljenom postupku jedino je bilo moguće ostaviti na snazi najblažu moguću sankciju koja je bila izrečena prvostupanjskom presudom, dakle sudsku opomenu, upravo da se ne bi narušilo načelo zabrane *reformatio in peius* jer se išlo u korist optuženika.⁵⁶

Doseg zabrane *reformatio in peius* razmatra se i u odnosu na izricanje posebnih obveza. Tako je izricanjem dodatnog uvjeta uz uvjetnu osudu u ponovljenom postupku povrijeđena zabrana *reformatio in peius* jer je riječ o nepovoljnijoj presudi u odnosu na ranije ukinutu, kojom je izrečena uvjetna osuda bez dodatnog uvjeta.⁵⁷ Povreda će postojati i kada u ponovljenom postupku sud izrekne posebnu obvezu optuženiku da nadoknadi štetu (istovjetnu onoj u ranijoj ukinutoj presudi), ali sada u većem iznosu od onoga za koji je optuženika obvezao ranijom osudom.⁵⁸ Povreda postoji i ako je u ponovljenom postupku skraćen rok ispunjenja ranijeg tzv. dvostrukog uvjeta (odnosno sada posebne

⁵⁴ Županijski sud u Zagrebu, Kž 582/22 od 12. srpnja 2022.

Povrijeđena je zabrana *reformatio in peius* kad je u ponovljenom postupku državni odvjetnik odustao od progona za jedno od djela u stjecađu, a prvostupanjski je sud okrivljeniku izrekao strožu kaznu od one koja je, za preostalo kazneno djelo, utvrđena ranijom ukinutom presudom (bez obzira na to što više nije riječ o realnom stjecađu kaznenih djela, nego o jednom samostalnom djelu). Dakle, kada je sud okrivljeniku, koji je sada osuđen samo zbog jednog kaznenog djela, u ponovljenom postupku izrekao strožu kaznu, počinio je povredu zabrane *reformatio in peius* (Županijski sud u Splitu, Kž 403/2021-10 od 5. travnja 2022.).

⁵⁵ Vasiljević, Grubač, *op. cit.* u bilj. 15, str. 652.

⁵⁶ Županijski sud u Splitu, Kž 430/2020. od 10. lipnja 2020.

⁵⁷ Županijski sud u Osijeku, Kž 457/13. od 27. rujna 2013., te Županijski sud u Zagrebu, Kžzd 29/17 od 22. svibnja 2018. Analogno tome, nije moguće u ponovljenom postupku primijeniti kumulativno dvije posebne obveze iz čl. 62. KZ-a s obzirom na to da je u ranijoj ukinutoj presudi optuženiku izrečena jedna posebna obveza, i to samo obveza koja se odnosi na buduće ispunjavanje obveze uzdržavanja (Županijski sud u Splitu, Kžzd 5/2018. od 1. veljače 2018., i Županijski sud u Zagrebu, Kžzd 60/20 od 7. srpnja 2020.).

⁵⁸ Županijski sud u Splitu, Kžzd 72/2022. od 13. rujna 2022.

obveze iz čl. 62. KZ-a), odnosno određivanjem kraćeg roka za isplatu dosuđenog imovinskopravnog zahtjeva.⁵⁹

Nadalje, izricanje sigurnosne mjere u žalbenom postupku, inicirano isključivo žalbom okrivljenika, koju prvostupanjski sud nije izrekao jer je (pogrešno) smatrao da okrivljenik nije opasan za okolinu, predstavlja, prema shvaćanju VSRH, povredu zabrane *reformatio in peius*.⁶⁰ Također, ako se državni odvjetnik nije žalio, nije dopušteno ni izricanje već izrečene sigurnosne mjera, ali u duljem trajanju.⁶¹ Dakle, kada je ranija presuda ukinuta uvažavanjem žalbe optuženika, u ponovljenom suđenju sud je vezan načelom zabrane *reformatio in peius*, pa je utvrđivanjem strože kazne od kazne utvrđene ranijom presudom povrijeđena zabrana *reformatio in peius*, što predstavlja apsolutno bitnu postupovnu povredu, na koju sud drugog stupnja mora paziti po službenoj dužnosti.⁶²

3.4. Povreda zabrane *reformatio in peius* kod odluke o maloljetničkim sankcijama

Prosudba o gradaciji težine kaznene sankcije potrebna je i kad se primjenjuje Zakon o sudovima za mladež (dalje: ZSM/11). Naime, ako je maloljetniku bila izrečena odgojna mjera upućivanja u odgojnu ustanovu, na što se žalio samo maloljetnik, te je prihvaćanjem njegove žalbe prvostupanjsko rješenje ukinuto i vraćeno na ponovno suđenje i odluku, u ponovljenom suđenju rješenje o odgojnoj mjeri ne može biti izmijenjeno na štetu maloljetnika na način da mu se umjesto izrečene mjere izrekne pridržaj maloljetničkog zatvora jer bi navedenim bilo povrijeđeno načelo zabrane *reformatio in peius*.⁶³ Međutim, povredu načela zabrane *reformatio in peius* sud nije našao u situaciji kada je u ponovljenom postupku prvostupanjski sud rješenjem izrekao (dodatnu) odgojnu mjeru koja prethodnim prvostupanjskim rješenjem nije bila izrečena.⁶⁴ Razlog je to što izricanje odgojnih mjera nije „kaznjavanje maloljetnika” budući da se radi o mjerama koje su nakon izricanja podložne kontroli s mogućnošću

⁵⁹ Županijski sud u Splitu, Kž 167/2019. od 17. svibnja 2019. i Kž 247/2020 od 9. lipnja 2020.

⁶⁰ VSRH, I Kž 556/1993-3 od 3. studenog 1993. Slično VSRH, I Kž 584/1997-6 od 13. ožujka 2001., te Županijski sud u Varaždinu, Kž 502/2018. od 19. ožujka 2019.

⁶¹ Garačić, *op. cit.* u bilj. 50, str. 11.

⁶² VSRH, Kzz 9/2004-3 od 2. lipnja 2005.

⁶³ VSRH, Kžm 28/2015-4 od 2. veljače 2016. Ovdje je potrebno istaknuti da rješenje (done-seno prema pravilima ZSM/11) ima značaj presude jer upravo s pravomoćnošću takva rješenja nastupaju pravne posljedice za maloljetnika/mlađeg punoljetnika, pa zato zabrana *reformatio in peius* vrijedi i u postupku u povodu žalbe protiv rješenja.

⁶⁴ Županijski sud u Vukovaru, Kžzd-7/2021-6 od 17. lipnja 2021.

izmjene (zamjena ranije izrečene odgojne mjere drugom odgojnom mjerom ili posebnim obvezama). Stoga je u ponovljenom postupku prvostupanjski sud mogao izreći i drugačiju odgojnu mjeru, uslijed čega nije povrijeđeno načelo zabrane *reformatio in peius*. Analizom obrazloženja potonje odluke može se ustvrditi da odgojne mjere doista podliježu procjeni i valorizaciji i da sud izrečenu mjeru naknadno može (ukinuti ili) zamijeniti drugom, ali u ovom slučaju nije se radilo o izmjeni ili zamjeni izrečene mjere drugom mjerom, već o okolnosti da je rješenjem izrečena (nova) mjera, koja prethodnim prvostupanjskim rješenjem nije bila izrečena, što, prema mišljenju autorica, nedvojbeno predstavlja povredu zabrane *reformatio in peius*. Ostaje nejasno zašto je sud nepostojanje zabrane vezao uz izostanak „kažnjavanja“ kada je razvidno da opus zabrane nije ograničen isključivo na (strože) kažnjavanje. U svakom slučaju, autorice su mišljenja da je iz razloga pravne sigurnosti potrebno postići konsenzus u sudskoj praksi u pogledu dosega zabrane *reformatio in peius* kod primjene ZSM/11.

4. POVREDA ZABRANE *REFORMATIO IN PEIUS* KOD ODLUKE O PRAVNOJ KVALIFIKACIJI DJELA I KOD IZMJENA ČINJENIČNOG OPISA DJELA

Učinak zabrane *reformatio in peius* u pogledu utvrđivanja drukčijeg činjeničnog stanja od utvrđenog u pobijanoj presudi u teoriji se manifestira u dva pravca. Prema prvom shvaćanju, u ponovljenom postupku povodom pravnog lijeka izjavljenog samo u korist okrivljenika moguće je utvrditi drukčije činjenično stanje od onog utvrđenog u pobijanoj presudi iako je za okrivljenika nepovoljnije, ali sud ne smije izreći strožu kaznu od ranije izrečene. Zagovornici tog shvaćanja polaze od konstatacije da je sud vezan načelom traženja materijalne istine, ali ne može izreći strožu kaznu jer je u tom pogledu vezan načelom zabrane *reformatio in peius*. Prema drugom shvaćanju, u ponovljenom postupku utvrđivanje novog činjeničnog stanja ograničeno je zabranom *reformatio in peius* i ne može ići na štetu okrivljenika, što znači da se ne može utvrđivati činjenično stanje većeg kriminalnog opusa negoli je bilo utvrđeno u pobijanoj odluci. Potonje je stajalište prevladavajuće i odnosi se na pravnu kvalifikaciju djela, ali i na sve druge znatnije izmjene činjeničnog opisa kaznenog djela, koje obuhvaćaju i dodavanje novog djela ili dodavanje novih obilježja presuđenog kaznenog djela.⁶⁵

⁶⁵ VSRH, I Kž 56/2015-9 od 28. siječnja 2020.

4.1. Povreda zabrane *reformatio in peius* kod izmjena činjeničnog opisa djela

Prema ustaljenoj sudskoj praksi povreda načela zabrane *reformatio in peius* postoji kad se radi o znatnim izmjenama činjeničnog opisa kaznenog djela,⁶⁶ napose dodavanjem u činjenični opis djela veće kriminalne količine od one koju je prvotno državni odvjetnik u optužnom aktu počinitelju stavio na teret.⁶⁷ Tako je optuženik novom presudom stavljen u nepovoljniju situaciju kad je proglašen krivim za veću količinu kupljene marihuane od one iz ranije presude, koja je ukinuta povodom njegove žalbe, a na koju se državni odvjetnik nije žalio, jer se zabrana *reformatio in peius* odnosi kako na primjenu Kaznenog zakona tako i glede činjeničnog stanja.⁶⁸ Postupljeno je na štetu optuženika ako se iz činjeničnog opisa ranije ukinute presude ne inkriminira iznos štete, a u ponovljenom se postupku pobijanom presudom inkriminira šteta u određenom iznosu.⁶⁹ Dvostruko je povrijeđena zabrana *reformatio in peius* kad je, osim što je izrečena teža sankcija u odnosu na onu iz pobijane presude protiv koje je žalbu podnio samo optuženik, optuženik osuđen i za veću kriminalnu količinu od one iz ranije presude uslijed prihvatanja izmjene činjeničnog opisa od strane državnog odvjetnika.⁷⁰

4.2. Povreda zabrane *reformatio in peius* kod odluke o pravnoj kvalifikaciji djela

Naknadna izmjena optužnice u ponovljenom postupku na način da se u činjenični opis unosi izričaj koji predstavlja bitno obilježje kaznenog djela pronevjere „protupravno prisvajanje tuđe pokretne stvari“, što u ranijoj optužbi nije bilo navedeno, predstavlja povredu zabrane *reformatio in peius* budući da se državni odvjetnik nije žalio na raniju prvostupanjsku presudu.⁷¹ Ako je u uki-

⁶⁶ Odluke Županijskih sudova u Varaždinu Kž 210/2008-4 od 8. prosinca 2008., Kž 256/2013-4 od 11. prosinca 2013., Kž 291/2015-6 od 27. listopada 2015., Kž 290/2015-4 od 16. ožujka 2016. te Kž 92/2021-4 od 24. ožujka 2021.

⁶⁷ Županijski sud u Splitu, Kž 50/2018-6 od 22. ožujka 2018. Vidi i odluku Županijskog suda u Dubrovniku Kž 136/14 od 10. rujna 2014., odluku Županijskog suda u Osijeku Kžzd 86/2022. od 15. prosinca 2022., odluke Županijskog suda u Varaždinu Kž 290/2015. od 16. ožujka 2015. i Kž 311/2015. od 27. listopada 2015. te odluku Županijskog suda u Puli-Pola Kžzd 50/23 od 14. prosinca 2023.

⁶⁸ VSRH, I Kž 926/2006-3 od 8. ožujka 2007.

⁶⁹ Županijski sud u Zagrebu, Kžzd 19/22 od 8. ožujka 2022.

⁷⁰ Županijski sud u Varaždinu, Kž 274/02 od 12. studenog 2002.

⁷¹ Županijski sud u Bjelovaru, IKž 166/2021. od 10. studenog 2021. (drugostupanjskom presudom preinačena je prvostupanjska presuda i optuženica je oslobođena optužbe jer djelo za koje se optužuje nije kazneno djelo).

nutoj presudi bilo utvrđeno da se optuženik nalazio u alkoholiziranom stanju, ali nije istovremeno u opisu djela bila navedena uzročna veza, odnosno da bi upravo uslijed stanja alkoholiziranosti ugrozio sigurnost prometa i na taj način počinio kazneno djelo (činjenični opis upućivao je na nehajno postupanje), izmjena činjeničnog opisa u optužnici u ponovljenom postupku dodavanjem navoda „te zbog takve alkoholiziranosti“, čime je činjenično opisana uzročna veza između alkoholiziranog stanja optuženika i posljedica ugrožavanja prometa (te je okrivljeniku stavljeno na teret namjerno počinjenje kaznenog djela), predstavlja povredu zabrane *reformatio in peius*. Drugim riječima, izmjena optužnice učinjena je na štetu optuženika jer zahtijeva primjenu teže pravne kvalifikacije kaznenog djela i u presudi, što dovodi do povrede zabrane *reformatio in peius*.⁷² Međutim, nije uvijek jasna granica između „preciziranja“ činjeničnog opisa (što po prirodi stvari ne bi smjelo zadirati u inkriminiranu kriminalnu količinu) te izmjene činjeničnog opisa. Primjerice, riječ je o sudskom preciziranju činjeničnog opisa kad je sud pobliže opisao što je točno koji od optuženika radio (riječ je o supočiniteljstvu), pri čemu je precizirani činjenični opis ostao u granicama događaja opisanog u optužbi, napose točnije su određene odlučne činjenice koje tvore obilježja kaznenog djela bez zadiranja u objektivni identitet optužbe.⁷³

U ponovljenom postupku, nakon što je prvostupajnska presuda ukinuta povodom pravnog lijeka koji je izjavio samo okrivljenik, državni odvjetnik ovlašten izvršiti izmjene u optužnici. Međutim, sud ne smije prihvatiti one izmjene kojima bi okrivljenik bio doveden u težu poziciju od one u kojoj se nalazio u prethodnom postupku, prije ukidanja presude povodom samo njegove žalbe.⁷⁴ Tako je zabrana *reformatio in peius* prekršena kada je prvostupajnski sud, nakon što je presuda već jednom bila ukinuta, po žalbi optuženika u ponovljenom suđenju prihvatio optužnicu u kojoj je državni odvjetnik izvršio

⁷² VSRH, I Kž 599/1993-3 od 12. travnja 1995. Vidi i odluku Županijskog suda u Varaždinu Kž 263/16 od 30. kolovoza 2016. („prvostupajnski sud je postupio protivno zabrani kad je nakon ponovljenog suđenja optuženika proglasio krivim zbog kršenja istih blanketnih normi Zakona o sigurnosti prometa na cestama, međutim sada je optuženiku uz naznačenu koncentraciju apsolutnog alkohola u krvi stavljeno na teret i da je vožnju poduzeo pod utjecajem lijekova (...) koji mogu izazvati pospanost i imati utjecaj na sposobnost za sigurno upravljanje motornim vozilom, zbog čega su u sinergiji ovih lijekova s konzumiranim alkoholom optuženikove vozačke sposobnosti bile bitno smanjene“).

⁷³ Županijski sud u Zagrebu, Kž 91/21 od 1. ožujka 2021. Slično i Županijski sud u Karlovcu, Kž 216/23 od 21. kolovoza 2023.

⁷⁴ Županijski sud u Splitu, K 52/2014-10 od 22. ožujka 2017. Vidi i odluku Županijskog suda u Splitu Kžzd 6/2018. od 14. kolovoza 2018. (činjenični opis izmijenjen je na način da je prošireno vrijeme počinjenja kaznenog djela, čime je okrivljeniku stavljena na teret znatno veća količina kriminalne aktivnosti u odnosu na onu iz ranijih ukinutih prvostupajnskih presuda).

značajne izmjene činjeničnog i zakonskog opisa kaznenog djela, koje optuženika stavljaju u teži položaj.⁷⁵

Dakle, prvostupanjski sud u ponovljenom postupku može optuženika proglasiti krivim samo po prvotnoj optužnici, ali ne i po izmijenjenoj optužnici, jer bi time povrijedio načelo zabrane *reformatio in peius*.⁷⁶ Stoga kao osnovu suđenja u ponovljenom postupku valja uzeti prvotnu optužnicu, a ne optužnicu („nedopušteno“) izmijenjenu od strane državnog odvjetnika na štetu optuženika.⁷⁷ S obzirom na to da zabrana *reformatio in peius* veže samo sud prilikom donošenja presude, što je razvidno iz same odredbe čl. 13. ZKP-a, tu povredu ne može počiniti državni odvjetnik čak ni kada „nedopušteno“ mijenja postojeću optužnicu. Dakle, u ponovljenom postupku zabranom je vezan sud, a ne državni odvjetnik. U tom kontekstu izričaj iz sudske prakse „nedopuštena“ izmjena optužnice nije pravilan. Državni je odvjetnik stranka u postupku, ovlašten izmijeniti optužnicu sve do završetka dokaznog postupka,⁷⁸ a to obuhvaća i ponovljeni postupak. Zato je pogrešno reći da bi ijedna izmjena koju poduzima državni odvjetnik (odnosno ovlašteni tužitelj) do završetka dokaznog postupka bila „nedopuštena“. Na sudu je pak obveza, a time i odgovornost, paziti je li takvim izmjenama došlo do povrede zabrane *reformatio in peius*, odnosno mogu li se te izmjene prihvatiti u osuđujućoj presudi. Upravo zbog navedenog autorice su mišljenja da je, osim što se nepravilno koristiti izričaj „nedopuštena“ izmjena optužnice, pogrešno i tumačenje da primjenu odredbe čl. 441. st. 1. ZKP-a priječi postojeća zabrana *reformatio in peius*.⁷⁹

4.3. Povreda zabrane *reformatio in peius* kod odluke o krivnji

Iako se zabrana *reformatio in peius* najčešće krši kod izmjene pravne oznake na štetu okrivljenika i kod odluke o kaznama, ona je ponekad moguća i kod utvrđivanja oblika krivnje.⁸⁰ Intervencija u činjenični opis u svezi s krivnjom i bitnim obilježjem kaznenog djela, a bez obzira na to što se nije radilo o iz-

⁷⁵ Županijski sud u Varaždinu, Kž-256/13-4 od 11. prosinca 2013.

⁷⁶ Županijski sud u Varaždinu, Kž 76/23 od 10. listopada 2023.

⁷⁷ Županijski sud u Varaždinu, Kžzd 40/2017-4 od 5. prosinca 2017. Vidi i odluku Županijskog suda u Varaždinu Kž 117/18. od 5. lipnja 2018. te odluku Županijskog suda u Zagrebu K-Us-19/18 od 18. ožujka 2019. (vidi i drugostupanjsku odluku VSRH IKž-Us-72/19 od 3. prosinca 2019.).

⁷⁸ Čl. 441. st. 1. ZKP-a. Također, oštećenik kao tužitelj ili privatni tužitelj ovlašteni su izvršiti izmjene podnesene privatne tužbe sve do završetka dokaznog postupka jer je položaj privatnog tužitelja izjednačen s položajem državnog odvjetnika (čl. 60. st. 3. ZKP-a).

⁷⁹ Takav je stav, s kojim se autorice ne slažu, izražen u odluci Županijskog suda u Varaždinu Kž 151/21 od 30. ožujka 2021.

⁸⁰ Županijski sud u Splitu, Kž 50/2018-6 od 22. ožujka 2018.

mjeni pravne oznake djela ili kazne, predstavlja povredu zabrane *reformatio in peius*.⁸¹ *A contrario*, kada se optuženici i ranijom ukinutom presudom terete da su kazneno djelo počinili s izravnom namjerom, ubacivanjem u činjenični opis riječi „da su bili svjesni“ nije došlo do povrede jer je ta izmjena rezultat usklađivanja činjeničnog opisa i rezultata dokaznog postupka.⁸²

Nadalje, ako je optuženik ranijom presudom proglašen krivim za nehajni oblik krivnje, na koju presudu je državni odvjetnik podnio žalbu samo zbog odluke o kazni, sud je pri izricanju nove presude bio vezan zabranom *reformatio in peius* (čl. 380. st. 4. ZKP-a), pa državni odvjetnik neosnovano pobija činjenična utvrđenja u pogledu oblika krivnje i s tim u svezi stavlja prigovor bitne povrede odredaba kaznenog postupka.⁸³ Konačno, kada iz činjeničnog opisa proizlazi da je namjera optuženika bila samo uzeti stvari male vrijednosti, utvrđenje je li optuženik njihovom kasnijom prodajom namjeravao doći do veće imovinske koristi ili nije potpuno je irelevantno i ne može se tumačiti na štetu optuženika jer bi navedenim bila počinjena povreda zabrane *reformatio in peius*.⁸⁴

4.4. Povreda zabrane *reformatio in peius* kod odluke o obliku sudioništva

U kontekstu zabrane *reformatio in peius* razmatra se i uloga okrivljenika u počinjenju djela u smislu intervencija u pravnu oznaku. Naime, samostalno (ili posredstvom druge osobe) počinjenje kaznenog djela teži je oblik činjenja kaznenog djela od pomaganja u počinjenju jer se za pomaganje okrivljenik može i blaže kazniti.⁸⁵ Pomaganje je pak blaži oblik sudioništva u užem smislu

⁸¹ Povrijeđena je zabrana *reformatio in peius* kada je državni odvjetnik nakon ukidne odluke, protiv koje nije izjavio žalbu, u činjenični opis unio nova obilježja kaznenog djela – pribavljanje protupravne imovinske koristi i namjeru – koja ranije nisu bila navedena u činjeničnom opisu (Županijski sud u Splitu, Kž 50/2018-6 od 22. ožujka 2018.). S druge strane, nije nastupio učinak zabrane *reformatio in peius*, premda je riječ samo o žalbi okrivljenika, u situaciji „kada je opis radnji već sadržan u činjeničnom opisu kaznenog djela i prvostupanijski sud je u postupku utvrđivao te sporne činjenice, samo su u ukinutoj prvostupanijskoj presudi izostali razlozi kakva je priroda tih radnji okrivljenika u kontekstu činjeničnog opisa kaznenog djela kao elemenata terećenog kaznenog djela. Stoga u ponovljenom postupku sud treba otkloniti takav nedostatak.“ (Županijski sud u Varaždinu, Kžmp16/23 od 23. kolovoza 2023.).

⁸² Županijski sud u Šibeniku, Kž 143/2016. od 1. rujna 2016. Tako i odluka Županijskog suda u Varaždinu Kž 307/19 od 17. rujna 2019.

⁸³ VSRH, I Kž 11/1995-3 od 28. siječnja 1997.

⁸⁴ VSRH, I Kž 753/1995-3 od 8. listopada 1998.

⁸⁵ Županijski sud u Varaždinu, Kž 394/2020. od 21. travnja 2021. Slično Županijski sud u Zagrebu, Kž 405/22 od 3. svibnja 2022. (izmjena optužnice na način da se optuženik ne tereti više kao poticatelj, nego kao počinitelj, jest izmjena činjenično (veća kriminalna količina) i

od poticanja, a to se može vidjeti i po mogućnosti blažeg kažnjavanja, koja kod poticanja ne postoji. Osim toga, za razliku od poticanja, neuspjelo pomaganje i neprikladni pokušaj pomaganja nisu kažnjivi.⁸⁶

Kada je žalba državnog odvjetnika izjavljena, ali samo zbog odluke o kazni, postoji gotovo konsenzus pravne doktrine i sudske prakse da se i u tom slučaju ima primijeniti procesna zabrana *reformatio in peius*, jer kada postoji žalba optuženika, a državni je odvjetnik izjavio žalbu samo zbog odluke o kazni, presuda u ponovljenom postupku do kojeg je došlo ukidanjem presude (bilo *ex offio* bilo prihvaćanjem žalbe optuženika, uslijed čega je žalba zbog odluke o kazni postala bespredmetna), ne može se izmijeniti na štetu optuženika ni u pogledu činjeničnog stanja ni u pogledu pravne kvalifikacije djela.⁸⁷ Primjena takve zabrane u ponovljenom postupku podrazumijeva da se mogu iznositi nove činjenice i predlagati novi dokazi, ali je sud prilikom vođenja postupka vezan zabranom *reformatio in peius*, što znači da nije ovlašten utvrđivati činjenice koje idu na štetu optuženika. Ako se u ponovljenom postupku i predloži izvođenje dokaza kako bi se utvrdile takve činjenice, sud je dužan odbiti izvođenje takvih dokaza, a ako bi takve, za optuženu osobu teže činjenice, i proizašle iz nekih provedenih dokaza, sud ih je dužan prilikom donošenja odluke zanemariti.⁸⁸ Dakle, u takvim situacijama prvostupanjski je sud dužan uzeti kao osnovu suđenja neizmijenjenu (raniju) optužnicu kojom nije povrijeđena ta zabrana.

pravno (nije sudionik, već počinitelj kaznenog djela) na štetu optuženika). Tako i Županijski sud u Zagrebu, Kž 571/23 od 31. listopada 2023. „... ovakvom izmjenom optužnice optuženiku je stavio na teret veću kriminalnu količinu jer činjenično nije isto kada netko počini određenu radnju koja ima obilježja kaznenog djela ili kada druga osoba na nečije traženje/poticanje počini tu radnju.“

⁸⁶ Usp. Mrčela, Vuletić, *op. cit.* u bilj. 40, str. 253–254.

⁸⁷ U-III/2138/2017 od 8. svibnja 2019. Slično odluke VSRH I Kž 35/2010-5 od 8. prosinca 2010. i I Kž 411/2016-11 od 15. veljače 2017. te odluke Županijskog suda u Varaždinu Kž 551/2015-4 od 5. listopada 2015., Županijskog suda u Splitu K-Us 16/2017-11 od 28. ožujka 2018. i Županijskog suda u Splitu Kžzd 69/2018. od 28. kolovoza 2018.

S takvim se stavom ne slaže sutkinja VSRH L. Grubić Radaković, koja je u svojem izdvojenom mišljenju naglasila da svaka podnesena žalba koja nije u korist optuženika, neovisno o žalbenoj osnovi, pa tako i žalba na odluku o kazni, onemogućava zabranu *reformatio in peius*. Prema tome, kada na prvostupanjsku presudu nisu izjavljene žalbe samo u korist okrivljenika nego i na njihovu štetu, to se zakonska zabrana *reformatio in peius* ne bi smjela primijeniti (VSRH, I Kž 411/2016-11 od 15. veljače 2017.).

⁸⁸ VSRH, II 4 Kr 194/2008-3 od 20. siječnja 2009.

5. POVREDA ZABRANE *REFORMATIO IN PEIUS* KOD ODLUKA O ODUZIMANJU PREDMETA, IMOVINSKOPRAVNOM ZAHTJEVU I IMOVINSKOJ KORISTI

VSRH je konstatirao da se zabrana *reformatio in peius* odnosi i na oduzimanje predmeta kada je drugostupanjski sud povodom zahtjeva za zaštitu zakonitosti, a bez žalbe tužitelja u tome pravcu, pored kazne izrekao i posebnu kaznenu sankciju oduzimanja predmeta, koju prvostupanjski sud nije izrekao.⁸⁹ No recentnije prakse što se tiče odluke o oduzimanju predmeta u kontekstu zabrane *reformatio in peius* nemamo.

Povreda zabrane *reformatio in peius* odnosi se i na dosudu imovinskopravnog zahtjeva kada je sud u ponovljenom postupku naložio osuđeniku da plati oštećenici novčani iznos na ime imovinskopravnog zahtjeva, što nije bilo naloženo ranije ukinutom presudom.⁹⁰ No takav je stav evidentno doživio promjenu s obzirom na to da sudovi mahom smatraju da se zabrana preinačenja na gore ne odnosi na odluku kojom se dosuđuje imovinskopravni zahtjev.⁹¹ Autorice smatraju da neujednačenost postupanja drugostupanjskih sudova, makar se pojavljivala sporadično, treba spriječiti. Autorice su također mišljenja da je pravilno postupanje ono koje uvažava da oštećenik slobodno raspolaže imovinskopravnim zahtjevom te ga može postaviti do završetka prvostupanjskog postupka, dakle i u ponovljenom postupku, stoga nema zapreke dosuditi imovinskopravni zahtjev usprkos tome što nije bio dosuđen u ranijoj ukinutoj presudi (protiv koje je samo okrivljenik izjavio žalbu). No ovdje je potrebno razlikovati situaciju kad je imovinskopravni zahtjev dosuđen i u ranijem i u ponovljenom postupku, ali je u ponovljenom postupku drukčije odlučeno tko je dužan naknaditi oštećeniku imovinskopravni zahtjev (isto vrijedi i za oduzetu imovinsku korist). Naime, ako su u ranijoj ukinutoj prvostupanjskoj presudi dvojica optuženika solidarno obvezana platiti imovinsku korist pribavljenu kaznenim djelom (što znači da se ona mogla naplatiti ili od jednog ili od drugog optuženika), odlukom suda u ponovljenom postupku da je samo jedan optuženik obavezan platiti iznos oduzete imovinske koristi nije došlo do povrede zabrane *reformatio in peius*.⁹²

⁸⁹ VSH, Kzz-1/78 od 23. veljače 1978., prema Garačić, *op. cit.* u bilj. 50, str. 13.

⁹⁰ VSRH, III Kr 4/2014-4 od 18. ožujka 2014.

⁹¹ Županijski sud u Osijeku, Kž 457/13. od 27. rujna 2013. Jednako tako odluka Županijskog suda u Sisku Kž 251/2019. od 26. listopada 2021. (Sam imovinskopravni zahtjev predstavlja adhezijski postupak koji je pripojen kaznenom postupku te zadržava sve karakteristike imovinskog zahtjeva postavljenog izvan kaznenog postupka u parnici. On se ne može mijenjati ako nema odgovarajuće žalbe, koju mogu izjaviti jedino optuženik i oštećenik.) Vidi i odluke Županijskog suda u Splitu Kžmp 17/18. od 28. kolovoza 2018. i Kžmp 6/2019. od 18. lipnja 2019. te Županijskog suda u Varaždinu Kž 112/2021. od 11. svibnja 2021.

⁹² Županijski sud u Splitu, Kž 145/2017. od 30. ožujka 2017.

S druge strane, zabrana *reformatio in peius* odnosi se na promjenu odluke o imovinskoj koristi. Tako je odlukom suda kojom se oduzima imovinska korist stečena kaznenim djelom optuženik doveden u nepovoljniji položaj jer je presuda izmijenjena na njegovu štetu budući da ranijim dvjema osuđujućim presudama, protiv kojih je žalba bila izjavljena samo u korist optuženika, imovinska korist stečena kaznenim djelom nije bila oduzeta, čime je prvostupanjski sud povrijedio načelo zabrane *reformatio in peius*.⁹³ Čak i u situaciji da oštećenik nije postavio imovinskopravni zahtjev sud ne bi mogao u tom slučaju oduzeti imovinsku korist jer bi navedenim postupanjem došlo do povrede zabrane *reformatio in peius* budući da ne postoji žalba državnog odvjetnika u tom pravcu te se taj nedostatak u ponovljenom postupku ne može ispraviti.⁹⁴

6. POVREDA ZABRANE *REFORMATIO IN PEIUS* I POVREDA KAZNENOG ZAKONA

Pod povredama kaznenog zakona misli se ne samo na povrede Kaznenog zakona nego i na povrede svih drugih zakona koji sadrže kaznenopravne odredbe, pa će u najširem smislu povrede zakona uvijek postojati kada sud pogrešno primijeni zakon ili ne primijeni zakon koji je morao primijeniti.⁹⁵ No povredom zabrane *reformatio in peius* u povodu pravnog lijeka koji je izjavljen samo u korist okrivljenika ne ostvaruje se povreda kaznenog zakona, već ona predstavlja apsolutno bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 10. ZKP-a.⁹⁶ Naime, potrebno je naglasiti da u drugostupanjskom suđenju žalbena osnova povrede kaznenog zakona nema primat pred apsolutno bitnom povredom odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 10. ZKP-a. Zato je pogrešno povredu načela zabrane *reformatio in peius*

⁹³ VSRH, I Kž 394/2019-6 od 12. prosinca 2019. Vidi i odluku VSRH I Kž 726/2012-6 od 14. veljače 2013. te odluku Županijskog suda u Varaždinu Kž 262/2021. od 2. prosinca 2021. (povreda postoji jer je povećana visina oduzete imovinske koristi od optuženika) i odluke Županijskog suda u Splitu Kž 933/22 od 28. veljače 2023. i Kžzd 69/18 od 28. kolovoza 2018. No prema odluci Županijskog suda u Splitu Kž 567/17 od 26. listopada 2017., ako je riječ o izmjeni visine ostvarene imovinske koristi u činjeničnom opisu koja ne utječe na pravnu kvalifikaciju djela, zabrana ne nastupa. Međutim, autorice smatraju da ovdje jedino može biti riječ o visini štete, a ne imovinske koristi. Naime, visina štete koja se navodi u činjeničnom opisu, a koja nije bitno obilježje djela i ne utječe na pravnu kvalifikaciju, doista ne spada pod doseg zabrane *reformatio in peius*. Međutim, imovinska korist, kako je i definirano čl. 87. st. 22. KZ-a, izravno je povezana s inkriminiranim (počinjenim) kaznenim djelom i mijenjanje visine imovinske koristi neminovno se odražava na gradaciju kriminalne količine.

⁹⁴ Županijski sud u Splitu, Kžmp 17/18 od 28. kolovoza 2018.

⁹⁵ Garačić A., *Zakon o kaznenom postupku – Pravni lijekovi*, Libertin naklada, 2014, str. 302.

⁹⁶ Županijski sud u Zadru, Kž 284/19 od 3. travnja 2020.

podvoditi pod povredu kaznenog zakona. S obzirom na to da takva povreda predstavlja apsolutno bitnu povredu odredaba kaznenog postupka, kako je prethodno navedeno, pogrešno je i tumačiti je dvojako, tj. da je istovremeno ostvarena i apsolutno bitna povreda odredaba kaznenog postupka i povreda kaznenog zakona.⁹⁷ Autorice su uočile različitost postupanja drugostupanjskih sudova u situaciji utvrđenja da je došlo do povrede zabrane *reformatio in peius* zbog izrečene strože kazne u ponovljenom postupku. Naime, apsolutno bitne povrede kaznenog postupka predstavljaju „više“ žalbene osnove koje po redoslijedu odlučivanja dolaze ispred žalbenog razloga povrede kaznenog zakona. Stoga bi u slučaju apsolutno bitne povrede iz čl. 468. st. 1. toč. 10. ZKP-a kod odluke o kazenoj sankciji trebalo primijeniti odredbu čl. 486. st. 1. ZKP-a i preinačiti prvostupanjsku presudu u odluci o kazni. Autorice smatraju da je pogrešan pristup nekih sudova koji se u takvoj situaciji odlučuju povredu zabrane *reformatio in peius* tretirati kao povredu kaznenog zakona i ukinuti prvostupanjsku presudu te predmet uputiti prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje i odluku.⁹⁸ Jednako tako, autorice su mišljenja da je pogrešan pristup nekih sudova da se, u situaciji konstatacije povrede zabrane *reformatio in peius* kao apsolutno bitne povrede odredaba kaznenog postupka, odlučuju ukinuti prvostupanjsku presudu te predmet uputiti prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje i odluku umjesto preinačiti prvostupanjsku presudu u odluci o kazni.⁹⁹

Druga je pak situacija ako je riječ o razmatranju žalbene osnove povrede kaznenog zakona u povodu pravnog lijeka koji je izjavljen i na štetu okrivljeniku ili u situacijama kad nije utvrđena povreda načela zabrane *reformatio in peius* (ili neka druga apsolutno bitna povreda odredaba kaznenog postupka). Naime, sud drugog stupnja dužan je na sve povrede zakona paziti *ex officio* ako su učinjene na štetu optuženika, i to u povodu žalbe bilo koje stranke u postupku.¹⁰⁰ Tako je, primjerice, prvostupanjski sud povrijedio Kazneni zakon (u korist optuženika) kad nije primijenio odredbe o stjecaju, već je optuženika

⁹⁷ Kao što je učinjeno u odluci Županijskog suda u Splitu Kž 403/21 od 5. travnja 2022. (sud utvrđuje apsolutno bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 10. ZKP-a jer prvostupanjski sud nije mogao okrivljeniku u ponovljenom postupku izreći strožu kaznu, ali potom navodi da je „na taj način povrijeđen i Kazneni zakon, sukladno odredbi čl. 469. st. 5. ZKP/08.“).

⁹⁸ Pogrešno sud utvrđuje povredu kaznenog zakona (a prvotno utvrđuje da nema bitnih povreda kaznenog postupka) premda je utvrdio povredu zabrane *reformatio in peius* u pogledu odluke o kazni u odluci Županijskog suda u Bjelovaru IKž 254/2015. od 26. studenog 2015. Vidi i odluku Županijskog suda u Bjelovaru Kžmp 1/2017. od 2. ožujka 2017.

⁹⁹ Pogrešno sud prihvaća žalbu okrivljenika, ukida prvostupanjsku presudu i predmet upućuje prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje jer „prvostupanjski sud nije smio prilikom izbora kaznene sankcije izmijeniti visinu odabrane kazne na štetu okrivljenika“ (Županijski sud u Slavonskom Brodu, Kž 39/18 od 17. prosinca 2018.). Slično Županijski sud u Vukovaru, Kžzd 31/23 od 17. listopada 2023.

¹⁰⁰ Garačić, *op. cit.* u bilj. 95, str. 301.

osudio zbog dva kaznena djela. U ponovljenom postupku optuženiku nije moguće izreći kaznu uz primjenu odredbi o stjecaju jer bi tada došlo do povrede zabrane *reformatio in peius* (s obzirom na to da je pravni lijek izjavio samo optuženik), odnosno tada bi neminovno došlo do izricanja strože kazne. U takvoj situaciji drugostupanjski sud, usprkos utvrđenoj povredi kaznenog zakona, nije ukinuo pobijanu presudu, nego je odbio žalbu optuženika i potvrdio prvostupanjsku presudu.¹⁰¹

U recentnijim ukidnim odlukama Visoki kazneni sud i VSRH posebno upozoravaju (uputa prvostupanjskom sudu) da u ponovljenom postupku treba voditi računa i o institutu zabrane *reformatio in peius* kada žalba državnog odvjetnika nije izjavljena.¹⁰² No osim što ukidnim odlukama drugostupanjski sudovi daju uputu prvostupanjskom sudu, drugostupanjski su sudovi u obvezi razmotriti učinak utvrđene povrede i je li uopće moguće ponovljeno suđenje.¹⁰³ Tako je odlukom drugostupanjskog suda preinačena prvostupanjska presuda na način da je okrivljenik oslobođen optužbe jer djelo za koje je prvostupanjskom presudom proglašen krivim ne sadrži obilježja tog kaznenog djela ni nekog drugog kaznenog djela.¹⁰⁴

Utvrđenje drugostupanjskog suda da je došlo do povrede kaznenog zakona u korist optuženika na način da je prvostupanjski sud propustio optuženiku naložiti posebnu obvezu ili je propustio utvrditi postojanje zakonom propisane pretpostavke za opoziv uvjetne osude ne može se otkloniti u drugostupanjskom postupku po službenoj dužnosti zbog ograničenja iz čl. 13. ZKP-a, pa se samo konstatira u drugostupanjskoj odluci.¹⁰⁵

¹⁰¹ Županijski sud u Šibeniku, Kž 24/2019. od 30. svibnja 2019.

¹⁰² VKSRH, I Kž 300/2021-10 od 9. studenog 2021.; VKSRH, I Kž 331/2021-11 od 18. siječnja 2022.; VKSRH, I Kž 146/2022-15 od 27. rujna 2022.; te VSRH, I Kž 207/2018-4 od 5. srpnja 2018.; VSRH, I Kž 213/2014-4 od 28. kolovoza 2018.; VSRH, I Kž Us 12/2015-8 od 4. rujna 2018.; VSRH, I Kž 332/2020-8 od 28. kolovoza 2020. Također i odluke Županijskih sudova, npr. vidi odluke Županijskog suda u Karlovcu Kž 164/2017. od 27. rujna 2017., Županijskog suda u Splitu Kž 50/2018. od 22. ožujka 2018., Županijskog suda u Osijeku Kž 185/2020 od 28. siječnja 2021., Županijskog suda u Puli-Pola Kžzd 78/2021. od 17. veljače 2022. te Županijskog suda u Šibeniku Kž 271/21. od 1. lipnja 2023.

¹⁰³ Županijski sud u Puli-Pola, Kž 228/23 od 27. studenog 2023. „... to ni u slučaju eventualnog ponavljanja ovog kaznenog postupka, zbog nastupjele zabrane *reformatio in peius*, jer je izostala žalba državnog odvjetnika, sud ne bi mogao prihvatiti takvu eventualnu buduću izmjenu činjeničnog opisa niti u pravcu novog djela, a niti dodavanjem obilježja presuđenog djela, jer bi sve to bilo na štetu optuženika.“

¹⁰⁴ VSRH, I Kž 56/2015 od 28. siječnja 2020. Vidi i odluku Županijskog suda u Osijeku Kž 233/2022. od 16. rujna 2022.

¹⁰⁵ Županijski sud u Puli-Pola, Kžzd 2/2018. od 6. veljače 2018.

7. UTVRĐENJE POVREDE ZABRANE *REFORMATIO IN PEIUS* POVODOM IZVANREDNIH PRAVNIH LIJEKOVA

U novijoj sudskoj praksi VSRH koja se odnosi na izvanredne pravne lijekove nema primjera da se razmatrala primjena načela zabrane *reformatio in peius*. Možda je razlog to što je o primjeni zabrane bogata praksa u drugostupanjskom postupku te drugostupanjski sudovi (za sada) uspješno otklanjaju takve povrede nastale u prvostupanjskim presudama i odgovaraju na takve žalbene navode. Ipak, u starijoj sudskoj praksi ima primjera koji zasigurno mogu poslužiti za buduća razmatranja u sudskim postupcima.

Tako je pravilno Glavni državni odvjetnik Republike Hrvatske istakao u zahtjevu za zaštitu zakonitosti da je na štetu osuđenika povrijeđen zakon jer je protiv presude žalbu podnio samo optuženik, a u ponovljenom postupku isti je sud optuženiku izrekao težu kaznu, čime je očigledno presudu izmijenio na njegovu štetu iako je bio vezan zakonskom zabranom *reformatio in peius*.¹⁰⁶ Također, sud drugog stupnja počinio je povredu zabrane *reformatio in peius* kada je, odlučujući o žalbi optuženika, izrekao optuženiku strožu jedinstvenu kaznu za djela u stjecaju od one koja mu je izrečena presudom suda prvog stupnja iako je prethodno djelomično uvažio žalbu optuženika za jedno djelo i utvrdio mu za to djelo blažu kaznu, dok je po službenoj dužnosti ukinuo presudu suda prvog stupnja za drugo djelo.¹⁰⁷ Drugim riječima, sud nije smio za dva djela u stjecaju izreći strožu kaznu od kazne koju je izrekao sud prvog stupnja za tri kaznena djela u stjecaju.

Povodom zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude VSRH je konstatirao da sud drugog stupnja nije smio preinačiti na štetu optuženika prvostupanjsku odluku na koju se žalio samo optuženik određujući da će optuženik nakon izdržane kazne maloljetničkog zatvora nastaviti izvršavanje odgojne mjere upućivanja u odgojni zavod iz čl. 15. ZSM/11, što je propustio učiniti prvostupanjski sud. Postupajući na naveden način, drugostupanjski je sud povrijedio institut zabrane *reformatio in peius*.¹⁰⁸

Zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude podnio je osuđenik zbog povrede odredaba kaznenog postupka koje su počinjene u drugostupanjskom postupku (povreda načela zabrane *reformatio in peius*). Naime, državni je odvjetnik protiv prvostupanjske presude podnio žalbu „zbog odluke o uvjetnoj osudi“ smatrajući da značaj otegotnih okolnosti nije bio primjereno vrednovan te je predložio da se okrivljenik osudi na kaznu zatvora i da se ona zamijeni radom za opće dobro. Prema tome državni je odvjetnik u žalbi tražio da drugostupanjski sud preinači pobijanu presudu tako da se u odnosu na ka-

¹⁰⁶ VSRH, Kzz 27/2010-2 od 25. kolovoza 2010.

¹⁰⁷ VSRH, Kzz-10/94 od 20. rujna 1994.

¹⁰⁸ VSRH, III Kr 429/2001-3 od 31. listopada 2001.

znu na koju okrivljenik bude osuđen primijeni rad za opće dobro. Izricanjem u ponovljenom postupku kazne u trajanju od jedne godine i šest mjeseci, u odnosu na koju je izrečena djelomična uvjetna osuda, sud je počinio povredu zabrane *reformatio in peius*.¹⁰⁹

8. PRAVNE SITUACIJE NA KOJE SE ZABRANA REFORMATIO IN PEIUS NE ODNOSI

Prema eksplicitnom tekstu zakona jedinu iznimku od primjene pravila zabrane *reformatio in peius* predstavlja situacija isticanja prigovora okrivljenika protiv kaznenog naloga (čl. 544. st. 2. ZKP-a). U tom slučaju sudac pojedinac u postupku nakon prigovora nije vezan na zahtjev državnog odvjetnika u pogledu sankcije ili druge mjere niti ga vezuje zabrana *reformatio in peius*.¹¹⁰

No sudska je praksa prepoznala još neke situacije na koje se primjena navedenog pravila ne odnosi. Tako se zabrana *reformatio in peius* nije odnosila na zahtjev za izvanredno ublažavanje kazne, što proizlazi iz same prirode tog izvanrednog pravnoga lijeka,¹¹¹ ali riječ je o izvanrednom pravnom lijeku koji važeći ZKP više ne poznaje. Također, prema novijoj sudskoj praksi zabrana se ne odnosi ni na odluke o određivanju ili produljenju istražnog zatvora.¹¹² Ustavni sud RH stavlja je da se u predmetima određivanja ili produljenja istražnog zatvora o institutu zabrane *reformatio in peius* ne raspravlja, pa tako ni prigovor povrede zabrane *reformatio in peius* ne može biti ustavnopravno relevantan u postupku pokrenutom ustavnom tužbom.¹¹³ Naime, o takvim prigorima redovni sudovi odlučuju tijekom kaznenog postupka, povodom žalbi u odnosu na meritorne odluke, a ne u trenutku određivanja istražnog zatvora.¹¹⁴ Analogno tome, zabrana *reformatio in peius* ne odnosi se i na odluke o produljenju istražnog zatvora po drugim osnovama pored inicijalno navedenih. Naime, odredbe ZKP-a ne isključuju mogućnost produljenja istražnog zatvora i po drugima osnovama, različitim od onih po kojima je istražni zatvor prvotno

¹⁰⁹ VSRH, III Kr 6/2020-5 od 4. lipnja 2020.

¹¹⁰ Iz navedene je odredbe razvidno da je kazneni nalog jedan od slučajeva konsenzualnosti u kaznenom postupku koji smjera ubrzanju postupka. Naime, ukoliko bi podnošenje prigovora aktiviralo zabranu *reformatio in peius*, to bi prigovor podnosila većina optuženika, što bi onemogućilo okončanje postupka. Vidi Tomašević, G., Krapac, D., Glušćić, S., *Kazneno procesno pravo, Udžbenik za visoke škole*, III. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2016, str. 307.

¹¹¹ Garačić, *op. cit.* u bilj. 50, str. 14.

¹¹² VKSRH, II Kž 31/22 od 26. siječnja 2022.

¹¹³ U-III-4634/2021. od 1. rujna 2021.

¹¹⁴ U-III-4284/2017. od 14. prosinca 2017.

određen, to više ako je sud naknadno saznao za razloge za istražni zatvor.¹¹⁵ Međutim, starija sudska praksa priznavala je povredu zabrane *reformatio in peius* u slučajevima produljenja pritvora po drugom pritvorskom osnovu i za dulje vremensko razdoblje negoli je to bilo određeno u prijašnjem rješenju.¹¹⁶ Sudska se praksa, pored svega iznesenog, ipak bavila pitanjem zabrane *reformatio in peius* u odnosu na trajanje istražnog zatvora nakon potvrđivanja optužnice. Razlog je to što se u rješenju o istražnom zatvoru nakon potvrđivanja optužnice ne određuje rok trajanja istražnog zatvora te se radi o rokovima čije trajanje nije predmet ocjene suda. Slijedom navedenoga ne može se ocjenjivati je li ranija odluka bila povoljnija za optuženika ili nije, odnosno isključena je primjena načela zabrane *reformatio in peius*.¹¹⁷ Neprimjenu ove zabrane kod odluka o istražnom zatvoru ne smijemo brkati sa situacijama obnove kaznenog postupka, kada je odluku o istražnom zatvoru i njegovo trajanje u ponovljenom postupku nužno razmatrati u razmjeru s prethodno izrečenom kaznom te s time utječe li u tom kontekstu primjena načela zabrane *reformatio in peius* na načelo razmjernosti. Navedeno se promatra (i obrazlaže) na način da se u razmjer stavlja težina kaznenog djela za koje se tereti okrivljenik i propisana kazna za to djelo s jedne strane te kazna koja se, prema podacima, može očekivati u novom postupku s druge strane ako se utvrdi krivnja okrivljenika (s time da je sud u tom slučaju vezan zabranom *reformatio in peius*).¹¹⁸

Što se tiče troškova kaznenoga postupka, sudska je praksa bila stava da se zabrana *reformatio in peius* ne odnosi na troškove kaznenog postupka, nego samo na zabranu da se okrivljenik osudi po strožem zakonu ili na strožu kaznu.¹¹⁹ Međutim, VSRH je 2004. zabranu *reformatio in peius* proširio i na odluku o troškovima kaznenog postupka.¹²⁰ Tako sud navodi da se načelo zabrane *reformatio in peius* odnosi na odluku o troškovima kaznenog postupka kako u pogledu osnove tako i u pogledu visine troškova s obzirom na to da zakonodavac propisuje da se presuda ne smije izmijeniti na štetu optuženika ako je izjavljena samo žalba u korist optuženika, a odluka o troškovima kaznenog postupka čini sastavni dio presude.¹²¹ Ipak, valja naglasiti da se pravilo zabrane *reformatio in peius* u slučaju ukidnih odluka može odnositi samo na

¹¹⁵ VSRH, II Kž 389/2005-3 od 3. lipnja 2005.; VSRH, II Kž 106/2013-4 od 4. ožujka 2013.; VSRH, II Kž 224/2013-4 od 20. svibnja 2013.; i VSRH, II Kž 382/13-4 od 13. rujna 2013.

¹¹⁶ VSRH, II Kž 180/1998-3 27. travnja 1998.; VSRH II Kž 149/99 od 15. ožujka 1999.; VSRH, II Kž 278/2002-3 od 16. travnja 2002.; VSRH, II Kž 62/2006-3 od 25. siječnja 2006. i VSRH, II Kž 636/2006-3 od 24. kolovoza 2006.

¹¹⁷ VKSRH, II Kž 31/2022-5 od 26. siječnja 2022.

¹¹⁸ Županijski sud u Velikoj Gorici, Kv I 24/24. od 5. ožujka 2024.

¹¹⁹ Okružni sud u Karlovcu, K2-214/76 od 28. lipnja 1976., prema Garačić, *op. cit.* u bilj. 50, str. 14.

¹²⁰ VSRH, Kzz-14/04-2 od 17. lipnja 2004.

¹²¹ Županijski sud u Varaždinu, Kž-210/08-4 od 8. prosinca 2008.

one troškove koji su postojali u vrijeme donošenja prethodne prvostupajnske presude, ali ne i na troškove koji su nastali u postupku nakon toga, jer potonji troškovi nisu ni mogli biti predmetom odlučivanja prvostupajnske presude.¹²² Razvidno je da je takvim stajalištem proširen radijus primjene navedene zabrane, koji je, prema mišljenju nekih autora, preširok.¹²³ Međutim, recentna sudska praksa nije sklona vezivanju zabrane *reformatio in peius* za odluku o troškovima kaznenog postupka.¹²⁴ Štoviše, u recentnijim odlukama sudovi eksplicitno navode da se zabrana *reformatio in peius* ne odnosi na odluku o troškovima kaznenog postupka.¹²⁵

Zabrana *reformatio in peius* odnosi se na sve sastojke izreke presude,¹²⁶ ali ne i na obrazloženje. Povrede stoga nema ako je drugostupajnski sud u obrazloženju odluke naveo činjenice na štetu okrivljenika koje proizlaze iz dokaznog postupka, ali time nije izmijenio pravnu kvalifikaciju djela na štetu okrivljenika niti je izrekao težu sankciju.¹²⁷ Također, izricanje strože kazne od predložene u potvrđenoj optužnici nije povreda zabrane *reformatio in peius* (ni povreda kaznenog zakona) jer prvostupajnski sud nije vezan prijedlogom državnog odvjetnika o izricanju vrste i mjere kazne.¹²⁸ Konačno, povreda zabrane *reformatio in peius* u smislu odredbe čl. 13. ZKP-a ne može biti počinjena u postupku u kojemu sud odlučuje jesu li ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje stranca drugoj državi, već samo u postupku suđenja.¹²⁹

¹²² *Ibid.* „Pravilo zabrane *reformatio in peius* dolazi do primjene i u pogledu odluke o troškovima postupka u kojoj privatnom tužitelju nisu bili priznati troškovi zastupanja po punomoćniku, zbog čega u ponovljenom postupku u tom dijelu presuda ne može biti izmijenjena na štetu optuženika u smislu da se optuženik sada obveže na naknadu tih troškova zastupanja privatnog tužitelja po punomoćniku za radnje poduzete u periodu između ukidanja prve prvostupajnske presude pa do donošenja druge prvostupajnske presude.”

¹²³ Npr. Garačić, *op. cit.* u bilj. 50, str. 15.

¹²⁴ Županijski sud u Karlovcu, Kž 128/2021-9 od 14. ožujka 2022. Vidi i odluku Županijskog suda u Šibeniku Kž 164/2020 od 21. prosinca 2021. i odluke Županijskog suda u Zagrebu Kž 993/21 od 8. veljače 2022., Kž 250/22 od 10. ožujka 2020., Kž 1057/18 od 17. rujna 2018. i Kžd 19/22 od 8. ožujka 2022. (*a contrario* odluka Županijskog suda u Zagrebu Kž 834/16 od 4. listopada 2016.).

¹²⁵ Županijski sud u Karlovcu, Kž 128/2021-9 od 14. ožujka 2022.

¹²⁶ Pavišić i suradnici, *op. cit.* u bilj. 9, str. 407; Pavišić, *op. cit.* u bilj. 22, str. 132.

¹²⁷ Vasiljević, Grubač, *op. cit.* u bilj. 16, str. 654.

¹²⁸ Županijski sud u Bjelovaru, I Kž 154/2019. od 18. srpnja 2019.

¹²⁹ VSRH, I Kž 208/13-5 od 9. travnja 2013.

9. SLUČAJEVI U KOJIMA SUD NIJE KONSTATIRAO POVREDU ZABRANE *REFORMATIO IN PEIUS*

Sud je konstatirao da nema povrede načela zabrane *reformatio in peius* kada je riječ o izmjenama činjeničnog opisa djela čak i kada se izmjene tiču elemenata bića djela, primjerice izmjene opisa radnje počinjenja kaznenog djela, a koje su posljedica rezultata dokaznog postupka,¹³⁰ ali pod uvjetom da tom izmjenom ne dolazi do drugog kaznenog djela ili teže pravne kvalifikacije, već samo drugačijeg opisa kaznenog djela.¹³¹ Također, izmjena optužnice na način da su u činjenični opis uneseni novi blanketni propisi ne predstavlja povredu načela zabrane *reformatio in peius* budući da su u činjeničnom opisu izreke pobijane presude (i bez novih blanketnih propisa) opisane radnje koje čine bitno obilježje kaznenog djela, pa unošenjem novih zakonskih odredbi nije izmijenjena pobijana presuda na štetu osuđenika¹³² ni intervencija prvostupanjskog suda u činjenični opis na način da je krajnji datum počinjenja djela vremenski kasniji nego u ranijoj ukinutoj presudi nije od relevantnog značenja jer time optužba nije prekoračena. Naime, kriminalna količina neprava za taj dodatni vremenski period nije se ni u kojem obliku ni količini povećala u odnosu na to kako je optuženiku optužnicom stavljeno na teret.¹³³ Međutim, proširenje vremena počinjenja kaznenog djela nekad ujedno znači i povećanje kriminalne aktivnosti u odnosu na prije ukinutu presudu. U toj situaciji riječ je o povredi zabrane *reformatio in peius*, a ako je državni odvjetnik na temelju rezultata raspravljanja zaključio da je okrivljenik nastavio činiti kazneno djelo i nakon perioda koji je bio obuhvaćen u ranijoj presudi, može za to razdoblje jedino pokrenuti novi kazneni postupak.¹³⁴

¹³⁰ Primjerice, izmjena činjeničnog opisa u ponovljenom postupku na način da se okrivljenik tereti da je kritične prigode upravljao vozilom neprilagođenom brzinom od 104 km/h, umjesto brzinom 84 km/h (kako je osuđen u prvotnoj presudi, protiv koje se nije žalio državni odvjetnik), predstavlja činjenično utvrđenje, stoga pobijana presuda nije izmijenjena na štetu okrivljenika (Županijski sud u Dubrovniku, Kž 125/2021. od 15. travnja 2022.).

¹³¹ Županijski sud u Varaždinu, Kž-210/08-4 od 8. prosinca 2008. U konkretnom slučaju izmjenom činjeničnog opisa kaznenog djela u pogledu opisa radnje počinjenja optuženik je novom presudom osuđen za isto kazneno djelo, ali s drugim modalitetom radnje počinjenja (umjesto odbijanja davanja uzdržavanja sada za izbjegavanje davanja uzdržavanja), sukladno izmijenjenom optužnom aktu. Na taj način presuda nije izmijenjena na štetu optuženika s obzirom na to da se tom izmjenom ostalo u okviru istog kaznenog djela iz čl. 209. st. 1. KZ/97.

¹³² VSRH, III Kr 91/2019-3 od 13. prosinca 2019.

¹³³ Županijski sud u Osijeku, Kž 445/2021. od 22. listopada 2022. Slično Županijski sud u Zadru, Kž 260/20 od 12. listopada 2023. „... ovakvim proširenjem inkriminiranog razdoblja, optuženiku nije stavljena na teret nikakva nova kriminalna količina, nisu dodane nikakve dodatne radnje počinjenja, donesenom presudom nije povišen iznos štete za koju je optuženik oštećio oštećenika niti je optuženiku izrečena stroža kazna.“

¹³⁴ Županijski sud u Splitu, Kžzd 6/18 od 14. kolovoza 2018.

Nije riječ o prekoračenju optužbe niti je povrijeđena zabrana *reformatio in peius* kada sud izvrši izmjene na temelju rezultata izvedenih dokaza i nakon toga iz činjeničnog opisa izostavi određene činjenice ili suzi inkriminirano vrijeme.¹³⁵ No ako sud izostavi dio činjeničnog opisa iz izreke (ukinute) presude, čime mijenja i zakonski opis, u ponovljenom postupku (u slučaju da izostane žalba tužitelja) sud je vezan zabranom i ne može više dodavati natrag ispušteni dio u činjenični opis.¹³⁶

Zakonske izmjene uslijed kojih određeno kazneno djelo kao posebno djelo više nije predviđeno kaznenim zakonom, nego su elementi tog djela sadržani u više različitih kaznenih djela, neminovno za sobom povlače izmjene prvotnih optužnica u postupcima u tijeku. U takvoj situaciji potrebno je obratiti pažnju na to u čemu se sastoji izmjena optužbe. Primjerice, dodavanjem u činjenični opis riječi koje opisuju namjeru počinjenja kaznenog djela prijetnje, kao i dodavanjem riječi koje označavaju posljedicu (strah žrtve), u postupku u kojem je optuženik prvotno optužen (i ukinutom prvostupanjskom presudom osuđen) zbog kaznenog djela nasilničkog ponašanja u obitelji (čl. 215.a KZ/97) ne tereti se okrivljenik za veću kriminalnu količinu jer pobijana presuda nije u odnosu na prijašnje ukinute osuđujuće presude izmijenjena na njegovu štetu. Kazneno djelo prijetnje moguće je počinuti samo s izravnom namjerom, pa stoga takvu namjeru nije nužno opisati u činjeničnom opisu, dok posljedica (strah) ionako ne predstavlja element bića ovog kaznenog djela, a bila je opisana i u prvom optužnom aktu.¹³⁷

U pravnoj teoriji, kao i u sudskoj praksi, nije sporno da se smatra da je postojala žalba samo u korist optuženika i onda kada je postojala i žalba državnog odvjetnika izjavljena na štetu optuženika, koja je odbačena kao nepravovremena ili nedopuštena. Međutim, kada žalba izjavljena na štetu optuženika nije bila ni odbačena ni odbijena kao neosnovana, već o njoj nije bilo meritorno odlučeno iz razloga što je ta žalba postala bespredmetna zbog ukidanja prvostupanjske presude po službenoj dužnosti, ne smatra se da žalbe ne štetu optuženika nije ni bilo, odnosno da je postojala žalba samo u korist optuženika.¹³⁸ Također, kada je ranija prvostupanjska presuda ukinuta prihvaćanjem žalbe optuženika, dok je žalba državnog odvjetnika, koji je podnio žalbu na štetu optuženika zbog odluke o kazni, uslijed te odluke postala bespredmetna, prvostupanjski sud u pogledu odluke o kazni nije bio vezan ranijom izrečenom kaznom i u pobijanoj presudi nije povrijeđena odredba čl. 13. ZKP/08 kada je optuženik osuđen na strožu kaznu u odnosu na kaznu iz ranije ukinute presude.¹³⁹

¹³⁵ Županijski sud u Zagrebu, Kžzd 79/17 od 24. svibnja 2017.

¹³⁶ Županijski sud u Zagrebu, Kž 993/21 od 8. veljače 2022.

¹³⁷ Županijski sud u Puli-Pola, Kž 110/2021 od 16. travnja 2021.

¹³⁸ VSRH, Kzz 28/1990-2 od 15. siječnja 1991.; VSRH, I Kž 337/2020-8 od 10. srpnja 2020.; te Županijski sud u Puli-Pola, Kž 113/2023-10 od 30. ožujka 2023.

¹³⁹ VSRH, I Kž 337/2020-8 od 10. srpnja 2020.

VSRH smatra da nema mjesta povredi zabrane *reformatio in peius* kada je svojim ranijim rješenjem ukinuo prvostupanjsku presudu u kojoj je postupanje optuženika bilo naznačeno kao dva kaznena djela, i to jedno počinjeno s namjerom, a drugo iz nehaja, i tako opisano postupanje optuženika označio kao jedno produljeno kazneno djelo iz čl. 263. st. 1. KZ/97, pri čemu je kazneno djelo iz čl. 263. st. 3. KZ/97 izgubilo svoju samostalnost, a time i mogućnost samostalnog kažnjavanja. Dakle, takva pravna kompozicija učinjena je *in favorem* optuženika.¹⁴⁰ No obrnuta situacija, kad je ranijom ukinutom presudom okrivljenik osuđen zbog produljenog djela, a u ponovljenom postupku prvostupanjski je sud prihvatio izmijenjenu optužnicu i okrivljenika proglasio krivim za tri kaznena djela, predstavlja povredu načela zabrane *reformatio in peius*.¹⁴¹

Načelo zabrane *reformatio in peius* razmatrano je i kod odluka (zahtjeva) o javnom objavljivanju presude. Naime, pravilno je prvostupanjski sud zanamario naknadno proširenje privatne tužbe, koje se sastojalo u prijedlogu da se odredi objava presude na trošak okrivljenika u dnevnim novinama s obzirom na to da to nije bilo sadržano u prvotnoj privatnoj tužbi na temelju koje je donesena ranije ukinuta prvostupanjska presuda.¹⁴²

10. ZAKLJUČAK

Zabrana *reformatio in peius* procesno je pravilo koje **počiva na postulatu pravičnosti i jamči okrivljeniku slobodno disponiranje pravnim lijekom** bez bojazni pogoršanja njegove procesne pozicije ako je pravni lijek izjavljen samo u njegovu korist. Radi se o posebnom pravnom sredstvu, *in favor defensionis*, koje, jednom ustanovljeno, veže sud do pravomoćnosti postupka, ali i nakon pravomoćnosti, u postupku u povodu izvanrednih pravnih lijekova izjavljenih u korist osuđenika, sve do konačnosti odluke. Jedini preduvjet nastanka te zabrane jest da je žalba izjavljena samo u korist okrivljenika, ne i na njegovu štetu.

Kad se proučava **praksa hrvatskih sudova**, razvidno je da se zabrana *reformatio in peius* **najčešće krši kod odluke o kaznama**, napose kod izricanja strože kazne počinitelju od ranije izrečene u ukinutoj presudi **te u pogledu utvrđivanja drukčijeg činjeničnog stanja** u odnosu na ranije utvrđeno u pobijanoj presudi. U tom se smjeru primjećuje ujednačenost sudske prakse na način da se zabrana preinačenja na štetu okrivljenika (uvijek) odnosi na izricanje strože kazne od izrečene pobijanom presudom te kad se radi o znatnim izmjenama činjeničnog opisa kaznenog djela.

¹⁴⁰ VSRH, I Kž 689/2012-4 od 3. listopada 2012.

¹⁴¹ Županijski sud u Zagrebu, Kž 630/21 od 12. srpnja 2021.

¹⁴² Županijski sud u Splitu, Kž 430/2020 od 10. lipnja 2020.

Međutim, u pojedinim situacijama zamijećena je neujednačenost sudske prakse. Tako se uočava neujednačenost postupanja drugostupanjskih sudova u pogledu primjene zabrane *reformatio in peius* kod dosude imovinskopravnog zahtjeva i kod odluke o troškovima kaznenog postupka. Kako oštećenik slobodno raspolaže imovinskopravnim zahtjevom te ga može postaviti do završetka prvostupanjskog postupka, dakle i u ponovljenom postupku, to kod dosude imovinskopravnog zahtjeva ne bi smjelo biti mjesta povredi zabrane *reformatio in peius* usprkos činjenici da nije bio dosuđen u ranijoj ukinutoj presudi (protiv koje je samo okrivljenik izjavio žalbu). U odnosu na širenje radijusa primjene zabrane *reformatio in peius* i na odluku o troškovima kaznenog postupka (koji su postojali u vrijeme donošenja pobijane prvostupanjske presude) uporište je pronađeno u konstataciji da odluka o troškovima kaznenog postupka čini sastavni dio izreke presude na koju se zabrana odnosi.¹⁴³ Međutim, recentna sudska praksa nije sklona takvu tumačenju, dapače, sudovi eksplicitno navode da se zabrana *reformatio in peius* ne odnosi na odluku o troškovima kaznenog postupka.

Neujednačena sudska praksa ustanovljena je i u pogledu dosega zabrane *reformatio in peius* kod primjene ZSM/11, koja se ogleda u okolnosti da je sud konstatirao povredu zabrane *reformatio in peius* u situaciji zamjene odgojne mjere pridržajem maloljetničkog zatvora, ali ne i kad je rješenjem u ponovljenom postupku izrečena odgojna mjera koja prethodnim prvostupanjskim rješenjem nije bila izrečena. S obzirom na to da se ne radi o izmjeni ili zamjeni izrečene mjere drugom mjerom, već o okolnosti da je rješenjem izrečena (nova) mjera, koja prethodnim prvostupanjskim rješenjem nije bila izrečena, prema mišljenju autorica, nedvojbeno postoji povreda zabrane *reformatio in peius*.

Nadalje, uočene su različitosti postupanja drugostupanjskih sudova u situacijama kada je utvrđena povreda zabrane *reformatio in peius* zbog izrečene strože kazne u ponovljenom postupku. Neujednačenost se ogleda kako u vrsti drugostupanjske odluke u takvoj situaciji tako i u tumačenju žalbenih osnova. Naime, u pojedinim slučajevima sudovi tretiraju povredu zabrane *reformatio in peius* kao povredu kaznenog zakona te ukidaju prvostupanjsku presudu i predmet upućuju prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje i odluku, što je pogrešno. Povreda zabrane *reformatio in peius* predstavlja apsolutno bitnu povredu odredaba kaznenog postupka i pogrešno je tumačiti je dvojako. Kako povreda kaznenog zakona nema primat pred apsolutno bitnom povredom odredaba kaznenog postupka iz čl. 468. st. 1. toč. 10. ZKP-a, to bi u slučaju postojanja potonje trebalo primijeniti odredbu čl. 486. st. 1. ZKP-a te preinačiti prvostupanjsku presudu u odluci o kazni.

¹⁴³ Vidi i Pavišić, *op. cit.* u bilj. 22, str. 132.

Međutim, čak i u situaciji utvrđenja povrede zabrane *reformatio in peius* kao apsolutno bitne povrede odredaba kaznenog postupka uočeno je da sudovi pribjegavaju ukidanju prvostupanjske presude te upućivanju predmeta prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje i odluku umjesto preinačenja prvostupanjske presude u odluci o kazni. Autorice smatraju da je takav pristup pogrešan jer se navedenim postupanjem, osim što dovodi do nejednačenosti sudske prakse, ujedno nepotrebno multipliciraju sudski postupci. Ujednačenost sudske prakse nužna je radi pravne sigurnosti građana, ali i percepcije javnosti o sudbenoj vlasti, kao i samog njezina ugleda.

LITERATURA:

1. Bašić, Z., The prohibition of *reformatio in peius* (article 378 of the law on criminal procedure) and mitigation of punishment, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, vol. 3–4, br. 74, 2002, str. 102–107.
2. Bayer, V., *Kazneno procesno prvo – odabrana poglavlja, Knjiga I., Uvod u teoriju kaznenog procesnog prava*, MUP, Zagreb, 1995.
3. Constantin-Laurențiu, G., The Principle Of “No *Reformatio In Peius*”, Romanian Legislation, *Management Strategies Journal*, vol. 26, br. 4, 2014, str. 472–475.
4. Đurđić, V., Zabrana *reformatio in peius* u krivičnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta u Nišu*, 1977, str. 377–387.
5. Famiglietti, A., Circostanze del reato e divieto di *reformatio in peius*: brevi note su una pronuncia, *Processo penale e giustizia*, br. 2, 2014, str. 85–88.
6. Famiglietti, A., Un nuovo contrasto in materia di divieto di *reformatio in peius*, *Processo penale e Giustizia*, br. 6, 2014, str. 77–83.
7. Garačić A., *Zakon o kaznenom postupku – Pravni lijekovi*, Libertin naklada 2014.
8. Garačić, A., Zabrana *reformatio in peius*, *Odvjetnik* br. 7–8 i 9–10, 2005, str. 1–16.
9. Hamuláková, Z., The Gaps in the Regulation of Prohibition of in Slovak Administrative Law in Central European Perspective, *International and Comparative Law Review*, vol. 22, br. 2, 2022, str. 238–258.
10. Herke, C.; Tóth, C. D., The prohibition of *reformatio in peius* in the light of the principle of fair procedure, *International Journal of Business and Social Research*, vol. 3, br. 3, 2013, str. 92–98.
11. Herke, C., The Basic Questions of the Prohibition of *Reformatio in Peius*, *Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pecs Publicata*, vol. 148, 2011, str. 103–112.
12. Herke, C., Toth, C. D., Theoretical and Practical Issues of the Prohibition of *Reformatio in Peius* in Hungary, *Issues of Business and Law*, vol. 3, 2011, str. 95–109.
13. Herke, C., The prohibition of reformation in *peius* in the Hungarian jurisprudence, *Lex et Scientia International Journal*, vol. 17, br. 1, 2010, str. 100–111.
14. Knežević, S., Defence Privileges in the Legal Remedy Proceedings, *Collection of Papers, Faculty of Law Nis*, vol. 42, 2002, str. 265–284.

15. Knežević, S. Zabrana preinačenja presude na štetu okrivljenog, *Zbornik radova „Pravo između stvaranja i tumačenja”*, Tom III, Istočno Sarajevo, 2023, str. 33–49.
16. Krapac, D. i suradnici *Kazneno procesno pravo, Prva knjiga: Institucije*, VIII. Izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2020.
17. Łukowiak, B. On the concept of an appellate measure in a criminal proceeding, *Ius Novum*, vol. 17, br. 3 2023, str. 79–94.
18. Ljubanović, V.; Novokmet, A.; Tomićić, Z., *Kazneno procesno pravo, izabrana poglavlja*, Pravni fakultet, Osijek, 2020.
19. Mălăescu I. R., Incidence of the “non reformatio in pejus” principle in the judicial phase of the parole procedure, *Conferința Internațională Educație și Creativitate pentru o Societate Bazată pe Cunoaștere*, vol XVI, 2022, str. 32–37.
20. Maričić, D., *Obnova i ponavljanje postupka nakon presude Europskog suda za ljudska prava*, ius-info, 2009, <https://www.iusinfo.hr/strucni-clanci/obnova-i-ponavljanje-postupka-nakon-presude-europskog-suda-za-ljudska-prava-1> (11. 12. 2023.).
21. Molnár, L., A reformatio in peius tilalmának érvényesülése a Bp. 202. § a)–c) pontjára alapított hatályon kívül helyezést követ új eljárásban, *Magyar Jog*, br. 4, 1956, str. 108–109.
22. Mrčela, M.; Vuletić I., *Komentar Kaznenog zakona: opći dio*, Libertin naklada, Rijeka, 2021.
23. Pavišić, B. i suradnici, *Kazneno postupovno pravo*, 3. izdanje, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2010.
24. Pavišić, B., *Komentar Zakona o kaznenom postupku*, Drugo izdanje, Dušević & Kršovnik, Rijeka, 2013.
25. Pavišić, B., *Komentar Zakona o kaznenom postupku s priložima*, Šmirka: Templar-book, 2015.
26. Pavlović, Š., *Zakon o kaznenom postupku*, 2. izdanje, Libertin naklada, Rijeka, 2014.
27. Petrić, B., Reformation in Peius in Practice, *Law Theory and Practice*, vol. 5, br. 5–6, 1988, str. 28–36.
28. Skóra, A., The Prohibition of *reformatio in peius* and its Justification of in the Administrative Proceedings in the Habsburg Succession Countries, *Journal of Modern Science*, vol. 49, br. 2, 2022, str. 444–462.
29. Soyer Gulec, S., Prohibition of Reformatio in Peius in Criminal Procedure Law, *Dokuz Eylul Universitesi Hukuk Fakultesi Dergisi*, vol. 21, 2019, str. 701–750.
30. Šikić, M. Izmjena rješenja u žalbenom upravnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 42, br. 2, 2021, str. 303–321.
31. Tomašević, G., *Kazneno procesno pravo, Opći dio: Temeljni pojmovi*, II. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Pravni fakultet, Sveučilište u Splitu, Split, 2011.
32. Tomašević, G., Krapac, D., Gluščić, S., *Kazneno procesno pravo, Udžbenik za visoke škole*, III. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, 2016.
33. Turković, K.; Maršavelski, A., Reforma sustava kazni u novom Kaznenom zakonu, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 19, br. 2, 2012, str. 795–817.
34. Vasiljević, T., Grubač, M., *Komentar Zakona o krivičnom postupku*, Drugo dopunjeno izdanje, Savremena administracija, Beograd, 1982.
35. Zlatarić, B., Damaška, M., *Rječnik krivičnog prava i postupka*, Novinsko-izdavački, štamparski i birotehnički zavod, Zagreb, 1966.

Summary

Nevena Aljinović, PhD*

Ivana Bilušić**

NORMATIVE AND PRACTICAL ASPECTS OF THE PROHIBITION OF *REFORMATIO IN PEIUS* IN CRIMINAL PROCEDURE

The prohibition of *reformatio in peius* is an indispensable component of the rule of law, which rests on the postulate of the fairness of punishment in the form of a guarantee to the defendant that an appeal filed only in the defendant's favour will not result in a judgment to the defendant's detriment, i.e., a harsher sentence than the one against which the appeal was filed. The effect of the prohibition is far reaching and exceeds the scope of the finality of the decision since the prohibition of *reformatio in peius*, once established, is valid even after the finality of the decision, in the procedure for extraordinary legal remedies declared in favour of the convicted person, until the final conclusion of the proceedings. Although it follows from the text of the law itself that the prohibition of *reformatio in peius* is activated by submitting a legal remedy only in favour of the defendant, it is clear that the prohibition occurs in a situation where the state attorney did not appeal the verdict at all or did not appeal in a specific direction (although he or she filed an appeal against the judgment).

In legal theory and jurisprudence, the scope of application of the prohibition of *reformatio in peius* in the appellate procedure causes disagreement. In legal theory, there is a point of view that (only) filing an appeal to the defendant's detriment cancels the activation of the prohibition in question. Therefore, doubts arise in situations where the legal remedy was, admittedly, declared to the detriment of the defendant but was rejected by the court's decision as inadmissible or untimely, that is, rejected as unfounded, or in situations in which the state attorney filed an appeal against the verdict, but the verdict was revoked *ex officio* or on the occasion of the defendant's appeal due to a significant violation of the provisions of the criminal procedure, which rendered the state attorney's appeal moot.

In the paper, the authors analyse the normative regulation of the prohibition of *reformatio in peius* in the Republic of Croatia, as well as the case law, especially of the county courts, the High Criminal Court of the Republic of Croatia, and the Supreme Court of the Republic of Croatia to find answers to doubtful situations that arise in the practice of the courts.

Keywords: prohibition of *reformatio in peius*, right to appeal, principle of fair procedure, equality of arms, prohibition of change for the worse

* Nevena Aljinović, PhD, Assistant Professor at the Department of Legal Sciences in Forensics, University Department of Forensic Sciences, University of Split; nevena.aljinovic@forenzika.unist.hr; ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-6557-2796>

** Ivana Bilušić, Judge in the County Court in Velika Gorica; ivana.bilusic@gmail.com; ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-5198-2644>

