

Preporuke Nacionalnog istraživačkog izvješća o pravima obrane u dokaznim postupcima

Moguće je predložiti sljedeće preporuke za različite dionike kaznenog postupka:

1. Za zakonodavca i kreatore politika
 - a) Obveza izdvajanja nezakonitih dokaza tijekom prethodnog postupka, do podizanja optužnice, trebala bi biti na sucu istrage. Premda se načelna zabrana utemeljenja sudskih odluka na nezakonitim dokazima može tumačiti kao da nameće obvezu izdvajanja nezakonitih dokaza i drugim procesnim tijelima (prvenstveno državnom odvjetništvu), važno je da sud, u svakoj fazi postupka, bude upoznat s time da je određeni dokaz nezakonit, odnosno da je došlo do povrede određenog procesnog prava i procesne forme. Time će se omogućiti provjera jesu li na temelju tog nezakonitog dokaza pribavljeni daljnji, derivirani dokazi koji se također moraju izdvojiti iz spisa predmeta.
 - b) Kao jedan od problema, koji je domaćoj stručnoj javnosti poznat već duže vrijeme, jest problem nepostojanja jedinstvenog spisa predmeta. Okolnost da državni odvjetnik odlučuje što će od pribavljenih dokaznih materijala i drugih podataka u konkretnom predmetu ući u „spis predmeta“ kako ga definira Zakon o kaznenom postupku (dalje: ZKP), obrani onemogućuje uvid u cjelokupni dokazni materijal i pojedine dokaze koji bi mogli biti relevantni za obranu, kao što onemogućuje i eventualno problematiziranje zakonitosti određenog dokaza. Time se mogućnost učinkovite obrane znatno ograničavaju. Stoga bi spis predmeta, kao i mogućnost ostvarivanja prava na uvid u taj spis, trebalo definirati na način koji će omogućiti učinkovito ostvarivanje prava obrane.
 - c) Istraživanje je pokazalo da su kriteriji nezakonitosti dokaza *ex judicio* izrazito slabo razvijeni u sudskoj praksi, kao i to da bi trebalo pojasniti kriterije za vaganje interesa pri odlučivanju o dopuštenosti uporabe dokaza pribavljenih povredom prava obrane, te prava na osobni i obiteljski život, čast i ugled, a koji nisu propisani kao *ex lege* nezakoniti dokazi. Stavljanje konkretnijeg prijedloga kriterija zahtijeva dodatne konzultacije sa svim dionicima.
2. Za suce
 - a) Obveza je sudova da tijekom cijelog postupka izdvajaju nezakonite dokaze. Važno je da nezakonit dokaz bude izdvojen iz spisa čim prije, da bi se na najmanju mjeru sveli mogući negativan utjecaj na pravičnost postupka. Sudac istrage dužan je izdvojiti nezakonite dokaze, a jedino ako bi radi utvrđivanja (ne)zakonitosti određenog dokaza bilo potrebno izvesti druge dokaze, odluku o izdvajanju valja ostaviti optužnom vijeću.



- b) Pri izdvajanju nezakonitih dokaza, posebno treba voditi računa o tome da se, uz izvorni nezakonit dokaz, moraju izdvojiti i plodovi otrovne voćke. Zato je važno da o svakom dokazu koji je izdvojen kao nezakonit postoji trag u spisu predmeta.
- c) ZKP u čl. 10. st. 2. predviđa relativno široke mogućnosti izdvajanja dokaza pribavljenih povredom zabrane mučenja, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja, te povredom prava obrane, prava na ugled i čast te prava na osobni i obiteljski život. Istraživanje provedeno kroz intervjue i konzultativne radionice pokazalo je da su kriteriji utvrđivanja nezakonitosti dokaza po ovoj osnovi izrazito nerazvijeni u sudskoj praksi. Preporuka za sudove je da više koriste ne samo zakonsku ovlast, nego i dužnost da izdvajaju kao nezakonite dokaze koji su pribavljeni teškim povredama temeljnih procesnih prava i onda kada nisu izriekom propisani kao *ex lege* nezakoniti dokazi, ako bi njihova uporaba nepovratno narušila pravičnost postupka. U suprotnom, ako određena procesna povreda do koje je došlo prilikom pribavljanja određenog dokaza ne bi bila takve naravi i intenziteta da znatno ograniči ostvarivanje određenog temeljnog procesnog prava, pa u tom smislu ne narušava pravičnost postupka, izdvajanje dokaza kao nezakonitog ne bi bilo primjerena procesna sankcija.
- d) Istraživanje provedeno kroz intervjue i konzultativne radionice pokazalo je da kriteriji vaganja interesa iz čl. 10. st. 3. ZKP nisu dovoljno jasni, s obzirom na prilično neujednačenu sudsku praksu, prema iskustvima ispitanika, odnosno sudionika radionica. Pri tome bi važnu ulogu morali imati prvenstveno viši sudovi, a prvenstveno nedavno ustrojen Visoki kazneni sud koji će biti u prilici da, odlučujući o žalbama na rješenja o izdvajanju nezakonitih dokaza, u tom segmentu doprinese ujednačenju sudske prakse.

3. Za državne odvjetnike

- a) Obveza izdvajanja nezakonitih dokaza tijekom prethodnog postupka, do podizanja optužnice, trebala bi biti na sucu istrage. Premda se načelna zabrana utemeljenja sudske odluke na nezakonitim dokazima može tumačiti kao da nameće obvezu izdvajanja nezakonitih dokaza i drugim procesnim tijelima, prvenstveno državnom odvjetništvu, važno je da sud, u svakoj fazi postupka, bude upoznat s time da je određeni dokaz nezakonit, odnosno da je došlo do povrede određenog procesnog prava i procesne forme. Time će se omogućiti provjera jesu li na temelju tog nezakonitog dokaza pribavljeni daljnji, derivirani dokazi koji se također moraju izdvojiti iz spisa predmeta. Stoga državni odvjetnik, kada ustanovi da se u spisu predmeta nalazi nezakonit dokaz, ili kada odlučuje hoće li taj dokaz uvrstiti u spis predmeta, o tome treba obavijestiti suca istrage, koji će donijeti odluku.
- b) Temeljna pretpostavka učinkovitog ostvarivanja temeljnih prava obrane jest uvid u spis predmeta. Premda je to pravo na normativnoj razini zajamčeno prilično široko,



istraživanje provedeno kroz intervju i konzultativne radionice pokazalo je da se obrana susreće sa znatnim poteškoćama. Naime, dokazi su nerijetko „raspršeni“ po različitim spisima, budući da u spis predmeta, kako ga definira ZKP, ulaze samo dokazi i oni materijali koje za koje tako odluči državni odvjetnik. Stoga bi trebalo obrani trebalo omogućiti uvid u sav dokazni materijal, i ona koji državni odvjetnik ne smatra relevantnim, osim ako je ispunjena neka od pretpostavki zbog kojih ZKP dopušta ograničenje ovog prava.

4. Za odvjetnike

- a) Provedeno istraživanje, a posebno zaključci s konzultativne radionice s odvjetnicima, pokazali su da je, u odnosu na izdvajanje nezakonitih dokaza, najproblematičnija najranija faza postupka u policiji, kojoj odvjetnici ne prisustvuju i koju „ne vide“. U odnosu na moguće teške povrede temeljnih prava obrane (prava na uskratu iskaza i prava na branitelja), najrizičnije je vrijeme između početka obavijesnog (neformalnog) razgovora do trenutka kada osobi bude i formalno dodijeljen status osumnjičenika, što podrazumijeva pouku o pravima i daljnje ispitivanje prema strogo propisanoj procesnoj formi. Stoga je važno da odvjetnik, već pri prvom kontaktu s branjenikom, provjeri je li bilo nepravilnosti u policijskom postupanju prije njegovog dolaska te da bilo kakve primjedbe odmah priopći na policijski zapisnik, a potom bez odgađanja i državnom odvjetništvu te sucu istrage. Prema analiziranoj sudskoj praksi, moguće je zaključiti da postavljanje takvih primjedbi u kasnijim fazama postupka umanjuje njihovu vjerodostojnost, a samim time umanjuje i djelotvornost zahtjeva za izdvajanje nezakonitog dokaza kao pravnog sredstva na raspolaganju obrani.
- b) Zahtjev za izdvajanje nezakonitog dokaza mora biti dobro obrazložen. Premda obrana ne snosi teret dokazivanja zakonitosti određenog dokaza, u zahtjevu za izdvajanjem mora učiniti vjerojatnim da je određeni dokaz nezakonit.
- c) Ako je, prema ocjeni odvjetnika (branitelja), došlo do povrede nekog prava obrane, odnosno temeljnog procesnog prava, a u odnosu na tu povredu ZKP nije propisao *ex lege* nezakonitost dokaza, obrana od suda može tražiti izdvajanje koje će biti opravdano: ako je povreda bila takva da je potpuno dokinula dotično pravo, ili ga je ograničila u toj mjeri da je navedeno pravo postalo neučinkovito, uslijed čega je dovedena u pitanje pravičnost postupka.

