

Ana Garačić*

IZVANREDNO PREISPITIVANJE PRAVOMOĆNE PRESUDE

1. UVOD

Zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude je izvanredni pravni lijek, u rukama osuđenika, za otklanjanje povreda zakona u pravomoćnim presudama. U Zakon o krivičnom postupku uveden je prvi puta 24. prosinca 1976. godine i u njemu se, uz nekoliko izmjena, zadržao do danas. Prije uvođenja ovog izvanrednoga pravnoga lijeka pravo na pokretanje postupka za ispitivanje zakonitosti u presudama koje su već postale pravomoćne imao je jedino državni odvjetnik. Pravo osuđenik za otklanjanje povreda zakona izvanrednim preispitivanjem pravomoćne presude, nešto je uže nego što ga ima državni odvjetnik zahtjevom za zaštitu zakonitosti i to u pravcu osnova zbog kojih osuđenik zahtjev može podnijeti, uvjeta pod kojima se podnosi i roka za podnošenje, no, on je unatoč toga, bez sumnje, snažno pravno sredstvo koje od njegovog uvođenja u zakon, stoji na raspolaganju osuđeniku u onim situacijama kada je u pravomoćnoj presudi došlo do povrede zakona, a državni odvjetnik nije podnio zahtjev za zaštitu zakonitosti.

Uvođenjem ovoga izvanrednoga pravnoga lijeka osuđenik je dobio novu mogućnost da i mimo državnog odvjetnika pobija pravomoćnu presudu ako misli da je na njegovu štetu povrijeđen zakon, pa on ustvari predstavlja izvjestan pandan zahtjevu za zaštitu zakonitosti, koji može podignuti jedino državni odvjetnik. Ova dva izvanredna pravna lijeka imaju radi toga dosta sličnosti, ali postoje i određene razlike. Razlika među, osim naprijed spomenutih je i ta što se zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude može podnijeti samo protiv presude, a ne i protiv rješenja i drugih odluka suda, a postupak koji je pokrenut u njegovu povodu ne može biti okončan deklaratornom presudom, koje mogućnosti postoje kod zahtjeva za zaštitu zakonitosti.

Prihvaćajući sve nabrojane razlike između ova dva izvanredna pravna lijeka pojedini autori smatraju da je zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude puno bliži reviziji, nego zahtjevu za zaštitu zakonitosti. Takvom mišljenju suprotstavlja se sam zakonodavac kada navodi da će se pojedine zakonske odredbe¹ koje se primjenjuju kod zahtjeva za zaštitu zakonitosti, na odgovarajući način primijeniti i kod zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude.

2. TKO ZAHTJEV PODNOSI I ROK ZA PODNOŠENJE

Ovaj izvanredni pravni lijek rezerviran je jedino za osuđenika² i njegovog branitelja, što znači da ga u korist osuđenika ne mogu podnijeti osobe koje su inače ovlaštene podnijeti

* sutkinja Vrhovnog suda Republike Hrvatske

¹ Članak 429. ZKP "Što se tiče zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, primjenjivati će se odredbe članka 419. stavka 2. i 3., članka 420. i 421., članka 422. stavka 1. i 2., članka 423. stavka 1. i članka 424. ovoga Zakona. Prilikom primjenjivanja članka 422. stavka 1. ovoga Zakona sud se ne može ograničiti samo na to da utvrdi povredu zakona, a odredba stavka 2. toga članka primjenjivat će se samo u dijelu o izricanju kazne.

² Zakon o kaznenom postupku u čl. 425. do 429., koji govore o ovome izvanrednome pravnome lijeku, upotrebljava izreze i "okrivljenik" i "osuđenik", zakonodavac nije dosljedan, no, kako se ovaj izvanredni pravni lijek može podnijeti samo protiv pravomoćne presude mi ćemo za potrebe ovoga članka upotrebljavati izraz "osuđenik".

žalbu u korist osuđenika, a jednako tako ne mogu ga uložiti državni odvjetnik, supsidijarni tužitelj, niti privatni tužitelj.³ Potrebno je naglasiti da zahtjev može podnijeti branitelj osuđenika, no ni on te ne može učiniti protiv osuđenikove volje.

Samo onaj osuđenik koji je pravomoćno osuđen na kaznu zatvora ili malodobničkog zatvora može podnijeti zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude zbog povrede zakona u slučajevima predviđenim ovim Zakonom. Ne može ga koristiti osuđenik komu je izrečena novčana kazna, uvjetna osuda, sudska opomena, te u slučaju izricanja odgojnih i sigurnosnih mjera. Tako je pravomoćnom presudom što je čine presude Općinskog suda u G. i presuda Županijskog suda u B. okrivljeniku izrečena uvjetna osuda, s utvrđenom kaznom zatvora u trajanju od tri mjeseca i rokom kušnje od jedne godine, zbog kaznenog djela iz čl. 49. KZRH Protiv te presude okrivljenik je putem branitelja podnio zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude zbog povreda odredaba kaznenoga postupka u žalbenom postupku i predložio da se pobijana presuda ukine i predmet vrati drugostupanjskom sudu na ponovno suđenje. Državni odvjetnik Republike Hrvatske, na temelju čl. 428. st. 4. ZKP, predložio je da se zahtjev prihvati. Međutim, prema odredbi čl. 425. st. 1. ZKP, zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude može podnijeti samo onaj okrivljenik koji je pravomoćno osuđen na kaznu zatvora ili kaznu maloljetničkog zatvora, dakle, ne i onaj kojemu je izrečena neka druga kaznenopravna sankcija, pa tako ni onaj kojemu je izrečena uvjetna osuda, radi čega je zahtjev okrivljenika valjalo odbaciti na temelju čl. 428. st. 3. ZKP.⁴

Zahtjev nije dopušten ni protiv presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, a takvim zahtjevom bavio se Vrhovni sud u slučaju kada je presudom Vojnoga suda u Osijeku optuženik oglašen krivim zbor kaznenog djela iz čl. 161. st. 2. u svezi s čl. 157. st. 1. KZRH, te je po istom zakonskom propisu, uz primjenu odredaba o ublažavanju kazne osuđen na kaznu zatvora u trajanju od jedne godine. Ta prvostupanjska presuda preinačena je presudom Vrhovnog suda Republike Hrvatske u odluci o kazni, te je optuženik osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 10 mjeseci. Osuđenik je nakon toga podnio zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, koji nije dopušten. Naime, u konkretnom slučaju prvostupanjska i drugostupanjska presuda predstavljaju jednu pravomoćnu presudu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, protiv koje se po izričitoj odredbi čl. 425. st. 4. ZKP ne može podnijeti zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, pa je s toga Vrhovni sud na temelju čl. 428. st. 3. ZKP zahtjev osuđenika odbacio kao nedopušten, budući da je to propustio učiniti predsjednik vijeća prvostupanjskog suda.⁵

Uvjet za podizanje zahtjeva je i postojanje žalbe na prvostupanjsku presudu, osim u slučaju ako je drugostupanjskom presudom umjesto oslobođenja od kazne, uvjetne osude, sudske opomene ili novčane kazne okrivljeniku izrečena kazna zatvora, odnosno umjesto odgojne mjere kazna malodobničkog zatvora. Tako onaj okrivljenik koji je koristio redovni pravni lijek, žalbu na presudu, može podnijeti zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, a u koliko je njegova žalba bila odbačena kao nepravovremena ili nedopuštena smatrat će se da redovni pravni lijek nije koristio. U slučaju da je okrivljenik podnio samo odgovor na žalbu državnoga odvjetnika također će se smatrati da nije koristio

³ Zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude mogu podnijeti samo okrivljenik i njegov branitelj. Prema tome, privatni tužitelj nije ovlašten na podnošenje ovog izvanrednoga pravnoga lijeka, a kad ga je on ipak podnio Vrhovni su je svojim rješenjem takav zahtjev odbacio, kao zahtjev izjavljen od neovlaštene osobe. (Iz odluke VSRH, III Kr-365/97 od 26 studenog 1997.)

⁴ Iz odluke VSRH, III Kr-323/98 od 14. listopada 1998.

⁵ Iz odluke VSRH, III Kr-468/09 od 15. prosinca 1998.

redovni pravni lijek, jer se u odgovoru na žalbu presuda ne pobija, nego podržava, pobijaju se samo navodi iz žalbe državnog odvjetnika.

Kod tzv. nepravog ponavljanja kaznenog postupka protiv pravomoćne presude kojom su preinačene pravomoćne presude u odluci o kazni bez obnove kaznenog postupka, dopušten je zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude.

U koliko se pojavi slučaj da državni odvjetnik podnese zahtjev za zaštitu zakonitosti, a okrivljenik zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, u istoj pravnoj stvari i iz istih osnova, nadležni sud će o oba zahtjeva odlučiti jednom odlukom.

Rok za podnošenja ovoga pravnoga lijeka je mjesec⁶ dana od dana kada je presuda uručena okrivljeniku. U koliko okrivljenik ima branitelja, koji nije presudu primio istodobno, rok se računa, također od dana primitka presude okrivljenika, jer je to u zakonu izričito predviđeno. Naime, zakonodavac je kod ovoga izvanrednoga pravnoga lijeka računanje roka za podnošenje vezao isključivo za primitak pravomoćne presude okrivljenika, a ne kao kod primitka prvostupanjske presude, kod koje, u situaciji kada okrivljenik i branitelj prime presudu u različite dane, žalbeni rok se računa od datuma, koji je za okrivljenika povoljniji, a to je uvijek kasniji datum primitka.

U koliko zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude bude odbijen, on se protiv iste presude ne može više ponoviti, za razliku od zahtjeva za zaštitu zakonitosti, koji se u slučaju neuspjeha može neograničeno puta ponavljati, ako je utemeljen na drugim povredama zakona.

O zahtjevu za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude odlučuje Vrhovni sud Republike Hrvatske, u vijeću sastavljenom od tri, ako je riječ o kaznenim djelima za koje je propisana kazna zatvora blaža od petnaest godina, a u vijeću sastavljenom od pet sudaca ako je riječ o kaznenim djelima za koje je propisana kazna zatvora od petnaest godina ili kazna dugotrajnog zatvora.

3. ZBOG KOJIH SE RAZLOGA ZAHTJEV MOŽE PODNIJETI

Odredbama članka 427. Zakona o kaznenom postupku taksativno su nabrojane povrede kaznenoga zakon, povreda odredaba kaznenog postupka i povreda prava okrivljenika na obranu na glavnoj raspravi, povrede odredaba kaznenog postupka u žalbenom postupku, ako je ta povreda mogla utjecati na presudu, zbog kojih se zahtjevom za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude može pobijati.⁷

⁶ Zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude podnosi se u roku od mjesec dana od dana kad je okrivljenik primio pravomoćnu presudu, a ne od dana kad je tu presudu primio njegov branitelj (čl. 425. st. 2. ZKP). (Iz odluke VSRH, III Kr-581/01 od 21.03.2002.)

⁷ Zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude može se podnijeti: zbog povrede kaznenog zakona na štetu osuđenika predviđene u članku 368. točki 1. do 4. ovoga Zakona ili zbog povrede iz točke 5. toga članka ako se prekoračenje ovlasti odnosi na odluku o kazni, sigurnosnu mjeru ili oduzimanje imovinske koristi, zbog povrede odredaba kaznenog postupka predviđenih u članku 367. stavku 1. točki 1., 5., 8., 9. i 10., odnosno u članku 367. stavka 2. ovoga Zakona ili zbog sudjelovanja u odlučivanju u drugom, odnosno trećem stupnju suca ili suca porotnika koji se morao izuzeti (članak 36. stavak 1.), ili zbog toga što je okrivljeniku, protivno njegovu zahtjevu, uskraćeno da na glavnoj raspravi ili na raspravi pred drugostupanjskim sudom upotrebljava svoj jezik (članak 7.), zbog povrede prava okrivljenika na obranu na glavnoj raspravi ili zbog povrede odredaba kaznenog postupka u žalbenom postupku, ako je ta povreda mogla utjecati na presudu.

Zahtjev se može podnijeti: ako je kazneni zakon povrijeđen u pitanju je li djelo za koje se optuženik progona kazneno djelo, ima li okolnosti koje isključuju krivnju, ima li okolnosti koje isključuju kazneni progon, a osobito je li nastupi zastara kaznenog progona ili je progon isključen zbog amnestije ili pomilovanja ili je stvar već pravomoćno presuđena, je li glede kaznenog djela koje je predmet optužbe primijenjen zakon koji se ne može primijeniti, je li odlukom o kazni, odnosno odlukom o sigurnosnoj mjeri ili o oduzimanju imovinske koristi prekoračena ovlast koju sud ima po zakonu,

Kod bitnih povreda odredaba kaznenog postupka zahtjev se ne može podnijeti zbog svih bitnih povrda, nego samo: ako je sud bio nepropisno sastavljen ili ako je u izricanju presude sudjelovao sudac ili sudac porotnik koji nije sudjelovao na glavnoj raspravi ili koji je pravomoćnom odlukom izuzet od suđenja, ako je sud povrijedio propise kaznenog postupka o pitanju postoji li optužba ovlaštenog tužitelja ili prijedlog oštećenika, odnosno odobrenje nadležnog tijela, ako je na glavnoj raspravi optuženik koji se na ispitivanju o osnovanosti optužbe očitovao da se u odnosu na sve ili pojedine točke optužbe ne smatra krivim (članak 320. stavak 3. i 6.) bez zahtjeva u smislu članka 321. stavak 2. ovog Zakona ispitivan prije završetka dokaznog postupka, ako je optužba prekoračena (članak 350. stavak 1.), ako je presudom povrijeđena odredba članka 381. ovoga Zakona, ako se presuda temelji na dokazu iz članka 9. stavka 2. ovoga Zakona ili zbog sudjelovanja u odlučivanju u drugom, odnosno trećem stupnju suca ili suca porotnika koji se morao izuzeti (članak 36. stavak 1.), ili zbog toga što je okrivljeniku, protivno njegovu zahtjevu, uskraćeno da na glavnoj raspravi ili na raspravi pred drugostupanjskim sudom upotrebljava svoj jezik (članak 7.).

Zahtjev se može podnijeti i zbog povrede prava okrivljenika na obranu na glavnoj raspravi ili zbog povrede odredaba kaznenog postupka u žalbenom postupku, ali samo ako je ta povreda mogla utjecati na presudu.

Nakon što je presuda postala pravomoćna ostale povrede zakona mogu se pobijati jedino zahtjevom za zaštitu zakonitosti koji je u rukama državnog odvjetnika.

Načelo *beneficium cohaesionis*, blagodat spojenosti, primjenjuje se i povodom odlučivanja o zahtjevu za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude.

Kad odlučuje o zahtjevu sud je isključivo vezan za ispitivanje samo onih povreda koje su u zahtjevu navedene kao osnova za pobijanje pravomoćne presude. Sud nije ovlašten da ispituje i neke druge povrede zakona koje eventualno postoje i koje je sam uočio, a na koje se podnositelj zahtjeva uopće ne poziva, što znači da je sud prilikom odluke limitiran prijedlozima iz zahtjeva osuđenika.

3. 1. Zbog povreda kaznenoga zakona na štetu osuđenika

Kada imamo u vidu povrede kaznenoga zakona, osuđenik može podnijeti zahtjev iz svih povreda zakona navedenih u čl. 368. ZKP, osim ako postoji sumnja da je sud prilikom izricanja uvjetne osude ili sudske opomene prekoračio ovlasti koje ima po zakonu, te u koliko su povrijeđene odredbe o uračunavanju pritvora i već izdržane kazane. Zbog tih razloga zahtjev nije dopušten, jer se on može podnijeti jedino ako je okrivljeniku izrečena kazna zatvora ili kazna maloljetničkoga zatvora. U koliko postoji sumnja u dopuštenost izvršenja sudske odluke ili u uračunavanje kazne, ili ako u pravomoćnoj presudi nije odlučeno o uračunavanju pritvora ili prije izdržane kazne, ili to uračunavanje nije pravilno obavljeno, o

tome odlučuje predsjednik vijeća, odnosno sudac pojedinac, posebnim rješenjem,⁸ pa je zahtjev i iz tih razloga nedopušten.

Do povreda kaznenog zakona dolazi i zbog toga razloga što je sud pojedine zakonske odredbe pogrešno tumačio. Tako je Vrhovni sud zaključio da je zahtjev osuđenika za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude djelomično osnovan i to u donosu na kazneno djelo krivotvorenja službene isprave iz čl. 227. st. 2. KZH, dok je u odnosu na kazneno djelo pronevjere iz čl. 229. st. 2. KZH nije osnovan. Suprotno stajalištu prvostupanijskog suda osuđenik zaposlen u vrijeme izvršenja oba kaznena djela kao kurir, ložičar i čistač ne može se smatrati odgovornom osobom u smislu čl. 3. st. 4. KZH. Međutim, za učin kaznenog djela pronevjere niti se ne traži svojstvo službene, odnosno. odgovorne osobe, nego je dovoljno da je počinitelj prisvojio novac, vrijednosne papire ili druge pokretne stvari, koje su mu povjerene na radu u najširem smislu te riječi, svakako vezano uz određeni radni odnos. Prvostupanijski sud pravilno je utvrdio da je optuženiku kao kuriru bio povjeren novac koji je on uz odgovarajuću dokumentaciju preuzeo i trebao položiti u banku. što on nije učinio nego je dio povjerenog novca zadržao za sebe. Stoga kada je riječ o kaznenom djelu pronevjere, nije učinjena povreda kaznenog zakona jer je osuđenik, prema pravilnom utvrđenju prvostupanijskog suda ostvario sva bitna obilježja tog kaznenog djela. Međutim, kazneno djelo krivotvorenja službene isprave može učiniti samo službena ili odgovorna osoba, pa je pravomoćnom presudom u tome dijelu povrijeđen kazneni zakon, jer je u pogledu djela koje je predmet optužbe primijenjen zakon koji se ne može primijeniti na osuđenika, s obzirom da on prema pravilnom tumačenju odredbe čl. 3. st. 4. KZH nema svojstvo službene ili odgovorne osobe, radi čega je za to djelo valjalo donijeti oslobađajuću presudu.⁹

U drugom slučaju sud prvog stupnja povrijedio je kazneni zakon na štetu osuđenika i to u pitanju je li u pogledu kaznenog djela koje je predmet optužbe primijenjen zakon koji se može primijeniti. Osuđenik je oglašen krivim i osuđen zbog toga što je u šumi vlasništvo GJ "Trakošćan" u namjeri prisvajanja, ručnom pilom posjekao 855 komada smrekovih sadnica, te ih uzeo, odveo kući i zadržao za sebe. To kazneno djelo pravno je označeno kao kazneno djelo krađe. Takvom pravnom oznakom djela prvostupanijski sud je povrijedio kazneni zakon, jer je djelo prema pravilnoj primjeni zakona trebalo označiti kao kazneno djelo šumske krađe koje je *lex specialis* u odnosu na kazneno djelo krađe, a prema zapriječenoj kazni to djelo je za osuđenika blaže od kaznenog djela krađe.¹⁰

Kada se radi o kaznenim djelima protiv sigurnosti javnoga prometa ponekad dolazi do povreda kaznenoga zakona na štetu osuđenika time što sudovi pogrešno tumače pojedine odredbe Zakona o sigurnosti prometa na cestama, pa je tako prvostupanijski sud pogrešno utvrdio da je osuđenik "po ulasku u navedeni zavoj intenzivno aktivirao kočioni sistem" i time prekršio odredbu čl. 38. st. 1. Zakona o osnovama sigurnosti prometa na cestama, na koju se u izreci presude poziva, a što u svojoj presudi pobliže obrazlaže i drugostupanijski sud. Međutim, tim propisom, suprotno shvaćanju prvostupanijskog i drugostupanijskog suda, razrješavaju se situacije kada vozač namjerava na cesti izvršiti neku radnju vozilom, kao što su radnje primjerice navedene, u koje se, međutim, pravilnom interpretacijom sadržaja i smisla te odredbe, ne može uključiti i aktiviranje kočionog sistema, pa se vožnja osuđenika u konkretnoj situaciji nije mogla okarakterizirati kao nepropisna vožnja, napose ne kao vožnja protivna odredbama čl. 38. st. 1. Zakona o sigurnosti prometa na cestama, nego eventualno kao nepravilnu vožnju, koja međutim, ne predstavlja radnju izvršenja kaznenog djela

⁸ Članak 158. ZKP

⁹ Iz odluke VSRH, III Kr-106/92 od 30. travnja 1992.

¹⁰ Iz odluke VSRH, III Kr-356/94 od 3. studenog 1994.

ugrožavanja javnoga prometa iz čl. 168. KZH, upravo zbog pravne prirode tih kaznenih djela kao blanketnih kaznenih djela. Kada je prvostupanjski sud prihvatio takav činjenični opis djela iz optužnice, te oglasio osuđenika krivim i osudio za kazneno djelo iz čl. 168. st. 5. KZH u svezi čl. 163. st. 3. KZH, a drugostupanjski sud potvrdio takvu osuđujuću presudu, time je na štetu osuđenika povrijeđen kazneni zakon u pitanju je li djelo za koje se osuđenik progoni kazneno djelo, na što osuđenik osnovano ukazuje u svome zahtjevu za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude.¹¹

Primjena blažega zakona za osuđenika također je češći razlog prihvaćanja zahtjeva, pa je tako Vrhovni sud je prihvatio zahtjev osuđenika u pravnom slučaju kada je državni odvjetnik stavio na teret optuženiku počinjenje kaznenog djela iz čl. 161. st. 4. u vezi čl. 156. st. 1. i 3. KZRH, teško djelo protiv sigurnosti javnog prometa koje je počinio 17. lipnja 1993. godine. Općinski sud u Sesvetama presudom od 21. travnja 1998. godine, br. K-79/95. oglosio je krivim optuženika za počinjenje kaznenog djela iz čl. 272. st. 1., 2. i 4. KZ/97. uz obrazloženje da se u međuvremenu kazneni zakon promijenio u korist optuženika, te kako je novi kazneni zakon koji je stupio na snagu 1. siječnja 1998. godine blaži, sud je po odredbi čl. 3. st. 1. i 2. KZ primijenio upravo taj zakon. Županijski sud u Zagrebu svojom presudom od 23. veljače 1999. godine, br. KŽ-1501/98. prihvatio je ovakvu pravnu kvalifikaciju kaznenog djela, te je preinačio prvostupanjsku presudu samo u odluci o kazni, te okrivljeniku za kazneno djelo iz čl. 272. st. 4., a uz primjenu čl. 57. st. 1. i 2.b. izrekao kaznu zatvora u trajanju od četiri mjeseca. Teško kazneno djelo protiv sigurnosti javnog prometa iz čl. 161. st. 4. u svezi čl. 156. st. 1. i 3. KZRH, počinjeno prije stupanja na snagu Kaznenog zakona ("Narodne novine", br. 110/97.), tj. prije 1. siječnja 1998. godine, u pravilu će se pravno označiti po istom zakonskom propisu, jer kazneno djelo izazivanja prometne nesreće iz čl. 272. st. 4. KZ/97. prema visini zapriječene kazne, nije blaže, kako su to pogrešno smatrali prvostupanjski i drugostupanjski sud. Prilikom procjene blažeg zakona s obzirom na visinu zapriječene kazne, treba voditi računa o okolnostima svakog konkretnog slučaja uvažavajući pritom činjenice i okolnosti koje počinitelja kaznenog djela mogu staviti u povoljniji položaj. S obzirom da za kazneno djelo iz čl. 161. st. 4. KZRH nije propisan posebni minimum kazne, što znači da vrijedi opći zakonski minimum od 15 dana zatvora, dok je za kazneno djelo iz čl. 272. st. 4. KZ zapriječen posebni minimum kazne u trajanju od šest mjeseci zatvora, to bez obzira na činjenicu što je po novom zakonu zapriječen blaži posebni maksimum kazne od pet godina zatvora, stari je zakon blaži s obzirom da su ove odredbe o izricanju vrste kazne i mogućnosti ublažavanja kazne vezane upravo na visinu najmanje zapriječene kazne. Kako je za kazneno djelo iz čl. 161. st. 4. KZRH, moguće izreći minimalnu kaznu zatvora u trajanju od 15 dana, a bez postojanja posebno olakotnih okolnosti, dok je za kazneno djelo iz čl. 272. st. 4. KZ samo uz postojanje posebno izraženih olakotnih okolnosti, moguće izreći kazna zatvora od 30 dana zatvora. Nadalje, za kazneno djelo iz čl. 161. st. 4. KZRH moguće je počinitelju izreći novčanu kaznu uz primjenu odredaba o ublažavanju, dok počinitelju kaznenog djela iz čl. 272. st. 4. KZ novčanu kaznu uopće nije moguće izreći. Što se tiče ostalih kaznenih sankcija (uvjetna osuda i sudska opomena), oba kaznena djela su izjednačena. U odnosu na posebni maksimum propisane kazne zatvora u trajanju od osam godina, za kazneno djelo iz čl. 161. st. 4. KZRH i kazne zatvora u trajanju od pet godina, za kazneno djelo iz čl. 272. st. 4. KZ, stari i novi zakon ne propisuju posebnih odredbi koje bi utjecale na izbor, vrstu i visinu kazne.

Iz izloženog proizlazi da u situaciji kada ne postoje neke druge konkretne okolnosti na koje je novi zakon vezan nastup određenih povoljnih posljedica za počinitelja, kao npr. nastupanje apsolutne zastre kaznenog gonjenja ili posebna osnova oslobođenja od kazne ili slično (čega u konkretnom slučaju nema), tada je blaži stari zakon u odredbi čl. 161. st. 4. KZRH jer pruža sudu veću mogućnost blažeg kažnjavanja počinitelja, dok će se činjenica da je u novom

¹¹Iz odluke VSRH, III Kr-198/90 od 22. kolovoza 1990.

zakonu zaprijećen blaži posebni maksimum kazne cijeniti počinitelju tako što mu se u konkretnom slučaju za kazneno djelo iz čl. 161. st. 4. KZRH, ne može izreći kazna zatvora u duljem trajanju od pet godina. Kako je prema tome prvostupanjski sud, Općinski sud u Sesvetama i drugostupanjski sud Županijski sud u Zagrebu djelatnost optuženika pravno označio po čl. 272. st. 4. KZ/97. učinio je povredu kaznenog zakona iz čl. 355. st. 4. ZKP/93. na štetu osuđenika, a Vrhovni sud je utvrdio da je zahtjev osuđenika za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude osnovan, te je njegovu djelatnost pravno označio kao kazneno djelo iz čl. 164. st. 4. KZRH i osudio ga po tom zakonskom propisu na kaznu zatvora u trajanju od četiri mjeseca kao primjerenu i dovoljnu da se njome ostvare svrhe kažnjavanja.¹²

Iz primjera koji su naprijed navedeni uočavamo da sudovi prilikom primjene odredbe čl. 3. st. 1. i 2. KZ, po kojoj se prema počinitelju primjenjuje zakon koji je bio na snazi u vrijeme kada je kazneno djelo počinjeno, a ako se nakon počinjenja kaznenog djela zakon jedanput ili više puta izmjeni, obavezno će se primijeniti zakon koji je blaži za počinitelja, tumače izuzetno ekstenzivno, na koji način sudska praksa odstupa od osnovnog principa po kojem, u slučaju izmjene zakona nakon počinjenja kaznenog djela, sud treba primijeniti zakon koji je za konkretnog počinitelja u svojoj ukupnosti povoljniji, bez mogućnosti kombinacije više zakona u jednom kaznenom djelu, kao što proizlazi iz stava suda u naprijed spomenutoj odluci jer u tom slučaju sud se u izvjesnom smislu postavlja u ulogu zakonodavca primjenjujući jednu imaginarnu normu koja kao takav nikad nije bila na snazi.

3. 2. Zbog povrede odredaba kaznenoga postupka

Zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude može se podnijeti samo zbog onih povreda odredaba kaznenog postupka koje su nabrojane u čl. 427. toč. 3. ZKP, a ne iz svih povreda koje spominje čl. 367. ZKP, pa se tako zahtjev ne može podnijeti u slučaju kada je u presudi ostvarena bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP, radi čega se osuđenik još manje može na nju posredno pozivati ističući da je drugostupanjski sud povrijedio žalbeni postupak time što zbog te povrede nije ukinuo prvostupanjsku presudu, što je u praksi čest slučaj.

Jednako tako, u koliko u obrazloženju prvostupanjske presude nedostaje obrazloženje oblika krivnje, to predstavlja bitnu povredu odredaba kaznenoga postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP, nedostatak razloga o jednoj odlučnoj činjenici, međutim ni ta postupovna povreda ne može se pobijati ovim izvanrednim pravnim

Bitnim povredama kaznenog postupka kada se radi o izuzeću bavio se Vrhovni sud koji u svojoj odluci III Kr-68/93 od 4. svibnja 1993. navodi da je drugostupanjski sud povrijedio odredbe kaznenoga postupka kada je u rješavanju u drugom stupnju sudjelovao sudac koji se morao izuzeti, a što je od utjecaja na donošenje pravilne i zakonite odluke. Naime, uvidom u spis općinskog suda utvrđeno je da je oštećenu na glavnoj raspravi zastupao punomoćnik odvjetnik S. D., dok je u donošenju drugostupanjske presude sudjelovala supruga navedenog punomoćnika odvjetnika S. D., a što je bilo od utjecaja na donošenje pravilne drugostupanjske odluke.¹³ U jednom drugom slučaju utvrđeno je da je predsjednik vijeća otac zamjenika državnog odvjetnika koji je podigao optužnicu u navedenom predmetu, onda se on po izričitoj odredbi čl. 39. st. 2. ZKP morao izuzeti od suđenja, a kako to nije učinio valjalo je prihvatiti zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude i drugostupanjsku presudu ukinuti.

¹² Iz odluke VSRH, III Kr-249/99 od 21. srpnja 1999.

¹³ Iz odluke VSRH, III Kr-385/90 od 26. veljače m1991.

U pravomoćnoj presudi ostvarena je povreda odredaba kaznenoga postupka iz čl. 381. u svezi čl. 367. st. 1. toč. 10. ZKP kada je presudom suda prvoga stupnja, kojom je optuženik zbog kaznenog djela iz čl. 234. st. 1. u svezi čl. 33. KZ osuđen na kaznu maloljetničkog zatvora u trajanju od šest mjeseci, državni odvjetnik se nije žalio, žalbu je podnio samo okrivljenik, pa sud drugoga stupnja svojom presudom nije smio preinačiti prvostupanjsku presudu na štetu optuženika, određujući da će optuženik nakon izdržane kazne maloljetničkog zatvora nastaviti izvršenje odgojne mjere Upućivanja u odgojni zavod iz čl. 15. Zakona o sudovima za mladež. Kada je sud postupio na taj način povrijedio je institut zabrane *reformatio in peius*, radi čega je drugostupanjsku presudu u tom dijelu valjalo preinačiti te ukinuti toč. I. izreke prvostupanjske presude.¹⁴

Česti razlog podnošenja ovog izvanrednog pravnoga lijeka je pozivanje osuđenika na prekoračenje optužbe od strane nižega suda. Tako je Vrhovni sud, prihvaćajući zahtjev osuđenika utvrdio da objektivnog identiteta optužbe nema, pa je optužba prekoračena jer se presuda postavlja na druge činjenice od onih iz optužnice, ali te činjenice nisu ničim utvrđene u tijeku rasprave. Optužnicom kod koje je državni odvjetnik ustrajao da završetka rasprave, osuđeniku se stavlja na teret da je oštećenika udario snažno šakom u glavu uslijed kojeg udarca je isti izgubio ravnotežu, pao i udario glavom no betonsku podlogu zbog čega je preminuo. Sud prvoga stupnja izmijenio je činjenični opis iz optužnice i optuženiku stavio na teret da je oštećenika samo snažno odgurnuo i time nehatno prouzrokovao njegovu smrt, što drugostupanjski sud potvrdio. S pravom podnositelj zahtjeva ističe da je odlukama sudova povrijeđen objektivni identitet optužbe jer se ne radi o usaglašavanju činjeničnog opisa djela sa stvarnim činjeničnim utvrđenjima. Sud prvoga stupnja nakon što utvrđuje (temeljeći to na nalazu i mišljenju liječnika vještaka) da osuđenik nije snažno šakom udario oštećenika, nalazi prihvatljivim i izvjesnim da ga je snažno odgurnuo. Osuđenik tvrdi da takva izmjena činjeničnoga stanja ne proizlazi iz izvedenih dokaza i stvarnog činjeničnoga stanja. Niti jedan dokaz u spisu, pa niti saslušani svjedoci ne govore o snažnom odguravanju oštećenika. Dakle, okolnosti koje se odnose na bliže svojstvo presuđenoga djela nitko nije potvrdio. Sud opis događaja može mijenjati, ali samo prema rezultatima glavne rasprave. U konkretnom slučaju

činjenično stanje se nije izmijenilo, niti su utvrđene neke nove činjenice, koje ranije nisu bile utvrđene, a nalazile bi se u sklopu događaja. Sud je ovlašten da sudi o onome što je stvarno utvrđeno na glavnoj raspravi, a ne po onome što je izvjesno ili što se pretpostavlja, kako je to učinio sud prvoga stupnja. Osuđenog ako treba osuditi osuda mora biti za ono što je stvarno učinio. Prema tome, objektivno identiteta optužbe nema, pa je optužba prekoračena, jer se presuda postavlja na druge činjenice od onih iz optužnice, a te činjenice nisu ničim utvrđene u tijeku rasprave.¹⁵

3. 3. Zbog povrede prava okrivljenika na obranu na glavnoj raspravi ako je ta povreda mogla utjecati na presudu

Osuđenici često podnose zahtjev navodeći da je povrijeđeno njihovo pravo na obranu na glavnoj raspravi ili da je sud neopravdano odbio izvođenje pojedinih dokaza za koje osuđenik smatra da bi bili odlučni za presuđenje stvari, no ti zahtjevi se najčešće odbijaju, jer se o takvim povredama ne radi.

¹⁴ Iz odluke VSRH, III Kr-429/01 od 31. listopada 2001.

¹⁵ Iz odluke VSRH, III Kr-444/94 od 17. siječnja 1995.

Međutim, u pravu je osuđenik kada u zahtjevu za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude ističe da je povrijeđeno njegovo pravo na obranu na glavnoj raspravi što predstavlja bitnu povredu odredaba kaznenog postupka. Uvidom u drugostupanjsku presudu utvrđeno je da je sud uzeo kao točan žalbeni prigovor osuđenika da prvostupanjski sud nakon završne riječi branitelja nije dao riječ osuđeniku, kako to zakon nalaže, ali je našao da to nije bitno, koje stajalište je pogrešno i nije zakonito. Prema izričitoj zakonskoj odredbi posljednja riječ pripada optuženiku, pa nepoštivanje takve odredbe predstavlja povredu prava obrane na glavnoj raspravi, jer je očito da može biti od utjecaja na zakonito i pravilno donošenje presude. Branitelj je optuženiku procesni pomoćnik, a nije njegov pravni zastupnik, pa ako optuženik izjavi da ne prihvaća braniteljevu obranu, tu obranu sud ne može uzeti u obzir. Optuženik u završnoj riječi može cijeli slučaj prikazati potpuno različito od završne riječi branitelja, te tako može pred sud postaviti nova pitanja, uslijed čega može doći i do ponovnog otvaranja glavne rasprave, a slijedom toga može doći i do potpuno različite odluke od one koju bi sud donio ne saslušavši završnu riječ optuženika.¹⁶

Zahtjev za izvođenje novih dokaza ili odbijanje suda da provede neke dokaze također su ponekad razlog koji osuđenici u svom zahtjevu navode, na koji način oni ustvari pokušavaju osporavati činjenično stanje. Tako je sud u jednom slučaju opravdano utvrdio da je zahtjev osuđenika neutemeljen jer je sud prvoga stupnja rješenjem odbio prijedlog za izvođenje novih dokaza što je kratko obrazložio, a s obrazloženjem odbijanja i u otporku pobijane presude pa se takva odluka ne može pobijati zahtjevom za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, nego se eventualno može pobijati zbog nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, a što nije razlog za ulaganja ovoga izvanrednoga pravnoga lijeka.

3. 4. Zbog povrede odredaba kaznenog postupka u žalbenom postupku ako je ta povreda mogla utjecati na presudu

Povrede odredaba kaznenoga postupka u žalbenom postupku često se sastoje u propustu suda da o sjednici drugostupanjskoga vijeća obavijesti sve stranke koje to zahtijevaju ili propusti razmotriti odgovore na žalbe ili žalbe uopće ne pošalje na odgovor protivnoj strani. U slučaju kada je drugostupanjski sud propustio o sjednici vijeća obavijestiti one osobe koje su zatražile održavanje javne sjednice i sjednicu održati bez njihove nazočnosti, drugostupanjski sud je time povrijedio optuženikovo pravo na obranu u žalbenom postupku.

I kada sud drugoga stupnja odluči da nazočnost okrivljenika na sjednici nije svrhovita, on ga ipak mora izvijestiti da je sjednica zakazana. Vrhovni sud je uvidom u spis utvrdio je da je osuđenik u svojoj vlastoručno pisanoj žalbi stavio zahtjev da bude obaviješten o sjednici drugostupanjskog vijeća i da bude na sjednicu pozvan, a da je drugostupanjski sud našao da njegova nazočnost na sjednici nije svrhovita. O sjednici vijeća obaviješteni su državni odvjetnik i optuženikova braniteljica, oni su sjednici i prisustvovali, dok o danu zakazivanja drugostupanjske sjednice kao i o tome da se našlo da njegova nazočnost na sjednici nije svrhovita, osuđenik nije bio obaviješten, iako ga je i u tom slučaju trebalo obavijestiti o zakazanoj sjednici kako bi došao u vezu sa svojim braniteljem i dogovorio se o njegovom istupanju na sjednici. Na taj način povrijeđeno je osuđenikovo pravo na obranu u žalbenom postupku, a to je bilo od utjecaja na donošenje pravilne drugostupanjske presude, radi čega je osuđenikov zahtjev valjalo prihvatiti, ukinuti drugostupanjsku odluku i predmet vratiti tome sudu na ponovni postupak.¹⁷

¹⁶ Iz odluke VSRH, III Kr- 227/90 od 1. kolovoza 1990.

¹⁷ Iz odluke VSRH, III Kr-85/90 od 12. travnja 1990.

U drugom slučaju sud je žalbu poslao na odgovor ali je ipak ostvario povredu odredaba kaznenoga postupka u žalbenom postupku kada nije uopće razmotrio niti imao u vidu podneseni odgovor okrivljenika na žalbu državnog odvjetnika. Kako je svrha odgovora na žalbu ne samo da se stranaka upozna s navodima žalbe, nego i da suprotna strana, u konkretnom slučaju okrivljenik, dade svoju argumentaciju s ciljem da pobije navode žalbe, osnovano okrivljenik ističe u svome zahtjevu za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, da je drugostupanjski sud propuštanjem da u sjednici vijeća razmotri i njegov odgovor na žalbu učinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka, u žalbenom postupku jer je ona s obzirom na istaknutu svrhu odgovora na žalbu, utjecala na zakonito i pravilno donošenje presude.¹⁸

Kada sud odlučuje o žalbi na presudu, ta žalba mora se dostaviti protivnoj stranci na odgovor, što znači da u koliko okrivljenik ima branitelja žalbu na odgovor potrebno je dostaviti i okrivljeniku i branitelju, pa ako je sud odlučujući o žalbi na presudu, bez dostavljanja žalbe na odgovor protivnoj stranici, žalba na odgovor dostavljena je samo okrivljeniku, a ne i njegovom branitelju, a drugostupanjska presuda je donesena na štetu stranke kojoj žalba nije dostavljena na odgovor, predstavlja povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 427. toč. 3. ZKP u svezi čl. 147. st. 5. ZKP, koja povreda odredaba kaznenog postupka je mogla utjecati na donošenje pravilne presude.

Prilikom odlučivanja u drugom stupnju, povodom žalbe na presudu, sudovi se ponekad upuštaju u preinačavanje prvostupanjskih presuda, uzimajući kao utvrđene neke odlučne činjenice koje sud prvoga stupnja u stvari nije utvrdio, a drugostupanjski sud ih, bez održavanja glavne rasprave nije ovlašten utvrđivati. Tako je u upravu osuđenik kada u zahtjevu za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude ističe da je drugostupanjski sud povrijedio odredbe kaznenog postupka u žalbenom postupku i da je ta povreda bila od utjecaja na donošenje pravilne presude. Naime, drugostupanjski sud, protivno odredbi čl. 387. st. 1. ZKP-a, preinačio je prvostupanjsku presudu u odluci o kazni, iako odlučna činjenica na koju se poziva (učin kaznenog djela u vrijeme trajanja zaštitne mjere) nije utvrđena od strane prvostupanjskog suda, a drugostupanjski sud bez rasprave ne može utvrđivati odlučnu činjenicu koju nije prethodno utvrdio prvostupanjski sud.¹⁹ U drugom slučaju presudom Općinskog suda utvrđeno je da je taj sud optuženiku prilikom odmjeravanja kazne cijenio kao olakotnu okolnost doprinos oštećenika koji je pretrčavao cestu na mjestu obilježenog pješačkog prijelaza. Iz presude Okružnog suda vidljivo je da je on bez provođenja rasprave utvrdio da nema odgovornosti i doprinosa maloljetnog oštećenika za prometnu nesreću. Takvim postupkom drugostupanjski sud je ostvari bitnu povredu odredaba kaznenog postupka u žalbenom postupku (čl. 427. st. 3. u svezi čl. 387. st. 1. ZKP), jer je drugostupanjski sud bez rasprave drugačije utvrdio važnu okolnost za odmjeravanje kazne, tj. uzeo je da ne postoji doprinos oštećenika prometnoj nesreći iako je prvostupanjski sud utvrdio da takav doprinos postoji, a ta povreda bila je od utjecaja na donošenje pravilne odluke.²⁰

Na jednaki način postupio je drugostupanjski sud i u slučaju kad iz prvostupanjske presude proizlazi da je osuđenik kasno uočio oštećenicu i da unatoč poduzetom manevru skretanja u lijevo nije uspio izbjeći nezgodu, protivno tome utvrđuje drugostupanjski sud u svojoj presudi iznoseći razloge za odmjeravanje kazne, da osuđenik uopće nije reagirao na pojavu pješakinje. Prema tome, doista je drugostupanjski sud bez da je održao glavnu

¹⁸ Iz odluke VSRH, III Kr-435/84 od 5. veljače 1985

¹⁹ Iz odluke VSRH, III Kr-98/91 od 18. travnja 1991.

²⁰ Iz odluke VSRH, III Kr-76/93 od 23. ožujka 1993.

raspravu utvrdio drugačije činjenično stanje nego što je ono utvrđeno u prvostupanjskoj presudi. Sud drugoga stupnja je također, bez provođenja rasprave, utvrdio da je osuđenik bio u mogućnosti uočiti pješakinju još dok se ona približavala pješačkom prijelazu, a u tome pravcu nisu se u tijeku postupka izvodili nikakvi dokazi, nego je suprotno tome prometni vještak utvrdio da je osuđenik mogao uočiti oštećenicu u fazi njenoga prvoga koraka, dakle nakon stupanja na kolnik. Na opisani način sud drugoga stupnja ostvario je povrede odredaba kaznenog postupka u žalbenom postupku jer je bez rasprave utvrdio drugačije činjenično stanje kod utvrđivanja relevantnih okolnosti za odmjeravanje kazne. tj. kad je uzeo da je osuđenik mogao uočiti pješakinju već u času dok se ona približavala pješačko prijelazu iako sud prvog stupnja to nije niti utvrđivao, te kad je utvrdio da osuđenik nije uopće reagirao na pojavu pješakinje, a prvostupanjski sud je utvrdio da je reagirao skretanje i kad je utvrdio da je osuđenik vozio krajnje neobazrivo iako prvostupanjski sud nije utvrdio postojanje nikakvih otegotnih okolnosti u ponašanju osuđenika, a budući da je ta povreda utjecala na donošenje presude.²¹

Kada odlučuje u drugome stupnju, sud je dužan ocijeniti žalbene navode okrivljenika, u koliko to propusti, također će se raditi o povredi zakona u žalbenom postupku. U konkretnom slučaju okrivljenik je u veoma opširnoj žalbi protiv presude suda prvoga stupnja argumentirano izložio iz kojih razloga se na iskazima četvero svjedoka i vještaka ne može temeljiti utvrđenje odlučnih činjenica, odnosno isključiti kao istinita njegova obrana. Svoje navode optuženik je potkrijepio pisanom analizom prometnog vještaka, na koju se žalitelj ne samo poziva nego tu ekspertizu i analizira, tako da ona, u stvari, sadržajno predstavlja sastavni dio žalbe optuženika, neovisno o tome što ju je izradio i potpisao sudski vještak za promet i što je pribavljena na traženje optuženika. Kad se izostavi onaj dio obrazloženja presude suda drugoga stupnja, koji se odnosi na reproduciranje pobijane presude i kratko iznošenje žalbenih osnova i prijedloga, kao i interpretacija čl. 58. Zakona o osnovama sigurnosti prometa na cestama, obrazloženje suda drugoga stupnja u odnosu na žalbenu osnovu pogrešno utvrđenog činjeničnoga stanja svodi se na puko nabranje dokaza na kojima je utemeljena presuda suda prvoga stupnja, bez ikakvog osvrta na žalbene navode, uz konstataciju da je na temelju tih dokaza sud prvoga stupnja "s potpunom sigurnošću utvrdio sve odlučne činjenice koje su od važnosti za pravilno presuđenje u ovoj kaznenoj stvari, pa se s toga ukazuje suvišnim dokazni prijedlog optuženika da se povede ponovno prometno vještačenje s drugim prometnim vještakom, a na okolnost kako je moguće da je u konkretnim prometnim uvjetima došlo do prometne nezgode ili da se prihvati nalaz i mišljenje koje je optuženik sam pribavio po privatnoj liniji." Prema izloženome očigledno je da sud drugoga stupnja, u stvari, uopće nije ocijenio žalbene navode optuženika u odnosu na prigovor pogrešno utvrđenog činjeničnoga stanja. To se posebno odnosi kako na žalbeni prigovor u pogledu pouzdanosti iskaza pojedinih, u žalbi primjerice navedenih svjedoka, tako osobito na prigovore nalazu i mišljenu prometnih vještaka G. F. i P. K. koji su temeljito dovedeni u sumnju mišljenjem vještaka Z. B. koje je optuženik predočio uz žalbu, prema kome verzija optuženika nije isključena. Postupajući na opisani način, sud drugoga stupnja povrijedio je od kaznenog postupka u žalbenom postupku, koja povreda je nesumnjivo od utjecaja na donošenje pravilne presude.²²

4. UČESTALOST PODNOŠENJA ZAHTJEVA

Zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, kao izvanredni pravni lijek, osuđenici rijetko koriste, daleko rjeđe nego redovne pravne lijekove, što je i za očekivati.

²¹ Iz odluke VSRH, III Kr-173/92 od 22. prosinca 1992.

²² Iz odluke VSRH, III Kr-330/93 od 30 studenog 1993.

Naime, osuđenići eventualne povrede zakona ostvarene tijekom postupka, na njihovu štetu, nastoje otklone u što ranijoj fazi postupka, a u slučajevima kada se osuđenići ipak odluče na ulaganja ovoga pravnoga lijeka uspjeh nije ohrabrujući, jer se najveći broj podnesenih zahtjeva odbija ili odbacuje.

Iz tablice koja je predočena u nastavku uočavamo da broj zaprimljenih zahtjeva u Vrhovnom sudu varira iz godine u godinu. U promatranom periodu od 10 godina ukupno je podneseno 556 zahtjeva, a po godinama broj se kretao od 94, koliko je zaprimljeno u 1990. godini, što je apsolutno najveći broj za analizirani period, pa do 40 zahtjeva, koliko je evidentirano u 1995. godini, kada je broj bio najmanji. U preostalih osam godina broj podnesenih zahtjeva se kreće između te dvije brojke, ili precizni između 41 i 66 zahtjeva na godinu.

Od ukupnog broja zahtjeva, kako u apsolutnom broju, tako i u postotcima najmanji broj svih zahtjeva se prihvaća. U apsolutnim brojkama to je između 3 i 12 prihvaćenih zahtjeva godišnje, a u postotcima se broj prihvaćenih zahtjeva kreće između 14,29 %, koliko ih je prihvaćeno 1999. kada je uspjeh osuđenika bio najveći, pa do 6,52 % koliko je bilo prihvaćenih zahtjeva u 1994. godini, kad je uspjeh podnositelja zahtjeva bio najslabiji.

Broj zahtjeva koji su odbačeni kreće se između pet i 10 u apsolutnim brojevima, a u postotcima između 7,45%, koliko je bilo odbačaja u 1990. do najviše 19,57%, koliko je zahtjeva odbačeno u 1994. godini.

Najveći broj zahtjeva, kako u apsolutnim iznosim, tako u postotcima se odbija kao neosnovan. Broj odbijenih zahtjeva u promatranom periodu se kreće između 31 zahtjev, koliko je odbijeno 1998. godini, do 75 zahtjeva, koliko je odbijeno 1990. godini. U postotcima, najviše zahtjeva je odbijeno 1996. godine 84,75%, a najmanje 1999. godine kada je odbijeno 70,00% od svih podnesenih zahtjeva.

Godina	Ukupno		Odbačen		Odbijen		Prihvaćen	
	Aps.	%	Aps.	%	Aps.	%	Aps.	%
1990.	94	100	7	7,45	75	79,79	12	12,77
1991.	66	100	10	15,15	51	77,27	5	7,58
1992.	59	100	8	13,56	43	72,88	8	13,56
1993.	56	100	2	3,57	46	82,14	8	14,29
1994.	46	100	9	19,57	34	73,91	3	6,52
1995.	40	100	5	12,50	32	80,00	3	7,50
1996.	59	100	5	8,47	50	84,75	4	6,78
1997.	45	100	8	17,78	33	73,33	4	8,89
1998.	41	100	6	14,63	31	75,61	4	9,76
1999.	50	100	8	16,00	35	70,00	7	14,00
Ukupno	556	100	68	12,23	430	77,34	58	10,43

Tablica 1. Prikaz zaprimljenih zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude na Vrhovnom sudu RH, i donesene odluke u povodu tih zahtjeva, za period 1990-1999. g

U duhu brojaka iz tablice koja je naprijed prikazana opravdano se postavlja pitanje potrebe postojanja ovog izvanrednog pravnoga lijeka u kaznenom postupku, jer se godišnje prihvati vrlo mali broj zahtjeva. Međutim, kada analiziramo pojedine prihvaćene zahtjeve uočavamo teške povrede zakona koje bez ovoga pravnoga lijeka vjerojatno nikad ne bi bile otklonjene, što svakako opravdava njegovo postojanje.

5. NAJČEŠĆI RAZLOZI ZBOG KOJIH JE ZAHTJEV ODBIJEN

Iz podataka koji su naprijed navedeni uočavamo da se od 70% do 85 %, zahtjeva osuđenika odbijaju kao neosnovani i to bilo iz razloga što niži sudovi nisu povrijedili zakon kako se u zahtjevu tvrdi, ili nisu povrijedili odredbe kaznenog postupka, prava okrivljenika na obranu ili odredbe kaznenog postupka u žalbenom postupku kako se u zahtjevima neopravdano tvrdi. Osuđenici se ponekad u zahtjevu pozivaju na to da im kazna nije pravilno odmjerena, odnosno, da je sud prekoračio ovlaštenja koja u tom pravcu ima, pa to pokušavaju ispraviti zahtjevom, tražeći da se odluka o kazni ponovno preispita, međutim, ti zahtjevi gotov nikad nisu utemeljeni. U slučaju kada sud drugoga stupnja ima ovlaštenje da osuđeniku odmjeri i onu kaznu koju mu je odmjerio, onda eventualna pogrešna odluka o kazni nije povreda zakona iz čl. 367. toč. 5. ZKP, nego žalbena osnova iz čl. 370. ZKP, zbog koje se ovaj izvanredni pravni lijek ne može podnijeti. Zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude može se podnijeti samo zbog u čl. 427. toč 1. do 3. ZKP izričito navedenih povreda Kaznenog zakona ili odredaba kaznenog postupka, pa time što je drugostupanjski sud osuđeniku za počinjeno djelo izrekao kaznu zatvora u trajanju od šest mjeseci, a ne upravo onu kaznu sankciju, uvjetnu osudu, koju osuđenik po svojoj ocjeni smatra da mu je trebalo izreći, nije počinjena povreda kaznenog zakona iz čl. 368. toč. 5. ZKP, odnosno, time sud u odluci o kazni nije prekoračio ovlaštenje koje po zakonu ima, pa da bi bila počinjena povreda kaznenog zakona koju ima u vidu odredba čl. 427. st.1. ZKP i koja bi onda opravdavala njegov zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude.²³

U drugom pravnom slučaju sud se također bavio pitanjima zakonitosti u odmjeravanju kazne, pa navodi da povreda kaznenoga zakona iz čl. 355. toč. 5. ZKP postoji, između ostalog, tada ako sud, ovdje drugostupanjski sud, svojom odlukom o kazni prekorači ovlaštenje koje ima po zakonu, međutim, konkretnom slučaju se o tome ne radi. Sud drugoga stupnja prihvatio je žalbu državnog odvjetnika podnesenu zbog odluke o kazni, preinačio u tome dijelu presudu suda prvoga stupnja i osuđeniku izrekao kaznu zatvora u trajanju od pet mjeseci. To ovlaštenje drugostupanjski sud ima, a i izrečena kazna je u okviru propisane kazne za kazneno djelo iz čl. 161. st. 4. KZRH. za koje se može izreći kazna zatvora do osam godina. Dakako, sud drugoga stupnja je ovlašten da pri odluci o kazni ocjenjuje, pa i preocjenjuje značaj okolnosti koje su u smislu čl. 37. st. 1. OKZRH od utjecaja na izbor i težinu kaznene sankcije, pa kad je drugostupanjski sud prihvatio olakšavajuće okolnosti navedene u prvostupanjskoj presudi i pri tome našao da i uz njihovo uvažavanje nije bilo mjesta izricanju uvjetne osude, a jer je osuđenik u naseljenome mjestu vozio brzinom od 93 km/h onda se nikako ne može govoriti o gore citiranih povreda zakona. Pri tome, bez ikakvog je osnova tvrdnja osuđenika da drugostupanjski sud nije dao osvrt na činjenicu da je on i sam povrijeđen, tako da zbog nezgode – a koju je i skrivio – ima poteškoće psihičke naravi, jer sud

²³Iz odluke VSRH, III Kr-219/00 od 27. lipnja 2001.

prvoga stupnja mu je cijenio, između ostalog, za olakotnu okolnost iskreno kajanje, što je povezano s činjenicom da ga posljedice teško pogađaju, a što da je vidljivo iz medicinske dokumentacije - iz koje proizlazi određeni psihički poremećaj zbog posljedica ove nesreće – a tu istu okolnost imao je u vidu sud drugoga stupnja kada je, uz prihvaćanje svih utvrđenih olakšavajućih okolnost, naveo i to da se osuđenik pokajao.²⁴

Ovaj izvanredni pravni lijek može se podnijeti ako se presuda temelji na dokazu na kojem se ne bi smjela temeljiti, međutim on se ne može podnijeti zbog pogrešne ocjene dokaza, radi takvih razloga zahtjev nije opravdan.

Osuđenici ovim izvanrednim pravnim lijekom često pokušavaju, izravno ili zaobilazno pobijati činjenična utvrđenja iz pravomoćne presude, a iz te pravne osnove ovaj pravni lijek također nije dopušten. Tako je pitanje namjere, kao i općenito pitanje oblika krivnje, na počinjenje kaznenog djela je činjenično pitanje, pa je prigovor osuđenika izjavljen u tome pravcu, prigovor pravilnosti utvrđenog činjeničnoga stanja, a zbog čega se ovaj izvanredni pravni lijek ne može podnijeti. Kako osuđenik u svoga zahtjevu ukazuju upravo na krivnju on zapravo pobija činjenično utvrđenje iz razmatrane pravomoćne presude smatrajući da je jedna od odlučnih činjenica pogrešno utvrđena, jer da se radilo o nehaju, a ne o namjernom postupanju, čime je po njegovom mišljenju ostvarena povreda zakona, međutim, zbog takvih povreda kaznenog zakona, zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude nije dopušten.²⁵

Pitanje ubrojivosti počinitelja u vrijeme ostvarenja kaznenoga djela također je činjenično pitanje. Osuđenik svoj zahtjev zasniva na tvrdnji da je povrijeđen zakon na njegovu štetu u pogledu okolnosti koje isključuju kaznenu odgovornost. U tom pogledu on ukazuje na svoj kronični alkoholizam kao okolnost koja bi mogla umanjiti ili isključiti njegovu ubrojivost. Međutim, optuženikov alkoholizam bio je poznat psihijatrijskom vještaku, koji je, usprkos tome, našao da je osuđenik ubrojav, a osuđenik je imao prilike pobijati takvo mišljenje u žalbi na presudu jer je pitanje ubrojivosti činjenično pitanje pa se ne vidi u čemu bi bio povrijeđen zakon na štetu osuđenika.²⁶

U drugom slučaju, za povredu kaznenog zakona osuđenik u zahtjevu navodi da je počinjena time što utvrđenje da je on držao drogu, bez da je bilo utvrđeno da je imao odgovarajući pribor za vaganje i ambalažu i da je drogu ponudio bar jednom kupcu, kao i da je pogrešno utvrđeno da je držao 7,63 grama heroína, jer je vještačenjem razjašnjeno da je u toj količini tvari bilo značajnih primjesa kofeina, dakle da sva ta utvrđenja nisu ukazala za postojanje odlučnih činjenica koje čine obilježje kaznenog djela iz čl. 196. st. 1. OKZRH. Međutim, time su ponovno iznijeti prigovori kojima se pravomoćna presuda nastoji pobiti zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, jer se tu zapravo osporava sam zaključak suda o postojanju odlučnih činjenica koje čine obilježje kaznenog djela iz čl. 196. st. 1. OKZRH koji je bio izveden, između ostalog i iz utvrđene činjenice da je kod okrivljenika pronađeno 7,63 grama heroína u kojem je bilo značajnih primjesa kofein, a ne prigovara se da one činjenice koje su navedene u izreci prvostupanjske presude ne sadrže sva potrebna obilježja kaznenog djela iz čl. 196. st. 1. OKZRH, odnosno da su bile utvrđene i one odlučne činjenice koje bi utjecale na to da optuženikovo djelo nije kazneno djelo.²⁷

²⁴ Iz odluke VSRH, III Kr-77/97 od 22. svibnja 1997.

²⁵ Iz odluke VSRH, III Kr-154/93 od 26. svibnja 1993.

²⁶ Iz odluke VSRH, III Kr-402/93 od 9. ožujka 1994.

²⁷ Iz odluke VSRH, III Kr-454/94 od 20. prosinca 1994.

Osuđenik jednim od zahtjeva neuspješno pokušava osporiti postojanje uvjeta za opoziv uvjetne osude, međutim, Vrhovni sud je svojom presudom utvrdio da ne postoji povreda zakona na koju se osuđenik u svome zahtjevu poziva. Iz iznesenog se vidi da je osuđenik drugostupanjsku presudu primio 8. kolovoza 1996. godine, i od tada mu teče rok za izvršavanje dodatnih uvjeta uz uvjetnu osudu, koje osuđenik nije ispunio, pa premda je Državno odvjetništvo zatražilo opoziv uvjetne osude 28. listopada 1996. godine, sud je prvu raspravu u povodu toga prijedloga održao 27. veljače 1998. godine, kada je već davno protekao rok od tri mjeseca, koji je osuđeniku ostavljen za ispunjavanje dodatnog uvjeta, pa da je osuđenik izvršio obveze kada je bio u prilici, da je platio uzdržavanja, do opoziva ne bi ni došlo. Osuđenik pri tome u svome zahtjevu miješa rokove koje mu je sud ostavio za ispunjenje dodatnih uvjeta uz uvjetnu osudu, da rokovima za opoziv uvjetne osude, što se ne može prihvatiti jer izvršenje dodatnih obveza ima svoje rokove, a opoziv uvjetne osude svoje, tako da se ti rokovi ne mogu ispreplitati na način kako je to osuđenik naveo u svome zahtjevu.²⁸

Neosnovanost zahtjeva kad je u pitanju zabrana *reformaije in peius* utvrdio je Vrhovni sud u odluci III Kr-388/02 od 24. rujna 2002. u kojoj navodi da je bit instituta zabrane *reformaije in peius* u tome što zabranjuje svaku izmjenu u presudi koja ide na štetu optuženika, ako je pravni lijek podnesen samo u njegovu korist, a ne i na njegovu štetu, što ovdje nije slučaj. Naime, uz optuženika i državni odvjetnik je podnio žalbu na štetu optuženika zbog odluke o kaznenopravnoj sankciji s prijedlogom da se pobijana presuda preinači i optuženiku izrekne kazna zatvora, a protivno tvrdnji podnositelja zahtjeva, drugostupanjski sud nije odbio žalbu državnog odvjetnika, nego je prihvaćanjem žalbe okrivljenika ukinuo prvostupanjsku presudu i predmet vratio na ponovno raspravljanje prvostupanjskom sudu pred drugim sucem. Istodobno je odlučio da je žalba državnoga odvjetnika zbog odluke o kaznenopravnoj sankciji postala bespredmetna, što se, ne može ni implicite tumačiti da je žalba državnog odvjetnika bila odbijene. S toga sud drugoga stupnja nije povrijedio odredbu čl. 381. ZKP, kada je optuženika u novom žalbenom postupku, prihvaćajući žalbu državnog odvjetnika, osudio na strožu kaznu u odnosu na onu kaznu iz ranije ukinute presude.

Pokušajem posrednog pobijanja pravomoćne presude iz zakonske osnove zbog koje se ona ne može pobijati bavio se Vrhovni sud u odluci III Kr-63/00 od 23. 10. 2001. u kojoj navodi da se zahtjev osuđenika ne bi se mogao prihvatiti ni onda kada bi izloženi prigovori o postojanju bitnih povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP bili osnovani, jer se zbog takvih postupovnih povreda zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude ne može podnijeti. Ako se to ne može postići izravnim isticanjem te povrede kao zakonske osnove zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, onda se to tim manje može dopustiti u slučaju posrednog pozivanja na postojanje tih povreda i isticanjem da je drugostupanjski sud povrijedio žalbeni postupak time što zbog tih povreda nije ukinuo prvostupanjsku presudu.

Kada su u pitanju sigurnosne mjere osuđenici ponekad pokušavaju osporavati izricanje tih mjera podnošenjem zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, pozivajući se na povredu zakona na njihovu štetu. Tako osuđenik u svom zahtjevu ističe da je odlukom o sigurnosnoj mjeri povrijeđen zakon je automobil koji je oduzet nije njegovo vlasništvo pa nisu ispunjene zakonske pretpostavke za primjenu sigurnosne mjere iz čl. 80. KZ, što se ne

²⁸ Iz odluke VSRH, III Kr-521/99 od 23. svibnja 2001.

može prihvatiti. Naime, kazneno djelo za koje je osuđenik oglašen krivim, počinjeno je upravo iz razloga kako bi se dijelovi automobila koji je bi predmetom izvršenja kaznenog djela iz čl. 217. st. 1. toč. 1. u svezi čl. 216. st. 1. KZ, ugradili u automobil koji je sigurnosnom mjerom oduzet od osuđenika, iz čega je razvidno da je osuđenik, koji je do tada koristi taj automobil, imao namjeru isti koristiti i dalje, jer osoba po imenu R. L. nije obuhvaćena kao sudionik u ovom kaznenom postupku, napose ne kao poticatelj na izvršenje kaznenog djela. Stoga, kako se radi o predmetu koji je nastao izvršenjem kaznenog djela, to je na isti trebalo primijeniti odredbu čl. 80. KZ, te ga oduzeti, time da treća osoba ukoliko zbog toga trpi kakvu štetu, može istu potraživati prema osuđeniku.²⁹

Povredama odredbe kaznenog postupka u pitanju postoji li optužba ovlaštenog tužitelja, bavi se Vrhovni sud po zahtjevu osuđenika koji smatra da je on kad se uzme u obzir utvrđeno činjenično stanje, mogao počiniti jedino kazneno djelo utaje iz čl. 220. st. 5. KZ, za koje se postupak pokreće privatnom tužbom. Osuđenik je uzeo novčanik oštećenice u restoranu Poglavarstva Grada Zagreba, koji je oštećenica nakon pijenja kava i plaćanja računa zaboravila ispod stola, pri čemu je bio svjestan da uzima tuđu stvar. U konkretnom slučaju oštećeničina detencija nad zaboravljenom stvari nije prestala, što proizlazi iz činjenice da je ona, nakon što je primijetila da nema novčanika, a znajući gdje ga je zaboravila, otišla u restoran ali novčanik nije pronašla, čine je očitovala volju da ponovno uspostavi faktičku vlast nad svojom stvari, pa se ta stvar ne može smatrati izgubljenom. Djelatnost osuđenika i po ocjeni Vrhovnog suda predstavlja kazneno djelo krađe iz čl. 216. st. 1. KZ, kako su to ispravno ocijenili prvostupanjski i drugostupanjski sud, a ne kazneno djelo utaje iz čl. 220. st. 15. KZ kako to pogrešno smatra podnositelj zahtjeva.³⁰

Neosnovan je i zahtjev osuđenik u kojem navodi da je kazneni zakon pogrešno primijenjen, smatrajući da u njegovom ponašanju nema elemenata kaznenog djela za koje je osuđen, odnosno da nije posredovao u prodaji opojne droge, nije tražio i pronašao potencijalne kupce droge, nego je isključivo služio kao kurir, nositelj vijesti osobi na koju ga je uputio prvooptuženik. Nadalje se ističe da posredovanje treba tumačiti po čl. 813. Zakona o obveznim odnosima, jer Kazneni zakon odredbe o posredovanju nema, a po čl. 813. posrednik traži kupca za robu ili usluge među nepoznatim osobama, za što dobiva nagradu, a što u postupku protiv osuđenika nije utvrđeno pa se ne radi o posredovanju niti o kaznenom djelu za koje je optuženik osuđen. Ugovorom o posredovanju, prema odredbama građanskog prava, obvezuje se posrednik da nastoji naći i dovesti u vezu s nalogodavcem osobu koja bi s njim pregovarala o sklapanju određenog ugovora, a nalogodavac se obvezuje da mu isplati određenu nagradu, ako taj ugovor bude sklopljen. Međutim, prilikom posredovanja kod prodaje opojnih droga, u pravilu, neće se raditi o nikakvom formaliziranom ugovoru (u smislu potpisivanja posredničkog, mešetarskog lista i slično), nego posrednik pronalazi kupca za drogu, ti kupci su u pravilu osobe iz određenog miljea uživatelja droga, što je opt. D. U. učinio, izvijestio je neku ženu i jednog muškarca pod nadimkom "Pajo" koje je pronašao u kafiću, da opt. A. M. ima heroin, a za takvu obavijest bio je i nagrađen, ne sa posredničkom provizijom u obliku novca, već je od opt. A. M. dobio određenu količinu droge za svoje potrebe, a što u stvari predstavlja naknadu za učinjenu uslugu posredovanja, pa suprotno stajalištu iznesenom u zahtjevu, Vrhovni sud smatra da djelo opisano u pravomoćnoj presudi sadrži sva bitna obilježja kaznenog djela iz čl. 196. st. 2. OKZRH, za koje je opt. D. U. oglašen krivim i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od deset mjeseci, pa je zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude valjalo odbiti.³¹

²⁹ Iz odluke VSRH, KŽ-127/02 od 9. srpnja 2002.

³⁰ Iz odluke VSRH, III Kr-275/99 od 18. veljače 2001.

³¹ Iz odluke VSRH, III Kr-364/97 od 15. ožujka 2000.

6. OZBILJNA SUMNJA U ISTINITOST ODLUČNIH ČINJENICA

Na zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, koji je sličan zahtjevu za zaštitu zakonitosti, primjenjuje se na odgovarajući način više odredbi koje vrijede za zahtjev za zaštitu zakonitosti, pa će se tako primjenjivati odredbe članka 419. stavka 2. i 3., članka 420. i 421., članka 422. stavka 1. i 2., članka 423. stavka 1. i članka 424. ZKP.

Kada odlučuje o zahtjevu vijeće nadležnog suda, ne može donijeti deklaratornu odluku, kao što to može u povodu zahtjeva za zaštitu zakonitosti (koji je podnesen na štetu okrivljenika, a za koji sud utvrdi da je osnovan), nego ako utvrdi povrede zakona mora preinačiti ili ukinuti pravomoćnu presudu.

Ne postoji zakonska zapreka da državni odvjetnik, paralelno sa zahtjevom okrivljenika za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, podnese i zahtjev za zaštitu zakonitosti, o kojim će odluku donijeti Vrhovni sud.

U koliko je presudom koja je donesena u povodu zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, povrijeđen zakon, državni odvjetnik ima mogućnost i protiv te presude podići zahtjev za zaštitu zakonitosti i to ili samo protiv presude Vrhovnog suda kojom je odlučeno u povodu zahtjeva za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude ili protiv te presude i one na koju se ta presuda odnosi.

Ovaj se izvanredni pravni lijek ne može podnijeti zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnoga stanja, to znači da se u povodu njega ne može ulaziti u preispitivanje činjenica utvrđenih pravomoćnom presudom, kako je već naprijed navedeno. Međutim, jedina iznimka od toga pravila propisana je u čl. 423. ZKP. Tu iznimku treba restriktivno tumačiti, tako da do ukidanja pravomoćne presude zbog pogrešno utvrđenog činjeničnoga stanja može doći samo onda, ako sud koji odlučuje o zahtjevu, ocijeni da postoji znatna sumnja u istinitost odlučnih činjenica, a bez pravilnog utvrđenja kojih nije uopće moguće odlučiti o podnesenom zahtjevu za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude.

Tako je sud utvrdio da postoji ozbiljna sumnja u istinitost odlučne činjenice dali je "Zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka" sačinila za to ovlaštena osoba i potpisala ga ili je to u njezino ime učinio i potpisao, neovlašteno, netko drugi, što je odlučno za utvrđivanje dali je taj zahtjev, u ovom slučaju, lažna isprava ili ne, a to je odlučno za utvrđenje postojanja kaznenog djela iz čl. 311. KZ, u postupanju osuđenika. Radi toga Vrhovni sud nije mogao zakonito odlučiti o podnesenom zahtjevu za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude, pa ga je trebalo, sukladno odredbi čl. 429. i 423. ZKP zahtjev prihvatiti, ukinuti prvostupanjsku i drugostupanjsku presudu u odnosu na kazneno djelo iz čl. 311. KZ, a kako nije moguće, za sada, izdvojeno presuđenje zbog kaznenog djela iz čl. 244. st. 1. KZ, to je, u smislu čl. 388. st. 4. ZKP, trebalo jednako presuditi i u odnosu na to kazneno djelo, iako zahtjevom za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude nije osporeno to kazneno djelo.³²

Kada je u pitanju kazneno djelo protiv sigurnosti javnoga prometa, pri odlučivanju o zahtjevu osuđenika, sud je također utvrdio da se pojavila znatna sumnja u istinitost odlučnih činjenica utvrđenih u presudi protiv koje je zahtjev podnesen, tako da se radi toga ne može o zahtjevu uopće odlučiti. Sud u pravomoćnoj presudi utvrđuje da je optuženik nepravodobno poduzeo kočenje, te je uslijed toga došlo do naleta na oštećenu pješakinju. Ovu odlučnu

³² Iz odluke VSRH, III Kr-307/99 od 14. srpnja 1999.

činjenicu sud utvrđuje na temelju nalaza i mišljena prometnog vještaka, međutim sam vještak navodi da nije mogao utvrditi mjesto naleta, mjesto kontakta vozila i oštećene, a zbog nedostatka odgovarajućih tragova. Postavlja se pitanje kao je vještak mogao, u koliko nije utvrdio mjesto kontakta vozila i oštećenice, utvrditi da se oštećenica u vidnom polju optuženika kretala u dužini od 2,9 m, kada je lice mjesta bilo neosvijetljeno, pa i sam vještak ne utvrđuje da je optuženik morao oštećenicu ugledati na 2,00 m desno bočno, nego koristi izraz mogao, što ne znači i morao. Na udaljenost puta od oko 2,9 m vještak, imajući u vidu brzinu kretanja oštećenice, za koju ponovno ne može decidirano reći kolika je bila, utvrđuje da je bila oko 2,5 m/s, da bi izračunao vrijeme potrebno oštećenici za prelazak te udaljenosti od 1,9 sekundi. Obzirom na takvo utvrđeno vrijeme vještak vraća vozilo optuženika na udaljenost od oko 24,6 m, a pri tome ponovno računa sa brzinom vozila od oko 50 km/h, iako za brzinu vozila vještak izričito navodi da se ne može izračunati obzirom da nema traga kočenja na licu mjesta i utvrđuje se na temelju obrane optuženika i oštećenja na vozilu, te se označava sa oko 50 km/h. Sve vrijednosti koje je vještak označio riječima "oko"; počevši od mogućnosti bočnog uočavanja, mogućnosti uočavanja po dubini kolnika, brzine kretanja oštećenice, brzine vozila optuženika, trpe određena odstupanja, bilo na više ili manje, a optuženiku je na temelju tako utvrđenih vrijednosti utvrđena precizno, odlučna činjenica da je neblagovremeno poduzeo kočenje. To se posebno ukazuje važnim kad se uzme u obzir da je prema nalazu vještaka nalet na oštećenicu bio izbjegljiv samo do brzine od 50 km/h. Dakle, kod brzine koja se nedovoljno precizno određuje u nalazu vještaka, kao brzina kojom se kretalo vozilo optuženika i ta se brzina određuje graničnom. Računski na temelju nje se gradi cijela prometna situacija u zaključuje da temeljem proračuna koji je rezultat približnih vrijednosti postoji odgovornost optuženika za neblagovremeno kočenje. Radi iznesenog Vrhovni sud je ukinuto pravomoćnu presudu i predmet vraćen sudu prvoga stupnja na ponovno suđenje.³³

³³ Iz odluke VSRH, III Kr-219/93 od 15. lipnja 1993.