

OBNOVA KAZNENOG POSTUPKA KOD SUĐENJA U ODSUTNOSTI

1. Uvod

Novi Zakon o kaznenom postupku donesen je u Hrvatskom saboru na sjednici održanoj 15. prosinca 2008., a stupio je na snagu 1. siječnja 2009. osim onih odredbi za koje je određeno da stupaju na snagu kasnije.

Zakonske odredbe o obnovi kaznenoga postupka iz članka 497. do 508. i odredba o tajnom postupanju tijekom istrage iz članka 231. ZKP stupaju na snagu 1. siječnja 2009.

Istodobno je odlučeno da će se nove odredbe o obnovi kaznenog postupka na odgovarajući način primjenjivati i u postupcima povodom zahtjeva za obnovu kaznenog postupka podnesenima po odredbama staroga Zakona o kaznenom postupku.

2. Obnova kaznenog postupka u kojem je osoba osuđena u odsutnosti, pa joj se ponovno sudi u nazočnosti.

Odredbom članka 497. stavak 1. ZKP¹ predviđena je mogućnost obnove kaznenog postupka koji je dovršen pravomoćnom presudom ili rješenjem, na zahtjev ovlaštene osobe uz uvjete koji su predviđeni Zakonom. U koliko presuda nije pravomoćna zbog toga što je podnesena žalba o kojoj drugostupanjski sud još nije odlučio, obnova kaznenog postupka se ne može dopustiti.²

Stavkom dva istoga članka, predviđena je mogućnost obnove kaznenog postupka u kojem je osoba osuđena u odsutnosti, a nastupila je mogućnost da joj se ponovno sudi u njezinoj prisutnosti. U tome slučaju obnova će se dopustiti ako osuđenik ili njegov branitelj podnesu zahtjev za obnovu postupka u roku od jedne godine od dana kad je osuđenik saznao za presudu kojom je osuđen.

Ova zakonska odredba predstavlja iznimku prema kojoj optuženik kome je suđeno u odsutnosti ne treba dokazivati postojanje ni jedne od zakonskih osnova za obnovu kaznenog postupka, nego može zatražiti obnovu postupka koji je protiv njega vođe, a sud ju mora dopustiti ako je poštivan zakonski rok, ako je obnova zatražena u roku od godine dana.

To znači da ova obnova postupka zavisi isključivo o želji osuđenika pa kad on obnovu postupka zatraži, ona se mora dopustiti. Osim osuđenika obnovu može

¹ Čl. 401. stari ZKP

² Prvostupanjski sud pozivajući se na odredbu iz čl. 401. ZKP nalazi da se na zahtjev ovlaštene osobe kazneni postupak može obnoviti ukoliko je dovršen pravomoćnim rješenjem ili pravomoćnom presudom. U konkretnom slučaju prema zaključku prvostupanjskog suda nisu ostvareni navedeni zakonski uvjeti, jer prvostupanjska presuda nije postala pravomoćna, budući da optuženik putem branitelja pobija presudu žalbom, a žalbeni sud još nije donio u povodu te žalbe odluku. (Iz odluke VSRH, I KŽ-618/00 od 4. listopada 2002.)

zatražiti i njegov branitelj međutim, ako branitelj podnese zahtjev za obnovu postupka protiv volje osuđenika osuđenik od takvog zahtjeva može odustati, nakon čega će izvanraspravno vijeće donijeti rješenje da se zahtjev za obnovu postupka odbacuje kao nedopušten.

U obnovljenom postupku osuđenik dobiva mogućnost utjecaja na rezultat utvrđivanja činjeničnoga stanja što mu je ranije zbog suđenja u odsutnosti bilo uskraćeno. Dopuštena obnova postupka može dovesti do izmjene prijašnje presude, odnosno do njenog stavljanja izvan snage djelomično ili u cijelosti ako osuđenik u obnovljenom postupku izmjenom ili dopunom svoje prijašnje obrane, kao i svojom inicijativom u smislu izmjene ili dopune rezultata dokazivanja uspije dovesti u sumnju ranije pravomoćno utvrđeno činjenično stanje.

Rok za podnošenje zahtjeva za obnovu je jedna godine od dana kad je osuđenik saznao za presudu kojom je osuđen u odsutnosti, međutim ako se nedvojbeno utvrdi da je osuđenik već ranije znao za osudu i da je rok od jedne godine od saznanja protekao zahtjev za obnovu postupka osuđenik može tražiti samo uz postojanje općih uvjeta kao u redovitom postupku obnove.³

Prema ovoj zakonskoj odredbi obnova kaznenoga postupka može se tražiti samo ako je optuženik osuđen, a ne i ako je oslobođen od optužbe ili ako je optužba odbijena.

Za obnovu postupka osobi kojoj je suđeno u odsutnosti primjenjuju se odredbe kao i za redovitu obnovu postupka, što znači da se i kod te obnove primjenjuje zakon koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja kaznenog djela. Izmjena zakona koja nastane poslije pravomoćnosti prijašnje presude, ne može utjecati na novu presudu, niti ta izmjena zakona može biti osnov za obnovu postupka.

Što se tiče nadležnosti za ovu obnovu postupka potrebno je navesti da je uvijek nadležan sud koji je u ranijem postupku sudio u prvom stupnju, čak i onda ako se protiv istog optuženika na nekom drugom sudu vodi kazneni postupak zbog nekih drugih kaznenih djela, koje je počinio prije ili kasnije u odnosu na kazneno djelo za koje je dopuštena obnova postupka.

Nakon što je dopuštena obnova postupka, osuđeniku će sud dostaviti optužnicu ukoliko mu ona ranije nije dostavljena, međutim na tu optužnicu on nema pravo prigovora. U takovoj procesnoj situaciji ranije donesena presuda latentno egzistira sve do donošenja nove presude, zbog čega u obnovljenom postupku

³ Bitno naglasiti da iz sadržaja zahtjeva za obnovu postupka podnesenog 16. ožujka 2001., nedvojbeno proizlazi da se osuđenik prilikom podnošenja prvog zahtjeva za obnovu kaznenog postupka nalazio u Drvaru, s time da je povremeno odlazio na rad u Republiku Njemačku, gdje se i danas nalazi, a o činjenici da je osuđen osobno je saznao iz novinskog članka, pa je dakle u vrijeme podnošenja prvog zahtjeva za obnovu postupka imao osobnog saznanja o svojoj osuđivanosti za odnosno kazneno djelo. Međutim, kako je osuđenik i dalje ostao nedostupan sudu, a nije bilo pouzdanih dokaza da je postojala bilo kakva objektivna mogućnost da mu se sudi u njegovoj nazočnosti, s pravom mu je i prvi zahtjev za obnovu kaznenog postupka odbačen kao nedopušten, a s tim u svezi i njegova žalba odbijena kao neosnovana. Stoga kako se u tom prvom zahtjevu za obnovu postupka osuđenik jasno izjasnio da ima saznanja o donošenju presude kojom je on proglašen krivim za kazneno djelo iz čl. 125. st. 1. KZ, trebalo je i njegov sada drugi zahtjev za obnovu kaznenog postupka odbaciti kao nedopušten zbog nepostojanja drugog zakonskog uvjeta propisanog u čl. 412. st. 1. ZKP (rečenica posljednja), zbog proteka roka od jedne godine od saznanja za presudu kojom je osuđenik osuđen u odsutnosti. (Iz odluke VSRH, I KŽ-664/03 od 27. studenog 2003.)

optužnica više ne podliježe ispitivanju, jer je već stupila na pravnu snagu u prethodnom postupku. Optuženiku se optužnica dostava zbog toga da se može pripremiti za obranu u obnovljenom postupku koji će uslijediti.

3. Obnova kaznenog postupka u kojem je osoba osuđena u odsutnosti, pa joj se ponovno sudi u odsutnosti.

Odredbom članka 504. stavak 2. ZKP predviđena je mogućnost obnove kaznenog postupka u kojem je osoba osuđena u odsutnosti ako zahtjev za obnovu podnesu stranke u postupku ili branitelj osuđenika, te ako iznesu nove činjenice ili podnesu nove dokaze koji su sami za sebe ili u svezi s prijašnjim dokazima prikladni da prouzroče oslobođenje osobe koja je bila osuđena ili njezinu osudu po blažem kaznenom zakonu i to bez obzira je li osuđenik prisutan ili nije.

Mogućnost obnove kaznenog postupka koji je proveden u odsutnosti iako osuđenik ponovno nije prisutan je najveća novina koju raniji Zakon o kaznenom postupku nije predviđao.

Prema odredbama Zakona o kaznenom postupku koji je stupio na snagu 1. siječnja 1998., njegovim izmjenama i dopunama i sudskoj praksi koja ga je tumačila, osoba koja je suđena u odsutnosti mogla je ishoditi obnovu kaznenog postupka samo ako se na sudu pojavi i zatraži obnovu postupka. U koliko je taj zahtjev podnesen u roku od jedne godine osuđenik nije trebao ispuniti nikakve druge uvjete osim da zatraži obnovu, a ako je taj rok protekao obnovu postupka u kojem mu je suđeno u odsutnosti mogao je zatražiti uz postojanje općih uvjeta za obnovu kao da mu je u prijašnjem postupku suđeno u nazočnosti. U koliko je osoba kojoj je suđeno u odsutnosti podnijela zahtjev za obnovu postupka, a i dalje nije postojala mogućnost da joj se sudi u nazočnosti, sud je takav zahtjev odbacio.⁴

Nova odredba čl. 504. stavak 2. ZKP predviđa mogućnost obnove postupku u kojem je osoba osuđena u odsutnosti ako ispuni uvjete iz čl. 501. stavak 1. točka 3. ZKP. U koliko sud nove činjenice i dokaze koje je predložio osuđenik, prihvati dopustit će obnovu postupka iako osuđenik nije nazočan.

Predlaganje novih činjenica i novih dokaza česti je razlog za podizanje zahtjeva za obnovu kaznenog postupka, kao izvanrednog pravnoga lijeka, bez obzira na to je li osuđenik ranije suđen u odsutnosti ili u nazočnosti. Međutim, mora se raditi o uistinu novim dokazima, jer to ne mogu biti oni dokazi koji su već bili navedeni u

⁴ Pobijanim rješenjem, na temelju čl. 409. st. 1. ZKP, odbačen je zahtjev osuđenika za obnovu kaznenog postupka. Naime, nesporno je da osuđenik dulje vrijeme sudu nije dostupan, te da je za njim raspisana tjeralica koja do sada nije dala rezultata. Točno je da je osuđenik, nakon donošenja pravomoćne presude, dostavio sudu adresu svog boravišta u SR Njemačkoj, gdje živi i radi dulje vrijeme, obavezujući se pristupiti na sudski poziv. Međutim, s obzirom na dulje vremenu nedostupnost osuđenika, te činjenicu da niti sada u žalbi nije ponudio nikakve konkretne garancije koje bi pokazivale da će on osobno pristupiti sudu i prisustvovati provođenju postupka, to i po uvjerenju ovog Vrhovnog suda, nema pouzdanih dokaza da je nastupila objektivna mogućnost da se osuđeniku sudi u njegovoj nazočnosti. Prema stajalištu ovog Vrhovnog suda, osuđenik treba osobno pristupiti sudu i ponuditi adresu boravišta u Republici Hrvatskoj za vrijeme trajanja kaznenog postupka, ali i omogućiti izvršenje pravomoćno izrečene kazne zatvora koja se, pod uvjetima iz čl. 410. st. 4. i 5. ZKP, može odgoditi, prekinuti ili obustaviti. U situaciji kada je osuđenik odsutan može se, eventualno, tražiti obnova kaznenog postupka iz razloga predviđenih u čl. 405. ZKP, ali to, u konkretnom slučaju, iz navoda podnesenog zahtjeva ne proizlazi. (Iz odluke VSRH, KŽ-368/01 od 30. siječnja 2001.)

žalbi na prvostupanjsku presudu, bez obzira je li se drugostupanjski sud o tom dokazima očitovao ili nije.

Vrijeme kada je podnositelj zahtjeva saznao za nove činjenice i nove dokaze nije odlučno kada se radi o zahtjevu koji je podnesen u korist okrivljenika.

Pravo na podnošenje zahtjeva za obnova kaznenog postupka nije vezano za ranije podnošenje pravnih lijekova, tako da se zahtjev može zatražiti i onda kada je prvostupanjska presuda postala pravomoćna bez žalbe okrivljenika, bilo da okrivljenik uopće nije podnio žalbu, ili je žalba bila odbačena kao nedopuštena zbog toga što je nepravodobna ili podnesena od neovlaštene osobe.

Kao što vidimo iz odredbe čl. 504. stavak 2. ZKP obnovu kaznenog postupka može zatražiti osoba koja je suđena u odsutnosti premda i dalje nije dostupna samo iz razloga navedenih u čl. 501. stavak 3. ZKP, odnosno samo zbog iznošenja novih činjenica i podnošenja novih dokaza, a ne i zbog ostalih razloga za obnovu postupka koji su navedeni u čl. 501. stavak 1., 2., 4. i 5. ZKP.

Iz dosadašnje sudske prakse proizlazi da se obnova kaznenog postupka zbog ove osnove ne može tražiti zato što se osuđenik poziva na neubrojivost nakon počinjenja djela.

Naime, kad se osuđenik u žalbi ne odriče utvrđenje sudova da je u vrijeme počinjenja kaznenog djela bio smanjeno ubrojav, dakle, kazneno odgovoran, a iz iznesenog slijedi da osuđenik ni u zahtjevu za obnovu postupka ni u žalbi ne tvrdi da je on u vrijeme izvršenja kaznenog djela bio neubrojav, a koja bi tek okolnost bila pravno relevantna i mogla bi eventualno dovesti do obnove postupka i donošenja oslobađajuće presude zbog postojanja okolnosti koje isključuju njegovu kaznenu odgovornost nego je do toga došlo nakon izvršenja kaznenog djela i donošenja presude, što međutim nije pravno relevantno. Nove iznesene činjenice i novi dokazi moraju biti takvi da su sami za sebe ili u svezi s prijašnjim dokazima prikladni da prouzroče oslobođenje optuženika od optužbe ili njegovu osudu po blažem zakonu, a to znači da se moraju odnositi na odlučne činjenice u vrijeme izvršenja kaznenog djela o kojima ovisi opstojnost kaznenog djela za koje je on osuđen ili njegova kaznena odgovornost za to djelo, stoga se u zahtjevu istaknuta okolnost, vezana za naknadno nastupanje neubrojivosti osuđenika, rješava drugim pravnim sredstvima u sistemu izdržavanja kazne.⁵

Pozivanja osuđenika na dragovoljni odustanak također neće biti osnova za prihvaćanje zahtjeva za obnovu postupka jer je dragovoljni odustanak i kada je utvrđen, samo fakultativna osnova za oslobođenje od kazne.⁶

⁵ Iz odluke VSRH, I KŽ-63/00 od 17. svibnja 2001.

⁶ Pod blažim kaznenim zakonom podrazumijeva se osuda po kaznenom zakonu koji za kazneno djelo propisuje blažu kaznu od one koja je propisana za kazneno djelo za koje je osuđen pravomoćnom presudom., dakle, blaža pravna kvalifikacija, a ne prema pojedinim odredbama Općeg dijela zakona, koje omogućuju u okviru iste kvalifikacije kaznenog djela izricanje blaže kazne. Prema tome, zbog dragovoljnog odustanka osuđenog od izvršenja kaznenog djela, na koje se u zahtjevu ukazuje, uz navođenje dokaza o ovoj činjenici, ne može se tražiti ponavljanje kaznenog postupka, jer bi ova činjenica i dokazi mogli ishoditi samo primjenu odredaba o dragovoljnom odustanku, koje predstavljaju samo fakultativnu osnovu za oslobođenje od kazne, a ne osudu po blažem kaznenom zakonu ili donošenje oslobađajuće presude, kako se to u zahtjevu ističe. (Iz odluke VSV, KŽ-552/87 od 14. siječnja 1988.)

Zahtjev za obnovu postupka također se ne može podnijeti zbog toga da bi se u obnovljenom postupku preispitala pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja na temelju istog dokaznog materijala koji je sudu bio na raspolaganju u prijašnjem postupku.⁷

Kada se osuđenik poziva na nužnu obranu on također preocjene već utvrđene činjenica, no obnova kaznenog postupka iz osnove čl. 405. stavak 1. točka 3. Zakona o kaznenom postupku (danas čl. 501. stavak 1. točka 3. ZKP) može se s uspjehom tražiti samo ako su iznesene nove činjenice ili podneseni novi dokazi prikladni da sami za sebe ili u svezi s prijašnjim dokazima prouzroče oslobođenje osobe koja je bila osuđena ili njenu osudu po blažem zakonu, pa kada osuđenik tvrdi da je oštećenika ozlijedio u nužnoj obrani nije riječ o novim činjenicama i o novim dokazima nego o novoj ili drukčijoj interpretaciji istih već utvrđenih činjenica, a zbog čega obnova postupka nije dopuštena.⁸

Osnova za obnovu kaznenog postupka ne može biti ni činjenica da je nakon pravomoćnosti presude došlo do promjene pravnoga shvaćanja sudova u sličnim kaznenim stvarima.⁹

⁷ Obnova kaznenog postupka iz osnove čl. 405. st. 1. toč. 3. ZKP može se s uspjehom tražiti samo ako su iznesene nove činjenice ili podneseni novi dokazi prikladni da sami za sebe ili u svezi s prijašnjim dokazima prouzroče oslobođenje osobe koja je bila osuđena ili njenu osudu po blažem zakonu, a ne radi preispitivanja pravilnosti utvrđenog činjeničnog stanja na temelju istog dokaznog materijala kojim je sud raspolagao u dosadašnjem postupku. Obnova kaznenog postupka iz osnove u toč. 3. st. 1. čl. 405. ZKP, na kojoj osuđenik temelji svoj zahtjev, može se s uspjehom tražiti samo ako su iznesene nove činjenice ili podneseni novi dokazi prikladni da sami za sebe ili u svezi s prijašnjim dokazima prouzroče oslobođenje osobe koja je bila osuđena ili njezinu osudu po blažem kaznenom zakonu. To znači da se za obnovu postupka traži postojanje novih okolnosti, kojih nije bilo ili nisu bile poznate u prijašnjem postupku, a koje dovode u sumnju činjenično stanje utvrđeno u pravomoćnoj presudi. Prema tome, zahtjev se ne može podnositi radi preispitivanja pravilnosti utvrđenog činjeničnog stanja na temelju istog dokaznog materijala kojim su sudovi raspolagali u prijašnjem postupku, odnosno na temelju preocjene utvrđenog činjeničnog stanja, kako to pokušava osuđenik u svom zahtjevu. Nove činjenice i dokazi na kojima se temelji zahtjev za obnovu kaznenog postupka moraju biti novi po svojoj suštini i sadržaju, a ne oni koji su bili izneseni u ranijem postupku, kao što su u ovom slučaju nalazi i mišljenja sudsko-medicinskog i vještaka za balistiku ili iskaz svjedoka K. S., koji dokazi su bili predmetom raspravljanja i ocjene od strane suda tijekom pravomoćno dovršenog kaznenog postupka. (Iz odluke VSRH, I Kž-675/02 od 21. kolovoza 2002.)

⁸ Prvostupanjski sud postupio je ispravno, kada je na temelju čl. 409. st. 1. Zakona o kaznenom postupku (dalje: ZKP) odbacio zahtjev osuđenika za obnovu kaznenog postupka, s obrazloženjem da nema zakonskih uvjeta za obnovu kaznenog postupka. Pravilno je ustanovio, da os. A. S. u svom zahtjevu za obnovu kaznenog postupka, završenog citiranom pravomoćnom presudom, ne iznosi nikakve nove činjenice, odnosno da istaknuti dokazi nisu novi dokazi u smislu čl. 405. st. 1. toč. 3. ZKP. Prije svega treba istaći, da se osuđenik očitovao, u smislu čl. 442. st. 4. i 5. ZKP, da je kriv u odnosu na sve navode optužbe, odnosno da je kazneno djelo teške tjelesne ozljede iz čl. 99. st. 1. Kaznenog zakona počinio tako što je ošt. Z. F., nakon što ga je ovaj prethodno udario lopatom po leđima, najprije srušio na zemlju, a zatim ga šakama udario nekoliko puta u predjelu glave, zadavši mu tešku tjelesnu ozljedu, u vidu prijeloma lijeve strane vilice s pomakom, te da se zbog toga suglasio s vrstom i mjerom kaznenopravne sankcije iz optužnog prijedloga. Tako počinjeno kazneno djelo osuđenik je okolnosno priznao i na glavnoj raspravi. Zbog tako počinjenog kaznenog djela osuđeniku je presudom Općinskog suda u Grubišnom Polju od 19. listopada 2004. br. K- 42/04-9, u skladu s čl. 442. st. 4., 5. i 7. ZKP, izrečena predložena i od osuđenika prihvaćena vrsta i mjera kaznenopravne sankcije. S obzirom da osuđenik svoj zahtjev za obnovu kaznenog postupka temelji samo na tvrdnji, da je oštećenika ozlijedio u nužnoj obrani, što bi potvrdili predloženi svjedoci, prema ocjeni Vrhovnog suda Republike Hrvatske, nije riječ o novim činjenicama i novim dokazima, u smislu čl. 405. st. 1. toč. 3. ZKP, već o novoj ili drukčijoj interpretaciji istih, već utvrđenih činjenica. A u zahtjevu predložene svjedoke sud je već ocjenjivao, prigodom primjene čl. 442. st. 4., 5. i 7. ZKP, pa osuđenik ne može s uspjehom na takvim dokazima temeljiti svoj zahtjev za obnovu kaznenog postupka, odnosno riječ je zapravo o preocjeni utvrđenog činjeničnog stanja, zbog čega se ne može podnositi zahtjev za obnovu kaznenog postupka. (Iz odluke VSRH, I Kž-385/05 od 19. srpnja 2005.)

⁹ Iz odluke VSH, I Kž-970/72

Što će sud smatrati novim činjenicama i novim dokazima prikladnim za obnovu kaznenog postupka prema odredbi članka 504. stavak 2. kad je optuženiku suđeno u odsutnosti, a zatražena je obnova toga postupka ponovno u nenazočnosti optuženika, prosuđivat će od slučaja do slučaja.

Nakon donošenja novih odredbi o obnovi kaznenog postupka već imamo nekoliko odluka suda o prihvaćanju takvih zahtjeva. U dva slučaja državno odvjetništvo je podnijelo zahtjev za obnovu iznoseći nove činjenice i dokaze prema odredbi članka 504. stavak 2. u svezi članka 501. stavak 1. točka 3. ZKP protiv više optuženika zbog kaznenih djela iz članka 120. stavak 1 i članka 142. Osnovnog krivičnog zakona Republike Hrvatske.¹⁰

Sud je zahtjeve za obnovu postupka prihvatio smatrajući da su predloženi novi dokazi prikladni za prouzroče oslobođenje osoba koje su bile osuđene ili pak njihovu osudu po blažem zakonu. Ta rješenja su postala pravomoćna, a sud je u rješenju odlučio da se prema odredbi članka 507. stavak 3. ZKP odredi nova glavna rasprava.

4. Obnova postupka i zabrana *reformatio in peius*

U obnovljenom postupku protiv optuženika kojem je suđeno u odsutnosti, kao i kod obnove kad je osuđenik nazočan, sud je vezan zabranom *reformatio in peius*, ako je riječ o obnovi koja je dopuštena u korist optuženika.

5. Zastara i obnova postupka

Kako su sudovi u pojedinim odlukama, nakon dopuštene obnove postupka donijeli rješenje o obustavi zbog nastupa zastare kaznenog progona, još 1985. godine donesen je zaključak da u tijeku obnove kaznenoga postupka, koji je okončan u odsutnosti optuženika, nije moguće postupak obustaviti zbog zastara kaznenog progona jer ovaj postupak ne predstavlja kazneni progon, nego se na zahtjev optuženika ispituje pravilnost ranije presude u optuženikovu korist.¹¹

I nakon tih zaključaka sudovi su ponekad pogrešno primjenjivale odredbe o nastupanju zastare nakon dopuštene obnove kaznenog postupka¹² što je dovelo do izmjene odredbi o obnovi postupka u novom Zakonu.

¹⁰ Županijski sud u Požegi K-6/93 i K-31/93

¹¹ Zaključak savjetovanja predstavnika krivičnih odjela Saveznog suda i Vrhovnih sudova od 26. ožujka 1985.

¹² Kod obnove kaznenog postupka osobi osuđenoj u odsutnosti prema čl. 412. ZKP vrijede ostale odredbe što se odnose na redovitu obnovu kaznenog postupka, koje se primjenjuju na odgovarajući način. To znači da se na novu presudu primjenjuje zakon koji je važio u vrijeme počinjenja kaznenog djela. Izmjena zakona koja nastane poslije pravomoćnosti prijašnje presude, kao u ovom slučaju, ne može utjecati na novu presudu, niti ta izmjena zakona može biti osnova za obnovu postupka. Stoga je pogrešno stajalište drugostupanjskog suda da u odnosu na djelo iz čl. 137. st. 1. KZRH, za koje je prijašnjom presudom optuženica proglašena krivom, u obnovljenom postupku treba primijeniti odredbu čl. 22. st. 1. Kaznenog zakona, kao blažeg zakona u smislu čl. 3. st. 2. KZ, te u skladu s takvim shvaćanjem utvrditi da je nastupila apsolutna zastara kaznenog progona zato što je u čl. 224. st. 1. KZ za to djelo predviđena kazna zatvora do tri godine, umjesto kazne zatvora od tri mjeseca do pet godina, kako je bilo predviđeno u čl. 137. st. 1. KZRH. Na opisani način, pogrešnom primjenom odredbe čl. 3. st. 2. u svezi čl. 224. st. 1. KZ drugostupanjski sud ostvario je povredu zakona je li glede kaznenog djela koje je predmet optužbe primijenjen zakon koji se ne može primijeniti. (Iz odluke VSRH, Kzz-12/98 od 7. rujna 1999.)

Nove odredbe Zakona o kaznenom postupku koje se odnose na obnovu postupka u odredbi članka 508. predviđaju da za novi postupak koji se vodi na temelju rješenja kojim je dopuštena obnova kaznenog postupka važe iste materijalnopravne odredbe kao i za prvi postupak, osim odredaba o zastari.

5. Mogućnost ponovnog suđenja osobi koja je osuđena u odsutnosti kad se pojavi mogućnost da joj se ponovo sudi, a žalbeni postupak još nije okončan.

Kada je optuženiku suđeno u odsutnosti zbog nedostižnosti državnim tijelima, pa je presudom i osuđen za određeno kazneno djelo, a tijekom žalbenog postupka nastupi mogućnost da mu se ponovo sudi u njegovoj nazočnosti ili ponovo u odsutnosti postavlja se pitanje kako će drugostupanjski sud u takvoj situaciji postupiti.

Prema našem mišljenju mogućnost je trojaka. Sud drugoga stupnja može riješiti žalbu na presudu zbog čega mu je kazneni predmet i upućen na odluku, a nakon toga spis vratiti prvostupanjskom sudu da odluči o obnovi postupka.

Prema starijoj sudskoj praksi, u istoj procesnoj situaciji moguće je obustaviti žalbeni postupak i spis vratiti sudu prvoga stupnja da donese odluku u povodu zahtjeva za obnovu, jer je spis Vrhovnom sudu dostavljen u povodu žalbe na presudu, a ne u povodu zahtjeva za obnovu postupka.¹³

Treća mogućnost je da drugostupanjski sud ne dopustiti da presuda suda prvoga stupnja postane pravomoćna, da bi se tek nakon toga ponovio kazneni postupak u smislu citirane odredbe nego bi nepravomoćnu presudu prvostupanjskog suda trebalo ukinuti i predmet vratiti prvostupanjskom sudu na ponovljeno suđenje,¹⁴ što je duže vrijeme praksa Vrhovnog suda.

¹³ Iz odluke Vrhovnog suda Slovenije KŽ-268/63

¹⁴ Budući da se optuženiku pod pretpostavkama iz čl. 290. st. 3. ZKP (ranije čl. 300. st. 3.) može suditi u odsutnosti jedino ako je u bijegu odnosno ako inače nije dostupan državnim tijelima, prestankom tog razloga u ovom slučaju ne može se više žalbeni postupak nastaviti kao da je optuženik i dalje odsutan, već se pravomoćna presuda izrečena u njegovoj odsutnosti mora ukinuti i predmet vratiti sudu prvog stupnja na ponovno suđenje, da bi se time omogućilo da se optuženiku sudi u njegovoj prisutnosti i time mu pruži mogućnost obrane na glavnoj raspravi pred sudom prvog stupnja. Ovakvo pravno shvaćanje u skladu je s intencijom odredbe čl. 398. st. 1. ZKP (ranije čl. 410. st. 1.), prema kojoj se ima ponoviti krivični postupak uvijek kad je osuđena neka osoba u njenoj odsutnosti (kao što je ovdje slučaj) čim nastupi mogućnost da joj se ponovo sudi u njenoj prisutnosti. Iz toga slijedi kao logičan zaključak da u slučaju kad u tijeku žalbenog postupka nastupi mogućnost da se optuženiku koji je suđen u odsutnosti (što je ovdje slučaj), sudi u njegovoj prisutnosti onda ne treba dopustiti da ta prva presuda postane pravomoćna, da bi se tek nakon toga ponovio krivični postupak u smislu citirane odredbe, nego treba tu nepravomoćnu presudu suda prvog stupnja od strane suda drugog stupnja povodom žalbi, po službenoj dužnosti, ukinuti i predmet vratiti sudu prvog stupnja na ponovno suđenje. (Iz odluke VSRH, I KŽ-842/93 od 20. listopada 1993.)