

PROCESNI POLOŽAJ OŠTEĆENIKA U REDOVNOM KAZNENOM POSTUPKU

1. Uvod

Procesni položaj oštećenika u postupku u kojem on ima inicijativu za pokretanje ili u situaciji kada preuzima kazneni progon od državnog odvjetnika (oštećenik kao tužitelj) manje ili više, jasno je određen u Zakonom o kaznenom postupku, no njegov status u situaciji kada progon poduzima i za cijelo vrijeme zastupa državni odvjetnik, nije u dovoljnoj mjeri konceptijski osmišljen, pa zakonske odredbe ne određuju sasvim njegovu ulogu u logici slijeda kaznenog postupka.

2. Status oštećenika u istrazi i na glavnoj raspravi

Oštećenik kao osoba čije je osobno ili imovinsko pravo ugroženo ili povrijeđeno kaznenim djelom, u redovnom kaznenom postupku ima status sasvim specifičnog svjedoka optužbe koju zastupa državni odvjetnik. Naime, iako nije u mogućnosti moderirati progonom uključujući optužni akt, jer je to u isključivoj nadležnosti državnog odvjetnika, njegove su procesne mogućnosti, unatoč tome velike i često u sudskoj praksi nedovoljno korištene. Tu je potrebno napomenuti, da počesto dolazi do nesuglasja između prava oštećenika isključivo u ulozi svjedoka i njegovih prava u procesnom smislu, posebno iz razloga što se ta njegova prava nakon donošenja presude, sužavaju do te mjere da nemaju logičan slijed s mogućnostima koje su oštećeniku pružena tijekom cijelog postupka. Oštećenik tako žalbom na presudu, kada optužbu od početka zastupa državni odvjetnik, sukladno odredbi čl. 363 4 ZKP, uopće nema mogućnost izraziti nezadovoljstvo prvostupanjskom presudom, osim u dijelu presude koji se odnosi na troškove kaznenog postupka.

Može se primijetiti, da na taj način procesni zakon tu odjednom prekida sudioništvo oštećenika u postupku koji je stavljen u položaj stranke iako on to nije, da bi u žalbenom postupku oštećenik postao ponovno svjedok sa nešto malo većim pravima od „običnog svjedoka“. Preostaje tumačenje da je oštećenik po zakonodavcu, u postupku ustvari pomagač državnog odvjetniku u što kvalitetnijem progonu (u teoriji poznato pod nazivom „nuzgredni tužitelj“), no kada su u pitanju formalne procesne radnje, za njih postaje ovlašten isključivo državni odvjetnik. Zbog toga se postavlja pitanje, da li su zaista potrebna tolika prava oštećenika u prvostupanjskom postupku, ako mu se ta prava ukidaju u fazi žalbe, tim više što su prava koja su mu dana u istrazi i na glavnoj raspravi u protivnosti s njegovom pravom ulogom svjedoka, a ne stranke.^[1]

U Zakonu o kaznenom postupku postoji opća odredba, koju sadrži čl. 54 ZKP po kojoj oštećenik ima pravo upozoravati na sve činjenice i predlagati dokaze koji su važni za utvrđivanje kaznenog djela, koja prava se prenose i u fazu glavne rasprave, uz njihovo znatno,

^[1] dr. Vladimir Bayer : Zakon o krivičnom postupku- komentar 1985 godina

dr. Božidar Kraus : Oštećenik u krivičnom postupku (JRKP br.4/82)

dr. Davor Krapac : Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskog kaznenog postupnog prava 2005.

ali ne i definirano proširenje. Tako stavak 2 istog članka na glavnoj raspravi predviđa pravo^[i] oštećenika da predlaže dokaze, postavlja pitanja okrivljeniku, svjedocima i vještacima, daje primjedbe i objašnjenja glede njihovih iskaza, pa i daje druge izjave i stavlja druge prijedloge. Mora se naznačiti, da je formulacija „ drugi prijedlozi i druge izjave“ nejasna, jer je pretpostavljam nužno, da prijedlozi i primjedbe, odnosno izjave moraju biti vezane za djelo i postupak, što je riješeno citiranom formulacijom teksta koji prethodi u istoj zakonskoj odredbi. To je pretpostavljam i razlog, što u zapisnicima s glavne rasprave ne nailazimo na konstatacije o podnošenju prijedloga oštećenika, koji ne bi bili vezani uz ispitivanje svjedoka ili vještaka ili uz dokazne prijedloge, pa je očigledno da niti sami oštećenici nisu upoznati s nedefiniranim i stoga neograničenim mogućnostima na glavnoj raspravi, koje im daje naš procesni zakon.

U odredbi čl.197 ZKP predviđeno je da oštećenik pored stranaka (optuženik i državni odvjetnik) može u tijeku istrage stavljati istražnom sucu ili redarstvenoj vlasti kojoj je povjereno obavljanje pojedinih istražnih radnji, prijedloge da se obave pojedine istražne radnje. Ova zakonska odredba, dakle definiranjem posebnih prijedloga koje može u istrazi podnijeti oštećenik, a koji su isključivo vezani uz proceduralne radnje, širi mogućnosti opće odredbe o pravima oštećenika. Međutim, unatoč ovoj odredbi, oštećenikova prava u odnosu na stranke u postupku (pored državnog odvjetnika, optuženika i oštećenika kao tužitelja) se suzuju u pitanju mogućnost razgledavanja spisa. Naime, samo kod oštećenika postoji iznimka od te mogućnosti po čl.155 st.4 ZKP, kada mu se može privremeno uskratiti razgledavanje, prepisivanje i preslikavanje spisa i to u slučaju, kada treba biti ispitan kao svjedok, a što predviđa čl.54 st.3 ZKP, pri čemu opet nailazimo na konfrontaciju između dviju procesnih uloga oštećenika. Na taj način naime, zakon daje do znanja da je položaj oštećenika kao svjedoka primaran u odnosu na ulogu „nuzgrednog tužitelja“, neovisno o svim, može se reći zakonom poklonjenim pravima, sudioniku postupka koji ujedno nije i stranka.

Prava oštećenika kao tužiteljevog pomagača predviđena su i u fazi glavne rasprave, pa tako čl.322 ZKP određuje da oštećenik do završetka glavne rasprave, može predlagati da se izvide nove činjenice i pribave novi dokazi, pa čak i ponoviti prijedloge ako ih je predsjednik vijeća odbio, a po čl.329 st.6 ZKP oštećenik se uvijek obavještava o mjestu i vremenu obavljanja rekonstrukcije ili očevida ili ispitivanju svjedoka izvan sjedišta suda pod svim uvjetima i pravima predviđenima u čl.198 ZKP. Sva ta prava oštećenika međutim vezana su uz iznimku koja se odnosi samo na njegovu pravu ulogu u postupku, a to je uvjet da oštećenik mora biti ispitan u svojstvu svjedoka prije ispitivanja ostalih svjedoka (čl.321 st.5 ZKP), što je logična posljedica opće odredbe o nemogućnosti nazočnosti svjedoka izvođenju dokaza ukoliko nije ispitan(čl.323 st.2 ZKP). Tu valja naglasiti, da pritom Zakon ne rješava situaciju oko prava oštećenika u dokaznom postupku, kada on uopće ne može biti ispitan kao svjedok (čl.233 ZKP) ili je oslobođen od dužnosti svjedočenja (čl.234 ZKP), pa je taj dio ostavljen sudu na tumačenje po „skrivenim rezervama zakona“.

Međutim, na kraju glavne rasprave, kada su na redu završne riječi stranka, prava oštećenika koje je on imao na temelju prethodno citiranih zakonskih odredbi naglo se sužavaju, na način da se isključivo oštećeniku određuje o čemu može govoriti, pa tako sukladno čl.345 ZKP, oštećenik ili njegov opunomoćenik može u svom govoru obrazložiti imovinsko pravni zahtjev i upozoriti na dokaze o krivnji optuženika. Tu valja naglasiti da je naglasak u tekstu ove odredbe na upozoravanju na krivnju, a nikako iznošenju ocjene dokaza i

zaključcima o činjenicama, što uz ostale naznake karaktera završne riječi, pripada državnom odvjetniku. Praktički, oštećeniku je dozvoljeno da se u cjelini očituje jedino na imovinsko pravni zahtjev, što bi imalo svoju logiku u tome da je pozicija oštećenika u

kaznenom postupku pokrivena pojmom oštećenika u užem, civilno pravnom smislu, a o čemu će biti govora u daljnjem izlaganju.

3. Oštećenik u postupku pravnih lijekova

U žalbenom postupku ogleda se daljnja nekonzistentnost Zakona o kaznenom postupku, jer odredba čl.363 st.4 ZKP, kao što je već ranije istaknuto, predviđa mogućnost oštećenikovog podnošenja žalbe samo iz osnove odluke o troškovima kaznenog postupka. Ostaje nejasno, zbog čega oštećenik koji je podnio imovinsko pravni zahtjev i jedini je ovlašten da ga cijelo vrijeme zastupa u kaznenom postupku, ne može izraziti nezadovoljstvo odlukom suda o imovinsko pravnom zahtjevu, a istovremeno je to pravo dano državnom odvjetniku, koji uopće nije aktivno legitimiran na podnošenje takvog zahtjeva.

U kolikoj mjeri su oštećenici nezainteresirani za mogućnost podnošenja žalbe iz osnove odluke o troškovima kaznenog postupka, proizlazi iz činjenice da je vrlo mali, gotovo zanemarivi broj takvih žalbi oštećenika, posebno u predmetima iz nadležnosti za suđenje pred županijskim sudovima. To je i logično, ako se ima u vidu čl.119 ZKP, po kojem oštećenik može biti zainteresiran samo za dosuđivanje troškova koji se odnose na nužne izdatke njega i njegovog zakonskog zastupnika te nužne izdatke i nagradu njegova opunomoćenika.

Nasuprot tome, imamo daleko više rješenja prvostupanjskih sudova i njihovu potvrdu u odlukama sudova drugog stupnja, kojima se žalbe oštećenika temeljem čl.386 ZKP odbacuju kao nedopuštene, jer su se oštećenici žalili iz osnova zbog kojih žalbe nisu mogle biti podnesene. Pritom se najveći broj odbačenih žalbi odnosi na žalbe podnesene iz osnove odluke o imovinsko pravnom zahtjevu, pa nema dvojbe da oštećenici, smatrajući da ako tijekom cijelog prvostupanjskog postupka mogu disponirati pravom na podnošenje imovinsko pravnog zahtjeva i čak štoviše, imati određena procesna prava pri utvrđenju njegove osnove i visine, da to pravo imaju i kasnije, u drugostupanjskom postupku, a logika takvog razmišljanja prihvatljiva je, ako se ima u vidu da se ovdje radi o civilno pravnom dijelu kaznene presude i sporna, osim visine odštetnog zahtjeva, može biti samo aktivna i pasivna legitimacija.

Naime, treba pojasniti da je odluka o imovinskopravnom zahtjevu strano tijelo presude u kaznenom postupku i da dio izreke presude koji se odnosi na ovu odluku, optuženika pretvara u tuženika koji je dužan ispuniti određenu obvezu ili naknaditi štetu iz štetnog događaja koji je prouzrokovao počinjenjem kaznenog djela. Na to upućuje cijela Glava XI Zakona o kaznenom postupku, koja sadrži jedanaest odredbi, koje variraju na temu ^[2]mogućnosti podnošenja imovinskopravnog zahtjeva i uglavnom predviđaju različite situacije, u kojima sud može ali i ne mora oštećeniku dosuditi u cjelini imovinsko pravni zahtjev ili pak dosuditi djelomičnu naknadu štete, odrediti povrat stvari ili poništiti pravni posao.

U čl.128 ZKP navodi se da prijedlog za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva u kaznenom postupku, može podnijeti osoba koja je ovlaštena da takav zahtjev ostvaruje u parnici i na taj način ZKP određuje, da će taj dio postupka determinirati zakoni koji važe za parnični postupak, no iz odredbi koje slijede u ZKP, ova opća odredba nema svoju potvrdu.

^[2] Mato Jemrić : Zakon o krivičnom postupku (NN 1987)

dr. Berislav Pavišić: Komentar Zakona o kaznenom postupku 2003.

Milan Petranović: Zakon o kaznenom postupku s izborom odluka iz sudske prakse- 2004.

Pored nemogućnosti oštećenika na podnošenje žalbe iz te osnove, o čemu je bilo riječi, slijedi daljnje onemogućavanje oštećenika, da po ovom zakonu ostvari pravo koje mu pripada. Naime, po čl.135 st.1 ZKP, pravomoćnu presudu kojom je odlučeno o imovinskopravnom zahtjevu, može sud u kaznenom postupku izmijeniti samo povodom izvanrednog pravnog lijeka. Međutim, po čl.407 st.1 ZKP zahtjev za obnovu kaznenog postupka mogu podnijeti stranke (što oštećenik nije) i branitelj, a nakon smrti osuđenika, državni odvjetnik i osobe navedene u čl.363 st.2 ovog Zakona, po čl.418 st.1 ZKP zahtjev za zaštitu zakonitosti može podnijeti državni odvjetnik Republike Hrvatske, a zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne presude po čl.428 st.1 ZKP osuđenik i branitelj. Prema tome, niti u jednom slučaju mogućnosti podnošenja izvanrednog pravnog lijeka, ne nailazimo na oštećenika kao aktivno legitimiranu osobu, no po svemu sudeći, Zakon pretpostavlja mogućnost zaštite prava oštećenika putem zahtjeva državnog odvjetnika.

Stoga su se u sudskoj praksi pojavile dvojbe, da li dosuđivanje, nedosuđivanje ili djelomično prihvaćanje imovinsko pravnog zahtjeva po presudi suda prvog stupnja, može biti razlog za ukidanje presude iz osnove apsolutno bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz osnove odredbe čl.367 st.1 t.11 ZKP. Tu se posebno postavlja pitanje, da li sud utvrđujući visinu štete nastale kaznenim djelom, mora nužno dosuditi imovinsko pravni zahtjev u istoj visini ili većoj, sukladno podnesenom zahtjevu ili opet, da li može oštećenika s imovinsko pravnim zahtjevom uputiti na parnicu neovisno o utvrđenoj šteti. Prevladava mišljenje da će u takvim slučajevima izreka presude biti proturječna sama sebi, čime se ostvaruje bitna povreda odredaba kaznenog postupka, ako je prouzrokovana šteta konstitutivni dio kaznenog djela za koje je optuženik proglašen krivim. To je svakako, stajalište koje se može argumentirano braniti, no ako se ima u vidu priroda odluke o imovinsko pravnom zahtjevu u kaznenoj presudi i mogućnost disponiranja takvim zahtjevom samo jedne vrste sudionika u postupku, t. j. oštećenika, koji još usto nije niti stranka u postupku, pa čak nema niti mogućnost podnošenja žalbe na taj dio presude, postavlja se pitanje, zbog čega bi kaznenopravni dio presude nužno morao biti ništavan zbog njenog civilno pravnog dijela.

To posebno iz razloga, što na razini sankcije (ranije t.j. od 1959 godine do donošenja Kaznenog zakona iz 1997 godine to je bila mjera sigurnosti odnosno kasnije, sigurnosna mjera), KZ u čl.82 predviđa oduzimanje imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom, s osnovnim postulatom da nitko ne može zadržati imovinsku korist ostvarenu kaznenim djelom. Radi se o imperativnoj zakonskoj odredbi s naloženom određenom vrstom sankcije i u izravnoj je vezi s obilježjima kaznenog djela, pa nema dvojbe da se ova materijalna kazneno pravna odredba mora proceduralno provoditi i da izostanak ili nedostatak u tom dijelu presude može predstavljati apsolutno bitnu povredu odredaba kaznenog postupka. Konačno, u tom ^[3]dijelu Zakon o kaznenom postupku u potpunosti je definirao potrebu postupanja po službenoj dužnosti, neovisnoj o volji stranaka u odredbama glave XXVIII a ZKP.

Prema tome, postavlja se pitanje u kolikoj mjeri je uopće potrebno unutar kaznenog postupka uvrštavati i njen građansko pravni dio, pa nema dvojbe, da je ova adhezija postupka, izvršena samo iz razloga da oštećenik što prije, bez pokretanja druge vrste postupka bude oštećen ako je to moguće. Međutim, sudska praksa upućuje upravo na suprotno od htijenja zakonodavca, jer se u velikom broju postupaka imovinsko pravni zahtjev se ne dosuđuje, u pretežnom dijelu iz razloga, što se radi o neimovinskoj šteti, a otvara se mogućnost sporijeg okončanja kaznenog postupka kod imovinske štete, zbog utvrđivanja njene visine po zahtjevu oštećenika kada se primjerice mora utvrđivati opravdanost visine kamata i slično. Zbog toga

^[3] Steven H. Gilis, The State University of New Jersey: Law Dictionary -1984.

Perkins R.M.: Criminal Law and Procedure, New York 1966.

imamo vrlo česte slučajeve da se oštećenik u jednom dijelu svog zahtjeva upućuje na parnicu, a što rezultira ne samo jednom, nego sa dvije vrste postupka u istom predmetu i svakako ne ide u prilog oštećeniku i efikasnosti postupka.

Nadalje se postavlja pitanje, zbog čega oštećenik nema pravo žalbe iz osnove bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl.367 st.3 ZKP, ako ovaj zakon sadrži prava oštećenika, čija povreda je pri pripremanju glavne rasprave ili u tijeku glavne rasprave ili pri donošenju presude mogla utjecati na presudu. Sudska praksa ne bilježi žalbe državnog odvjetnika iz ove osnove na štetu oštećenika, što je rezultiralo nedostatkom sudskih stajališta o položaju oštećenika uopće u redovnom postupku.

4. Oštećenik i žrtva kao dva pojma

Ni Zakon o kaznenom postupku, a niti sudska praksa nisu se odredili spram pojma oštećenika, što se ukazuje kao problem u trenutku kada on postaje oštećenik kao tužitelj, neovisno da li je o inicijator kaznenog postupka ili preuzima kazneni progon od državnog odvjetnika, no sigurno je da određenje ove uloge, osnovu mora imati u civilnom pravu.

Čini se da nejasnoće u kaznenom postupku prvenstveno proizlaze zbog nedostatka distinkcije između žrtve kaznenog djela (engl. victim) i oštećenika kaznenim djelom kao šireg pojma (engl. damaged). Naime, oštećenik može biti i izravna i neizravna žrtva kaznenog djela i predstavlja zapravo civilno pravni pojam, dok je žrtva kaznenog djela uvijek izravno pogođena kaznenim djelom. Žrtva sama za sebe predstavlja dokaz i to ne samo personalni, nego i kod mnogih kaznenih djela i materijalni dokaz. Oštećenik to sve može ali i ne mora biti, ovisno o tome da li je izravno ili neizravno pogođen kaznenim djelom, no u svakom slučaju aktivno je legitimiran da ishodi naknadu za po njega štetni događaj, zbog čega anglosaksonsko pravo razlikuje procesni pojam damaged (oštećenik) od općeg šireg pojma, injured, sacrificed (povrijeđen, ozlijeđen).

Primjerice, kod kaznenih djela ubojstva, po našem Zakonu o kaznenom postupku pokojnik bi bio oštećenik, iako on može biti samo žrtva u kaznenom pravnom smislu. Oštećenici pak mogu biti njegovi bliski srodnici, bračni i izvanbračni partner, ako su povrijeđena ili ugrožena njihova osobna ili imovinska prava, a što ima svoju podlogu u Zakonu o obveznim odnosima. Međutim, uvriježila se praksa da se u presudama žrtva kaznenog djela na pr. ubojstva imenuje oštećenikom, što je contradictio in adjecto, jer ZKP oštećeniku dodjeljuje vrlo aktivnu ulogu u postupku. Nasuprot tome, kod većine gospodarskih delikata vrlo malo oštećenika se istovremeno nalazi u postupku u svojstvu svjedoka, posebno iz razloga što se u većem dijelu, radi o pravnim osobama čija su imovinska prava ugrožena ili povrijeđena, pa slijedom toga nema dvojbe da se oštećeni ovim kaznenim djelima podvode pod pojam oštećenika u procesnom smislu.

Razlikovanje pojma oštećenika od pojma žrtve, ali sasvim nedosljedno, međutim nalazimo i u našim procesnim odredbama i to u ZKP u dijelu koji se odnosi na maloljetnike kao sudionike postupka i u Zakonu o sudovima za mladež, jer se po prirodi stvari mora praviti razlika između punoljetne i maloljetne žrtve kaznenog djela. Međutim, nedosljednost se ogleda u uporabi dva pojma u zakonskim odredbama, pa tako na primjer, imamo da se u odredbama o nadležnosti za suđenje punoljetnim osobama pred sudom za mladež (čl.117, čl.119) govori o suđenju počiniteljima kaznenih djela na štetu djece i maloljetnika, da bi u čl.120 ovog Zakona, koja regulira osiguranje zaštite interesa bio uporabljen pojam oštećenik, što može proizvesti mnoge nedoumice pri primjeni pojedinih odredaba ZKP, čiju analognu primjenu u pojedinim dijelovima postupka ovaj Zakon predviđa. Po svemu sudeći, u ovom Zakonu došlo je do miješanja pojmova naprosto iz razloga što se moralo odrediti žrtvu po njenim specifičnim osobinama koje određuju nadležnost suda, no proceduralno tim Zakonom

njen status nije riješen, već se pribjeglo analognoj primjeni općeg procesnog zakona, što dovodi vjerojatno do mnogih problema procesne naravi, s obzirom na osebnost maloljetničkog postupka, no to je tema koja zahtjeva posebnu raspravu.

Zakon o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta kao drugi bitan *lex specialis*, uopće ne sadrži odredbe koje bi određivale status oštećenika (žrtve kaznenog djela) u sklopu zakonom predviđenih postupaka ovog Ureda i specifičnog sudskog postupka, pa se postavlja pitanje, uolikoj mjeri se istovremenom primjenom Zakona o kaznenom postupku u odnosu na oštećenike, zadire u njihova Ustavom zagwarantirana prava i slobode, što također zahtjeva posebnu raspravu.

5. Prijedlozi promjena sadašnjeg stanja

Problem razlikovanja dva pojma u kaznenom procesnom pravu, nazire se uvođenjem novog instituta u praksu sudova, a to je potpora žrtvi (*victim support*), kod nas doduše još uvijek na razini eksperimenta i u svrhu fizičke zaštite osobe pogođene kaznenim djelom (na području Hrvatske provodi se na dva suda). Međutim, ovdje se radi se o nekoj vrsti predkaznenog postupka koji u anglosaksonskom pravu ima sasvim određena pravila i predstavlja dio procedure. Naime, *victim support* ne podrazumijeva samo fizičku zaštitu i psihološku pomoć žrtvi, već u toj fazi postupka i prikupljanje relevantnih dokaza za pokretanje kaznenog postupka (na pr. kaznena djela terorizma).

Kako se radi o vrlo razrađenoj pravnoj zaštiti žrtve, koja se već vrlo dugo nalazi unutar zakonskih okvira i pravosudne prakse mnogih Europskih zemalja (u Španjolskoj u pokrajini Baskija na inicijativu tada Europske zajednice uvedena početkom 90-tih godina, prvenstveno ^[5] zbog velikog broja kaznenih djela terorizma), to sam se i ja pozabavila tom problematikom izlaganjem na 15. Međunarodnom kongresu za kazneno pravo održanom 1994 godine i 1996 godine na Skupu u organizaciji Vijeća Europe s temom „Žrtve terorizma i organiziranog kriminala“ s predavanjem na temu zaštite žrtve prije i za vrijeme suđenja u kaznenom postupku u Republici Hrvatskoj, smatrajući da bi uvođenje ovog instituta u naše procesno pravo, moglo doprinijeti kvaliteti i efikasnosti kaznenog postupka, neovisno o vrsti kaznenih djela. Naime, stajališta sam da nema dvojbe, da će takav institut uvođenjem u praksu, morati dobiti svoj proceduralni zakonski okvir i kod nas, i to prvenstveno iz razloga zakonitosti provođenja dokaza.

Smatram potrebnim istaknuti, da inzistiranje na pojmovnom razlikovanju sudionika u postupku ima prvenstveno za svrhu, razjašnjenje statusa oštećenika u odnosu na državno odvjetnika i u postupku pred sudom. Oštećenik ne samo da može, nego mora biti „nuzgredni tužitelj“ ili preciznije tužitelj pomagač, no pritom njegova procesna prava i obveze moraju proizlaziti iz njegove procesne vezanosti uz državno odvjetništvo. Državni odvjetnik je taj, koji mora u kaznenom postupku sveobuhvatno zastupati njegove interese u kaznenom pravnom smislu i zbog toga je on stranka u postupku, a ne oštećenik, što naš ZKP i predviđa kao osnovnu formu za redovni kazneni postupak.

^[5] dr. Vladimir Vodinić : Žrtva krivičnog djela kao element predmeta dokazivanja u krivičnom postupku (Naša zakonitost br.6 /90)

dr. Zvonimir Šeparović: Oštećenik u kaznenom pravu, pravni i viktimološki aspekti (Naša Zakonitost 5-6 /85)

Lidija Grubić Radaković : Žrtva silovanja kao svjedok u kaznenom postupku, prijedlozi promjena sadašnjeg stanja- 15 Međunarodni kongres za kazneno pravo – Rio de Janeiro 1994.

Lidija Grubić Radaković : Zaštita žrtve prije ili za vrijeme suđenja u kaznenom postupku u Republici Hrvatskoj – Skup na temu- Žrtve terorizma i organiziranog kriminaliteta, Vitoria Gasteiz, Baskija, Španjolska 1996

Stoga su u Zakonu o kaznenom postupku neprirodne odredbe koje definiraju aktivitet oštećenika (ili žrtve) u istrazi i na glavnoj raspravi, u gotovo ravnopravnom položaju s državnim odvjetnikom, kao da se radi o dvije strane koje zastupaju iste ili slične interese. Ta neprirodnost ogleda se u činjenici da sudjelovanje oštećenika u kaznenom postupku na način na koji to predviđa naš procesni zakon, praktički nema reperkusije u ishodu kaznenog postupka, o čemu je ranije bilo riječi. To prvenstveno zbog okolnosti da njegov procesni položaj nije definiran, a zatim iz razloga što je građanski postupak umetnut u kazneni, na način da je oštećenik kao ovlaštena osoba za taj dio postupka, onemogućen da u žalbenom postupku ostvaruje svoje prava.

Stoga se čini logičnim da oštećeniku, i to u najširem smislu, bude omogućeno da obeštećenje isključivo ostvaruje u građanskoj parnici, a njegovo sudjelovanje u kaznenom postupku pred sudom, bude svedeno na ulogu svjedoka, koja uloga mu po prirodi stvari i pripada.

U praksi naime, imamo u više aspekata, nedostatak pravilnog vrednovanja statusa oštećenika u svojstvu žrtve, što rezultira presudama u kojima se ogleda nedostatak dokaza o okolnostima počinjenja djela, motivima i svojstvima žrtve, posebno kod pravilnog i potpunog utvrđenja postojanja njenog doprinosa i njenih svojstava. Treba naglasiti da se radi o dokazima koji se moraju prikupiti na početku ili prije početka postupka, što je zadatak državnog odvjetnika. Posljedica izostanka takvog postupanja je, da se u velikom broju slučajeva, u kaznenom postupku žrtva „utopi“ u obilježjima kaznenog djela, pa obrazloženja kazni u presudama ne sadrže taj važan segment, bitan za ocjenu kriminogenog ponašanja optuženika.

Takvu vrstu dokaza međutim, dužan je predočiti državni odvjetnik kao isključivi zastupnik oštećenika u kaznenom postupku u progonu počinitelja kaznenih djela i takvu ulogu mu u cjelini Zakon o kaznenom postupku treba odrediti. Za sada ostaje na sudovima, da u skladu s važećim Zakonom o kaznenom postupku, nastoje što pravilnije ocijeniti prijedloge i prigovore oštećenika radi utvrđenja što potpunijeg utvrđenja činjeničnog stanja, a državnom odvjetniku da u svom procesnom položaju stranke, usuglasi interese progona počinitelja kaznenog djela s interesom žrtve kaznenog djela ili u širem smislu, oštećenika.