

UDK 343.14
340.5Primljeno 15. listopada 2009.
Stručni članakŽeljko Karas*
Miroslav Jukić**

PROMJENE U SUSTAVU NEZAKONITIH DOKAZA, S OSVRTOM NA KRETANJA U POREDBENOM PRAVU

U povodu novog ZKP-a iz 2008. kojim je nakon desetljeća primjene apsolutnog oblika izdvajanja nezakonitih dokaza izričito normirano i relativno izdvajanje koje se temelji na razmjernosti, svrha rada je sagledavanje značaja promjena u odnosu na dosadašnju praksu te u odnosu na dominantna kretanja u poredbenom pravu. S obzirom na to da na bitne dijelove hrvatskog sustava nezakonitih dokaza utjecaj ostvaruju pojedina rješenja iz poredbenog prava, rad prikazuje međuodnos relevantnih svjetskih modela te poteškoće koje se mogu pojaviti i u primjeni hrvatskog sustava. Autori u radu opisuju promjene u odredbama novog ZKP-a koje su značajne za nezakonite dokaze.

Ključne riječi: nezakoniti dokazi, razmjernost, poredbeno pravo

1. UVOD

Iako u ustroju sustava nezakonitih dokaza značajnu ulogu ima svrha koja se izdvajanjem dokaza nastoji postići, jer se iz nje određuju drugi bitni dijelovi sustava i provjerava njihova učinkovitost, zbog nedavnih zakonodavnih promjena u središtu su promatranja novosti u uvođenju relativnog načina izdvajanja nezakonitih dokaza. Prosudba je li određeni dokaz potrebno izdvojiti može se utvrđivati na dva osnovna načina. Može biti pravno propisano da je zbog neke povrede pribavljeni dokaz potrebno automatski izdvojiti bez uvažavanja okolnosti nastanka povrede ili njezina utjecaja na druge vrijednosti u kaznenom postupku, što se najčešće naziva apsolutni (automatski ili mehanički) način izdvajanja jer ista povreda uvijek dovodi do nedopustivosti uporabe dokaza neovisno, primjerice, je li riječ o najtežem kaznenom djelu i jesu li službenici koji su prikupljali dokaze bili u razboritom uvjerenju da poštuju zakon. Tome nasuprot, drugi oblik kojim se dokaz ne izdvaja obvezno nakon utvrđivanja određene povrede, već se uvažavaju i

* Željko Karas, Visoka policijska škola u Zagrebu

** Miroslav Jukić, Županijski sud u Osijeku

ostale okolnosti poput težine kaznenog djela, namjere policijskog službenika i slično, najčešće se naziva relativno (razmjerno ili diskrecijsko) izdvajanje jer ista povreda ne dovodi uvijek do izdvajanja dokaza, već ishod ovisi o raznim uključenim okolnostima.

Uz način izdvajanja, za sustav nezakonitih dokaza bitan je element opseg primjene odnosno povrede zbog kojih se izdvajanje dokaza može primijeniti. Od mnogobrojnih kaznenoprocenih odredaba o prikupljanju dokaza nijedna ne određuje izdvajanje dokaza za sve propuste, već se može propisati samo za pojedine nezakonitosti ovisno o njihovoj važnosti. U opseg izdvajanja spada i odnos prema proizašlim dokazima za koje se saznalo iz nezakonitog dokaza. Kombinacijom tih osnovnih elemenata pojedini se sustav nezakonitih dokaza može prilagođivati ostvarivanju svrhe koju definira.

2. UTJECAJ POREDBENOG PRAVA NA RAZVOJ U HRVATSKOJ

Početak razvoja kaznenog postupka koji se primjenjivao na području Republike Hrvatske od sredine 20. stoljeća odnos prema nezakonitim dokazima većinom se temeljio na ocjeni vjerodostojnosti. ZKP iz 1953. godine ni ZKP iz 1967. godine nisu predviđali nikakve posebne posljedice za uporabu dokaza koji su prikupljeni povredama, već je utjecaj bio moguć kroz ocjenu vjerodostojnosti dokaza. I pri iznuđivanju iskaza, ako "sud npr. utvrdi da je iskaz okrivljenika dobiven silom, prijetnjom ili obmanom, on takav iskaz neće moći već samo zbog toga odbaciti, ali mora biti vrlo oprezan pri ocjeni njegove vjerodostojnosti".¹ Kao nevaljani dokazi kojima nije bila dopuštena uporaba u postupku bili su određeni iskazi okrivljenika, svjedoka ili vještaka ako su vlasti povrijedile dužnost upoznavanja s pravima ili kod povreda prava obrane.² Godine 1976. izričito je uneseno pravilo da se na nevaljanim dokazima ne može temeljiti presuda.³ U narednom ZKP/85 nevaljanost dokaza proširena je na postupanje u kojem je bila primijenjena sila, prijetnja ili druga slična sredstava (čl. 218. st. 10. ZKP/85).⁴

Nakon 1990. godine u čl. 29. st. 4. Ustava načelno je propisana nedopustivosti korištenja nezakonitim dokazima, ali nisu postavljena pravila o drugim bitnim elementima poput oblika izdvajanja ili opsega povreda te se u skladu s tim od 1990. do 1998. na temelju zakonske razine primjenjivao znatno uži sustav

¹ Bayer, Vladimir, Jugoslavensko krivično procesno pravo: Pravo o činjenicama i njihovom utvrđivanju u krivičnom postupku, Školska knjiga, Zagreb, 1972., str. 111.

² Čl. 203. st. 9. ZKP/67, čl. 211. i 212. ZKP/67, čl. 225. ZKP/67.

³ Bayer, Vladimir, Jugoslavensko krivično procesno pravo: Pravo o činjenicama i njihovom utvrđivanju u krivičnom postupku, Informator, Zagreb, 1980., str. 95.

⁴ Jemrić, Mato, Zakon o krivičnom postupku, Narodne novine, Zagreb, 1987., str. 75.

izdvajanja dokaza koji nije bio obilježen kao protuustavan.⁵ Tek je u ZKP/97 opseg proširen na pojedine odredbe koje prije nisu bile uvjet za zakonitost dokaza. Na ustavnoj razini nije izričito određen opseg povreda na koje se izdvajanje mora odnositi, već se to uređuje na zakonskoj razini, kao što je u novom ZKP/08 opseg povreda za izdvajanje dokaza proširen, primjerice, kod radnji ispitivanja okrivljenika i pretrage, iako to nije bila obveza koja bi proizlazila s ustavne razine.

U Nacrtu ZKP-a iz 1994. godine način izdvajanja nije bio apsolutni, odnosno bilo je zamišljeno da će sud “posebno ocijeniti razmjer između javnog probitka i zaštite pojedinčevih prava, težinu kaznenog djela, težinu povrede temeljnog ljudskog prava i mogućnost njezinog otklanjanja, prirodu mjere kojom je to pravo povrijeđeno, privolu osobe čije je pravo povrijeđeno kao i druge okolnosti koje mogu utjecati na ugled kaznenog pravosuđa”.⁶ Zakonsko formiranje sustava nezakonitih dokaza u ZKP/97 u bitnim je elementima bilo novina koja nije imala podrijetlo u dotadašnjem razvoju hrvatske prakse ili teorije. Iako su se prije izražavala stajališta koja su favorizirala njemački razmjerni sustav, npr. da “ne bi bilo začuđujuće kad bi i naša sudska praksa ... našla inspiraciju za jednu teoriju razmjernosti, sličnu zapadnonjemačkoj *Abwägungslehre*”,⁷ nije prihvaćen takav oblik, već je uveden apsolutni oblik, a hrvatski se sustav opisivao pojmovima utemeljenima u američkom pravu, što se uočava i po slikovitosti izričaja (npr. teorija o plodovima otrovne voćke),⁸ odnosno u razmatranju pojedinih elemenata navodi se „uzor na doktrinu razvijenu u praksi sudova SAD“.⁹ U obrazloženju Nacrta novog ZKP/08 također se navodi da je promjena potaknuta uzorima u poredbenom pravu.¹⁰ Izostanak bavljenja tim područjem pokušavale su i neke druge države nakon osamostaljenja popuniti uzorima iz poredbenog prava, što pokazuje *Zupančić* kad za raspravu o nezakonitim dokazima zapravo navodi američki razvoj.¹¹

⁵ Bayer, Vladimir, *Kazneno procesno pravo: odabrana poglavlja* (priređio Krapac, Davor), MUP, Zagreb, 1995., str. 252 i dalje

⁶ Krapac, Davor, *Reforma kaznenog postupka i zaštita ljudskih prava*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 1., br. 1/1994., str. 112.

⁷ Krapac, Davor, *Opći prikaz primjene nekih propisa ZKP o pravnom režimu nevaljanih dokaza i neformalnih izvora saznanja koje su prikupili OUP te nekih propisa o utvrđivanju činjeničnog stanja*, *Naša zakonitost*, vol. 37., br. 7-10/1983., str. 236.

⁸ Npr. *fruit of poisonous tree doctrine, independent source doctrine, inevitable discovery doctrine, purged taint doctrine*, u: Pavišić, Berislav, *Kazneno postupovno pravo*, Pravni fakultet, Rijeka, 2008., str. 62; Pavišić, Berislav, *Komentar Zakona o kaznenom postupku*, Edicija erudita, Rijeka, 2007., str. 31 i dalje

⁹ Krapac, Davor, *Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskog kaznenog postupovnog prava*, Narodne novine, Zagreb, 2008., str. 81.

¹⁰ Ministarstvo pravosuđa, *Prijedlog Zakona o kaznenom postupku*, Zagreb, 2008., str. 192.

¹¹ Zupančić, Boštjan i dr., *Ustavno kazensko procesno pravo*, Pasadena, Ljubljana, 2000.

3. SUSTAV APSOLUTNOG IZDVAJANJA DOKAZA

3.1. Odnos prema američkom apsolutnom izdvajanju

Dokumenti o temeljnim pravima na međunarodnoj razini nemaju minimalne standarde o nezakonitim dokazima. Američki apsolutni sustav nezakonitih dokaza (*exclusionary rule*) u glavnim obilježjima nije prihvaćen u europskim kontinentalnim državama ni u anglosaksonskim državama *common law*. U skladu sa značajnim kontinentalnim sustavima, *Spencer* nezakonite pretrage smatra lošim pojavama, ali kaznena djela poput silovanja ili ubojstva smatra očigledno gorima, zbog čega bi u nekim slučajevima bilo iznenađujuće izdvajati dokaze.¹² Jedno od pomoćnih tijela Europske komisije utvrdilo je prema stanju u 17 europskih država da se u sedam europskih država nezakoniti dokazi u načelu ne izdvajaju (npr. Engleska, Francuska, Njemačka i Austrija), dok su u drugoj skupini države u kojima se dokazi u načelu izdvajaju, ali se ističe da bi bilo pogrešno zaključiti kako se u toj skupini nezakoniti dokazi uvijek izdvajaju,¹³ potkrepljujući to primjerima država u toj skupini koji pokazuju da se ne koristi apsolutni oblik izdvajanja, već se države koriste razmjernošću, odnosno uvažavaju okolnosti slučaja (*balancing*). Prema sudovanju Europskog suda za ljudska prava (ESLJP), u načelu nije potrebno zabraniti korištenje dokazima bez obzira na to što su prikupljeni povredom zakona,¹⁴ a pravičnost se smatra povrijeđenom u slučajevima poput mučenja ili djelovanja agenta provokatora.

Glasser navodi da su Engleska i Kanada prepoznale korisniji pristup ocjenom okolnosti slučaja i ne koriste se američkim automatskim pravilom,¹⁵ a u izvješću engleskog Kraljevskog povjerenstva iz 1981. godine prilikom rasprava o donošenju novog zakonskog uređenja naglašena je nepotrebnost apsolutnog izdvajanja jer očigledni počinitelji odlaze slobodni zbog postupovnih povreda (para. 4.128.). *Roach* smatra korisnijim kanadski umjereniji sustav koji se temelji na razmjernosti.¹⁶ Kanadsko pravilo doneseno je nakon promatranja

¹² Spencer, John R., Evidence, u: Delmas-Marty, M. i Spencer, J. R. (ur.), European Criminal Procedures, Cambridge University Press, Cambridge, 2004., str. 603.

¹³ EU Network of Independent Experts on Fundamental Rights, Opinion on the status of illegally obtained evidence in criminal procedures in the Member States of the European Union, CFR-CDF, 2003., str. 7.

¹⁴ "The Court therefore cannot exclude as a matter of principle, and in the abstract that unlawfully obtained evidence of the present kind may be admissible", Schenk protiv Švicarske, 12. srpnja 1988., br. 10862/84.

¹⁵ Glasser, L., The American Exclusionary Rule Debate: Looking to England and Canada for Guidance, George Washington International Law Review, vol. 35., god. 2003., str. 195.

¹⁶ Roach, K. i Friedland, M. L., Borderline Justice: Policing in the Two Niagaras, American Journal of Criminal Law, vol. 23., god. 1996., str. 349.

neuspješnih američkih iskustava¹⁷ te je utjecaj ostvario upravo odnos prema nezakonitim dokazima kakav predstavlja ESLJP.¹⁸ I prema australskim pogledima američki se apsolutni sustav kritizira jer nema smisla izdvajati pouzdane dokaze zbog pogreške.¹⁹

Neki autori navode Nizozemsku kao jednu od rijetkih europskih država koja se približila američkom uređenju, ali je odustala nakon uvođenja.²⁰ U Novom Zelandu od američkog pravila odustalo se nakon desetljeća primjene, u predmetu *R. v. Shaheed [2002] 2 NZLR 377* u kojem je počinitelj kaznenog djela silovanja i otmice djece otkriven uzimanjem uzorka krvi bez naloga na temelju prijave druge djevojčice da ju osumnjičeni prati. Novozelandsko odbacivanje sustava sličnog američkom bilo je obrazloženo nepodržavanjem težnje društva za kažnjavanjem počinitelja, mehaničkim djelovanjem i neosjetljivošću, a naveden je utjecaj odluka ESLJP-a te država *common law*.²¹ *Bradley* zamjećuje da bi mnogi dokazi koji se dopuštaju u drugim državama bili izdvojeni u Sjedinjenim Državama, a također, prihvativši sudovanje ESLJP-a, smatra da bi američko apsolutno zabacivanje trebalo preispitati.²² *Slobogin* predlaže njemački sustav kao zamjenu američkog pravila o izdvajanju.²³

3.2. Svrha američkog sustava

Naročitu pozornost prema razlozima nastanka američkog sustava potiče nesklonost ostalih država u prihvaćanju takvog uređenja te brojnost rasprava po učestalosti kojih se to pitanje u američkoj literaturi uspoređuje s raspravama o smrtnoj kazni. Iako se u početnim američkim odlukama nije

¹⁷ Stribopoulos, J., *Lessons From the Pupil: A Canadian Solution to the American Exclusionary Rule Debate*, Boston College International and Comparative Law Review, vol. 22., god. 1999., str. 140.

¹⁸ Lamer, Antonio, *Protecting The Administration Of Justice From Disrepute: The Admissibility Of Unconstitutionally Obtained Evidence In Canada*, Saint Louis University Law Journal, vol. 42., god. 1998., str. 346.

¹⁹ Marcus, P. i Wayne, V., *Australia and the United States: Two Common Criminal Justice Systems Uncommonly at Odds*, Tulane Journal of International and Comparative Law, vol. 12., god. 2004., str. 56.

²⁰ Šugman, K., *Dokazne prepovedi v kazenskem postopku*, Bonex, Ljubljana, 2000., str. 248, bilj. 690.

²¹ Mount, S., *R. v. Shaheed: The Prima Facie Exclusion Rule Re-examined*, New Zealand Law Review, 2003., str. 48.

²² Bradley, C. M., *Mapp Goes Abroad*, Case Western Reserve Law Review, vol. 52., god. 2001., str. 300.

²³ Slobogin, C., *An Empirically Based Comparison Of American And European Regulatory Approaches To Police Investigation*, Michigan Journal of International Law, vol. 22., god. 2001., str. 454.

naglašavalo koja je svrha izdvajanja nezakonitih dokaza, pa neke odluke upućuju na prihvaćanje raznih teorija, kasniji razvoj pretežito se usmjerio prema sprječavanju policijskih nezakonitosti, temeljeći se na postavci kako je potrebno pridržavati se pravnih pravila ili će u protivnom policija ostati bez učinka svojeg rada.²⁴ Profesionalna policija ima korijene u ranom XIX. stoljeću u južnjačkim državama kao oblik ophodnji za nadzor robova.²⁵ Policija je postupala s crnačkim zajednicama iznimno grubo i poticala bjelačko nasilje, a takvo se stanje zadržalo i nakon građanskog rata te je neizmijenjeno ušlo u XX. stoljeće u kojem pitanje rasne jednakosti u postupanju policije nije izgubilo važnost. Američka policija po nastanku je vezana uz lokalne jedinice kroz većinski politički sustav, zbog čega zlouporaba nisu takve vrste da bi ih lokalna politička većina smatrala neprihvatljivima.²⁶ U odluci *United States v. Calandra*, 414 U.S. 338 (1974), navedeno je da pravilo o izdvajanju dokaza ima prvotnu svrhu spriječiti buduće nezakonito ponašanje policije. U predmetu *Nix v. Williams*, 467 U.S. 431 (1984), Sud navodi da je osnovna svrha proširenja izdvajanja na plodove nezakonitih radnji potreba odvratanja policije od povreda prava.

Usprkos takvim ciljevima, u jednome od najpoznatijih istraživanja o ovome području, koje je proveo *Oaks* na podacima iz razdoblja duljeg od deset godina, zaključeno je da tvrdnja o sprječavanju policijskih zlouporaba nije potvrđena te se stoga čak i u liberalnim sudbenim krugovima razmišljalo o promjeni pravila i najavljiavao se odustanak od apsolutnog oblika izdvajanja.²⁷ Drugo istraživanje koje je obuhvatilo razdoblje od 21 godine nije potvrdilo da izdvajanje dokaza odvrća policiju od zlouporaba, već da suci manje vjerojatno izdvajaju dokaze kod težih kaznenih djela te da prijašnji osuđeni počinitelji češće podnose zahtjeve za ocjenu zakonitosti dokaza.²⁸ U predviđanju budućeg razvoja američkog pravila naglašava se povećanje sumnje u djelotvornost, što bi uz povećanje osjetljivosti na troškove koje stvara moglo djelovati na ograničenje primjene u područjima gdje bi se njegova svrha mogla ostvariti

²⁴ LaFave, W. R., *Computers, Urinals and the Fourth Amendment: Confessions of a Patron Saint*, Michigan Law Review, vol. 94., god. 1996., str. 2561.

²⁵ Steiker, C. S., *Second Thoughts About First Principles*, Harvard Law Review, vol. 107., god. 1994., str. 839.

²⁶ Stuntz, W. J., *Terrorism, Federalism, and Police Misconduct*, Harvard Journal of Law and Public Policy, god. 2002., vol. 25., str. 668

²⁷ "...there is still no convincing evidence to verify the factual premise of deterrence"; "Eminent judges, respected for their devotion to civil liberties, have voiced disapproval of the rule", *Oaks*, Dallin H., *Studying the Exclusionary Rule in Search and Seizure*, The University of Chicago Law Review, vol. 37., god. 1970., str. 672.

²⁸ Spiotto, J. E., *Search and Seizure: An Empirical Study of the Exclusionary Rule and its Alternatives* (1973)

na druge načine.²⁹ I *Damaška* naglašava da se “često pretjerava djelotvornost ekskluzije dokaza za discipliniranje policije. To jasno pokazuje primjer nekih saveznih država SAD”.³⁰ Iz empirijskih podataka *Packer* je zaključio da je njegov model primjerenog postupka (*due process*) propustio ostvariti učinak jer se pokazalo da strogo izdvajanje nezakonitih dokaza ne donosi poboljšanja, iako se na početku zalagao za američki pristup.³¹ *Krapac* navodi da “empirijska istraživanja u inozemstvu pokazuju da te forme, makar i popraćene posebnim procesnim sankcijama kao što je tzv. ekskluziono pravilo u SAD, nemaju posebnog učinka na ponašanje policijskih službenika”.³²

Osnovni je problem u nastanku nezakonitih dokaza što se istražitelji susreću s opsežnim gradivom koje je teško tumačiti za brzu primjenu te nezakonitosti mogu nastati ne kao posljedica namjernog kršenja temeljnih prava, nego zbog dvojbenih pravnih tumačenja. Savjesni i iskusni policijski službenici susreću se s opsežnim gradivom koje je teško pratiti.³³ Neki smatraju da je gradivo presloženo i nepredvidljivo, na temelju čega se postavlja pitanje smisla u traženju odgovornost kada je pravo nejasno, a uočljivo je da se pogriješke u primjeni događaju i sucima. U američkim istraživanjima velik broj službenika izrazio je želju za jasnim pravnim definicijama, a oko 60% izrazilo je nezadovoljstvo složnošću pravnog uređenja koje ne podupire brzu primjenu.³⁴ Slično se i u našem pravu naglašava da je “praksa hrvatskih sudova prepuštena sama sebi i kreće se od slučaja do slučaja” i “u pitanju zakonitosti dokaza pribavljenih tijekom pregleda vozila i prtljage i u Vrhovnom sudu postoje oprečna mišljenja”,³⁵ ili u “odnosu pregleda i pretrage u praksi, ali i teoriji ne postoje čvrsti kriteriji za njihovo razlikovanje”.³⁶ Stoga se može činiti upitnim izdvajati nezakonite dokaze koji su posljedica nejasnih stručnih tumačenja, jer prema službenicima

²⁹ Cleary, Edward (ur.), McCormick on Evidence, West Publishing, St. Paul, 1984., str. 537.

³⁰ Damaška, Mirjan, Procesne posljedice upotrebe dokaza dobivenih na nedozvoljeni način, *Naša zakonitost*, vol. 14., god. 1960., br. 3-6, str. 228, bilj. 40.

³¹ Packer, Herbert, Criminal Code Revision, 23 U. Toronto. L.J. 1, 13 (1973), prema: Roach, Kent, Four Models of the Criminal Process, *Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 89., god. 1999., str. 685.

³² Krapac, Davor, Procesnopravni aspekt utvrđivanja činjeničnog stanja, *JRKK*, br. 3/4, god. 1981., str. 554.

³³ LaFave, Wayne R., Computers, Urinals, And The Fourth Amendment: Confessions Of A Patron Saint, *Michigan Law Review*, vol. 94., god. 1996., str. 2559.

³⁴ Perrin L. Timothy, Caldwell H. Mitchell, Chase Carol A., An Invitation to Dialogue: Exploring the Pepperdine Proposal to Move Beyond the Exclusionary Rule, *Pepperdine Law Review*, vol. 26., god. 1999., str. 799.

³⁵ Vinja, Ileana i Josipović, Ivo, Izvidna mjera pregleda osoba i stvari, *Aktualna pitanja kaznenog zakonodavstva*, Inženjerski biro, Zagreb, 2000., str. 45.

³⁶ Gluščić, Stjepan, Pretraga stana prema odredbama Zakona o kaznenom postupku, *Hrvatsko udruženje za kaznene znanosti i MUP*, Zagreb, 2001., str. 10.

koji namjerno povrijede propise potrebno je primijeniti odgovarajuće sankcije, a ne zbog toga izdvajati dokaze koji idu u korist počinitelju. Upitno je opravdanje za primjenu nezakonitih dokaza kad nezakonitost može nastati iako nije bilo namjere povrijeđivanja prava građana.

3.3. Organizacijski razlozi nastanka

S obzirom na uočene nedostatke u ostvarivanju preventivnih učinaka, postoje mnogi prijedlozi za drugačije američko uređenje. Profesor *Amar* s Yalea smatra da se izdvajanje nezakonitih dokaza koristi samo u sustavima gdje ostala primjerena sredstva za nadzor zakonitosti policije nisu uvedena te se pokušava postići isti cilj na teži način.³⁷ Prijedlozi mjera u američkom sustavu koje bi umjesto izdvajanja dokaza bile korištene za poboljšavanje stege su brojni, od osobne odgovornosti službenika i plaćanja odštete,³⁸ stegovne odgovornosti,³⁹ do izravnog kažnjavanja policajca koji su ostvarili povredu.⁴⁰ Profesorica *Steiker* s Harvarda drži da je izdvajanje nezakonitih dokaza usprkos svojim poznatim nepovoljnim učincima jedino sredstvo koje preostaje za američki sustav, bez obzira na dopadljivost.⁴¹

Damaška izdvajanje nezakonitih dokaza smatra oglednim primjerom koordinativnog američkog oblika vlasti gdje lokalne policijske organizacije izmiču nametanju standarda kroz hijerarhiju⁴² te ih stoga izdvajanjem dokaza sankcioniraju sudovi. Američka policija spada u neusklađene decentralizirane sustave te s oko 50.000 policijskih organizacija ima najveći stupanj decentralizacije i najmanji koordinacije, dok primjerice u Hrvatskoj postoji jedna policijska organizacija (MUP) koja ima uređenu hijerarhiju.⁴³ *Jescheck* ističe da američke policijske organizacije osnivaju lokalna tijela (gradovi), o proračunskim sredstvima kojih te organizacije ovisе te je izdvajanje dokaza način nadzora policijskog ponašanja, dok u europskim kontinentalnim

³⁷ Amar, A. Reed, Fourth Amendment First Principles, Harvard Law Review, vol. 107., god. 1994., str. 785.

³⁸ Kamisar, Yale, The Writings of John Barker Waite And Thomas Davies on The Search and Seizure Exclusionary Rule, Michigan Law Review, vol. 100., god. 2002., str. 1848.

³⁹ Markman, Stephen J., The Role of Exclusionary Rules: Six Observations on the Exclusionary Rule, Harvard Journal of Law & Public Policy, vol. 20., god. 1997., str. 433.

⁴⁰ Calabresi, Guido, The Exclusionary Rule, Harvard Journal of Law and Public Policy, vol. 26., god. 2003., str. 111.

⁴¹ Steiker, Carol S., djelo u bilj. 25, str. 851.

⁴² "The judicial exclusion of evidence illegally obtained by the police is a telling example; local police forces elude hierarchically imposed internal standard", *Damaška*, Mirjan, The Faces of Justice and State Authority, Yale University Press, New Haven, 1986., str. 237.

⁴³ Jurina, Milan i dr., Elementi organizacije policije, MUP, Zagreb, 1999., str. 91.

državama postoje druge pravne mogućnosti.⁴⁴ U europskim državama kroz uređenu hijerarhiju policije moguće je provoditi nadzor nižih razina te nije potrebno povećavati stegu izdvajanjem dokaza.⁴⁵

3.4. Smanjivanje mogućnosti izdvajanja

Djelovanje Saveznog vrhovnog suda tijekom glavnog suca *Warrena* od 1953. do 1969. godine zbog donesenih se odluka smatra revolucijom kaznenog postupka, a za odnos prema nezakonitim dokazima tijekom tog razdoblja ostvaren je presudan utjecaj jer je pravilo o izdvajanju nezakonitih dokaza na temelju odluke *Mapp v. Ohio, 367 U.S. 643 (1961)*, postalo obavezno u svim saveznm državama, a donesene su i brojne odluke koje su pojačavale zaštitu osumnjičenih i ukinule segregaciju.⁴⁶ Proširivanje zaštite prava osumnjičenika koje je ostvareno tijekom *Warrenova* predsjedanja kasnije se smatralo pretjeranim i u narednim je razdobljima mnogim odlukama ograničavano te se, kao suprotnost prethodnom razdoblju, djelovanje Suda od 1969. do 1986. za vrijeme glavnog suca *Burdera* naziva proturevolucijom kaznenog postupka.⁴⁷ Prijašnje odluke nisu se izričito ukidale, već su proširivane policijske ovlasti,⁴⁸ uvedena je iznimka dobre vjere (*good faith exception*), a pravila koja su tako stvarana radi smanjivanja mogućnosti za izdvajanje nezakonitih dokaza nazvana su pravilima o uključivanju (*inclusionary rules*).⁴⁹ Za glavnog suca *Rehnquista* to je nastavljeno, poput ograničavanja teorije o plodovima otrovne voćke u *United States v. Patane (2004)*. Takve promjene smatraju se negativnim posljedicama pravila o izdvajanju nezakonitih dokaza jer sud zapravo ograničava ustavna prava proširenjem policijskih ovlasti koje su prije bile nedopuštene, a time izdvajanje nezakonitih dokaza postaje neprijatelj odredbe koju štiti.⁵⁰ Na takav se način zapravo posredno uvažava razmjernost, ali ne na razini pojedinog slučaja, nego kroz donošenje novih pravila.

⁴⁴ Jescheck, Hans-Heinrich, *Principles of German Criminal Procedure in Comparison with American Law*, *Virginia Law Review*, vol. 56., god. 1970., str. 246, bilj. 22.

⁴⁵ Herrmann, Joachim, *Models for the Reform of the Criminal Trial in Eastern Europe: A Comparative Perspective*, *Saint Louis-Warsaw Transatlantic Law Journal*, god. 1996., str. 146.

⁴⁶ Caplan, Gerald M., *Questioning Miranda*, *Vanderbilt Law Review*, vol. 38., god. 1985., str. 1450.

⁴⁷ Kamisar, Yale, *Comparative Reprehensibility And The Fourth Amendment Exclusionary Rule*, *Michigan Law Review*, vol. 86., god. 1987., str. 30

⁴⁸ Alschuler, Albert W., *Failed Pragmatism: Reflections on the Burger Court*, *Harvard Law Review*, vol. 100., god. 1987., str. 1442.

⁴⁹ Kamisar, Yale, *Confessions, Search and Seizure and the Rehnquist Court*, *Tulsa Law Journal*, vol. 34., god. 1999., str. 476.

⁵⁰ Amar, A. Reed, *What Belongs In A Criminal Trial: The Role Of Exclusionary Rules*, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, vol. 20., god. 1997., str. 466.

Glavni sudac *Roberts* 2006. godine pokazao je isti smjer kad je u predmetu *Hudson v. Michigan*, koji spada u nezakonite pretrage koje su se prema prijašnjoj praksi bez dvojbe označavale kao nezakonite, utvrđeno da bi dokazi u stanu bili pronađeni neovisno o tome je li ulazak u stan bio zakonit.⁵¹ *Amar* smatra da bi ta odluka mogla biti ključna za daljnji razvoj američkog sustava nezakonitih dokaza u smjeru daljnjeg dopuštanja dokaza.⁵² Slično se uočava i u našem sustavu kad se u pojedinim slučajevima primjenjuju neuobičajena tumačenja s ciljem prihvaćanja dokaza koji bi inače bili izdvojeni.

U američkom sustavu tako su tijekom razvoja nastale mnogobrojne iznimke kojima se dokazi ne izdvajaju, poput pravila prema kojem se izdvojeni dokazi mogu koristiti za opovrgavanje okrivljenikove netočne obrane, jer se smatra da ne mogu pružati zaštitu od optuženikovih neistina.⁵³ Dokazi se ne mogu izdvajati u postupku koji se vodi za kaznena djela pred istražnom porotom (*grand jury*),⁵⁴ koja može biti mjerodavna za teža kaznena djela poput organiziranog kriminala ili korupcije. Dokazi se izdvajaju samo u odnosu na osobu kojoj su povrijeđena prava (npr. stanar kod pretrage), dok se isti dokaz može koristiti i za druge osobe, prema *Alderman v. United States*, 394 U.S. 165 (1969). Uz mnoge druge iznimke, američki sustav nezakonitih dokaza u cjelini dovodi do ravnoteže između ciljeva kaznenog postupka na način koji u hrvatskom pravu nije razmatran.

4. SUSTAVI RELATIVNOG IZDVAJANJA DOKAZA

4.1. Okolnosti koje se uvažavaju pri relativnom izdvajanju

U Njemačkoj se za skupinu prava izvan potpuno zaštićenog područja osobnosti potreba izdvajanja nezakonitih dokaza ocijenjuje teorijom uspoređivanja ili vaganja (*Abwägungslehre*) koja u osnovi sadržava načelo razmjernosti i promatra težinu povrede koju su ostvarili policijski službenici u odnosu prema težini kaznenog djela te druge vrijednosti kao što su utjecaj na pouzdanost dokaza, mogućnost prikupljanja istog dokaza na zakonit način,⁵⁵ promatranje

⁵¹ "Since the interests violated here have nothing to do with the seizure of the evidence, the exclusionary rule is inapplicable.", *Hudson v. Michigan* (No. 04-1360) od 15. srpnja 2006.

⁵² "...they still would have found the cocaine", *Amar*, A. Reed, *The Battle of Hudson Heights: A small case may portend big changes to the exclusionary rule*, *Slate Magazine*, 20. srpnja 2006.

⁵³ *Harris v. New York*, 401 U.S. 222 (1971).

⁵⁴ *U. S. v. Calandra*, 414 U.S. 338 (1974), *Clark, Miles, The Exclusionary Rule*, *Georgetown Law Journal*, vol. 90., god. 2002., str. 1276.

⁵⁵ *Schroeder, Friedrich-Christian, Strafprozeßrecht*, Beck, München, 2001., str. 79.

svrhe koju je imala odredba i potrebu zaštite prava.⁵⁶ Ne promatra se samo općenita težina kaznenog djela po propisanoj kazni, već i pojedinačna obilježja ostvarene pojave.⁵⁷ Nedopustivost prikupljenog dokaza trebala bi biti krajnja mjera kojom se koristi kazneno procesno pravo.⁵⁸

Austrijsko kazneno procesno pravo u načelu dopušta korištenje dokaza prikupljenih povredom procesnih pravila,⁵⁹ a u prosudbi izdvajanja koristi se teorijom sličnom njemačkom vaganju, jednako kao i švicarski sustav (*Interessenabwägung*). U Francuskoj ništavost dokaza (*nullités*) također nije apsolutna, već se može primijeniti ako je nepravilnost uzrokovala povredu interesa stranke,⁶⁰ ne zanemaruju se težnje kaznenog progona i potrebno je postići najbolju moguću ravnotežu (*le meilleur équilibre possible*).⁶¹

U engleskom pravu sud može odbiti prihvaćanje dokaza ako se, uvažavajući sve okolnosti, utvrdi da bi dopuštanje dokaza imalo štetne učinke na pravičnost postupka. Pravičnosti (*fairness*) ne podrazumijeva jednostran pristup podržavanja isključivo okrivljenikovih ciljeva, već sudovi u provedbi diskrecijskog izdvajanja uvažavaju djelovanje pravičnosti i na tužitelja i na okrivljenog.⁶² *Archbold* također naglašava potrebu podržavanja pravičnosti prema tužiteljstvu i pravičnosti prema obrani.⁶³

U Kanadi su u predmetu *R. v. Collins [1987] 1 S.C.R. 265* pobrojane okolnosti koje je potrebno razmotriti pri izdvajanju: narav dokaza, narav povrijeđenog prava, način na koji je pravo povrijeđeno, težinu povrede, je li povreda ostvarena u dobroj vjeri, je li bila nepredvidljiva, obuhvaća li samo formalnost, je li povreda nastala zbog žurnosti ili izbjegavanja gubitka dokaza, je li postojala mogućnost uporabe drugih načina istraživanja te moguće nepoštovanje građana prema pravosuđu ako se dokaz izdvoji.⁶⁴ U Australiji se

⁵⁶ Cramer, Steffen i Bürgle, Michaela, Die Strafprozessualen Beweisverwertungsverbote, Boorberg, Stuttgart, 2004., str. 18.

⁵⁷ Rogall, Klaus, Gegenwärtiger Stand und Entwicklungstendenzen der Lehre von den strafprozessualen Beweisverboten, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaften, vol. 91., br. 1, 1979., str. 30.

⁵⁸ Rogall Klaus, Grundsatzfragen der Beweisverbote, u: Beweisverbote in Ländern der EU und vergleichbaren Rechtsordnungen, Max-Planck-Institut, Freiburg, 1999., str. 124.

⁵⁹ Seiler, Stefan, Strafprozessreform 2004, Universitätsverlag, Beč, 2005., str. 115.

⁶⁰ Renucci, Jean-François, Code de Procédure Pénale, Dalloz, Paris, 2005., str. 1256

⁶¹ Guinchar, Serge i Buisson, Jacques, Procédure Pénale, Litec, Paris, 2002., str. 992.

⁶² "And it is in the interests of everyone that serious crime should be effectively investigated and prosecuted. There must be fairness to all sides.", Attorney General's Reference No. 3 of 1999 [2000] UKHL 63.

⁶³ "In considering fairness, a balance has to be struck between that which is fair to the prosecution and that which is fair to the defence", Archbold, John Frederick, Criminal Pleading, Evidence and Practice, Sweet and Maxwell, London, 1997., str. 1468.

⁶⁴ Stribopoulos, James, Lessons From the Pupil: A Canadian Solution to the American Exclusionary Rule Debate, Boston College International and Comparative Law Review, vol. 22., god. 1999., str. 122.

od *Bunning v. Cross* (1978) 141 CLR 54 razmatraju namjera službenika, narav nezakonitosti, utjecaj na vjerodostojnost dokaza i mogućnost postupanja u skladu sa zakonom.⁶⁵

4.2. Primjeri relativnog izdvajanja

U njemačkom slučaju u kojem je policija prekoračila gotovo mjesec dana rok na koji je bio izdan sudbeni nalog za tajni nadzor telekomunikacija (*BGHSt 44, 243*),⁶⁶ sud je naglasio da se dokazna zabrana provodi uspoređivanjem svih uključenih vrijednosti, a zbog prouzročene velike štete od dva kaznena djela teške krađe sud je zaključio da to govori u prilog dopustivosti izvođenja nezakonito snimljenih dokaza jer je osumnjičeni bio poznat kao najbolji njemački obijač sefova (*beste Panzerknacker Deutschlands*). U slučaju *BGHSt 24, 125*⁶⁷ o uzimanju uzorka krvi radi utvrđivanja alkoholiziranosti sudionika prometne nesreće, radnju je umjesto ovlaštenog liječnika provela druga osoba koja nije imala takve ovlasti. Sud je utvrdio da je u tom slučaju ostvarena povreda postupovnih odredba, ali smatra potrebnim usporediti težnje društva za razjašnjavanje kaznenih djela u odnosu prema težnji za zaštitom tjelesne nepovredivosti građana, te je zaključio da više okolnosti podupire težnje društva za kaznenim progonom i dokazi su dopušteni. Iskaz je izdvojen u slučaju *BGHSt 15, 187* u kojem su tijekom ispitivanja istražitelji osumnjičenom donijeli leš žrtve.⁶⁸

U engleskoj odluci *R. v. Absolam 88 CrAppRep 332* utvrđeno je da će vjerojatnost izdvajanja biti veća ako je povreda ostvarena očiglednim nepoštovanjem zakona. U predmetu *R. v. Gill [2003] EWCA Crim 2256* istražitelji tijekom razgovora nisu obavijestili osobu o pravima jer u trenutku razgovora nije bilo naznaka da bi se protiv te osobe mogao voditi kazneni postupak. Sud je utvrdio da je počinjena značajna povreda, ali nije prouzročena zlom namjerom, zbog čega se ne može smatrati očitim nepoštovanjem zakona i ne treba izdvojiti iskaz.⁶⁹ U *R. v. Hoyte [1994] Crim.L.R. 215* priznanje je bilo dopušteno iako su redarstvenici propustili dati potrebna upozorenja, također s

⁶⁵ Presser, Bram, Public Policy, Police Interest: A Re-Evaluation Of The Judicial Discretion To Exclude Improperly Or Illegally Obtained Evidence, *Melbourne University Law Review*, vol. 25., god. 2001., str. 757.

⁶⁶ *BGHSt 44, 243*; *BGH 3 StR 181/98* od 11. studenoga 1998.

⁶⁷ *BGHSt 24, 125*; *3 StR 189/70* od 17. ožujka 1971.

⁶⁸ Beulke, Werner, *Strafprozeßrecht*, Müller, Heidelberg, 2000., str. 63.

⁶⁹ "There was a breach of Code C which we would characterise as significant but it was certainly not caused by any bad faith and could not fairly be regarded as involving a flagrant disregard of the code's provisions." *R. v. Gill & Anor [2003] EWCA Crim 2256*.

obrazloženjem postupanja u dobroj vjeri i nedostatku utjecaja na pravičnost.⁷⁰ Nepravničnim dokazom smatrao se iskaz dobiven nakon namjernog neistinitog obavješćivanja osumnjičenog da su mu otisci pronađeni na mjestu događaja.

Uloga namjere policajca kod nastanka povrede vidi se i u poznatom kanadskom slučaju *R. v. Wong* [1990] 3 S.C.R. 36 gdje je za nezakoniti tehnički nadzor prostorije sud dopustio uporabu dokaza naglašavajući nesporazum oko tumačenja prava jer su redarstvenici svoje postupke temeljili na savjetu nadređene redarstvene jedinice. Iskaz je izdvojen u *R. v. Brydges*, [1990] 1 S.C.R. 190, jer je osumnjičeni zatražio branitelja, a istražitelj ga je na to pitao postoji li neki razlog zbog kojeg bi trebao imati branitelja.

Dokaz prikupljen određenom povredom može biti dopustiv ako je riječ o težem kaznenom djelu za razliku ako je ista povreda počinjena pri istraživanju lakšeg kaznenog djela.⁷¹ Australaska odluka *Cleland v. The Queen* (1982) 151 CLR 1 o izdvojenom priznanju dobivenom tijekom prekoračenja rokova za uhićenje i zadržavanje naglašava pravilo razboritosti, prema kojem bi nezakonite dokaze trebalo u manjoj mjeri izdvajati kod težih kaznenih djela, a sud kao primjer navodi dokaze prikupljene neovlaštenim ulaskom u prostoriju gdje je otkriveno ubojstvo ili otmica.

4.3. Poteškoće pri relativnom izdvajanju dokaza

Pojedina kaznena djela poput ubojstva ili silovanja uvijek će po težini nadmašiti težinu povrede koju može ostvariti istražitelj te neki ističu da je zato složeno provoditi takvu usporedbu jer se može doći do zaključka da nijedno kazneno djelo nije takvo da bi trebalo izdvojiti dokaze.⁷² *Kamisar* smatra da bi mu bilo teže ako bi bio pokraden ili ako bi njegovu sinu bila prodana droga nego ako bi mu redarstvenici obavili nezakonitu pretragu.⁷³ Najveći nedostatak relativnog izdvajanja je poteškoća određivanja okolnosti za provedbu, što dovodi do odluka koje je teško predvidjeti.⁷⁴ Uočeno je da sudska tumačenja nisu ujednačena kod prosudbe okolnosti pojedinog slučaja, zbog čega vodeći znanstvenici smatraju uređenje dokaznih zabrana vrlo složenim.⁷⁵ *Archbold* naglašava nesigurnost povezanu s takvim oblikom izdvajanja, iako je sudska

⁷⁰ Keane, Adrian, *The Modern Law of Evidence*, Butterworths, London, 2000. str. 61.

⁷¹ Roxin, Claus, *Strafverfahrensrecht*, Beck, München, 1998., str. 192.

⁷² *Kamisar*, Yale, *Comparative Reprehensibility And The Fourth Amendment Exclusionary Rule*, *Michigan Law Review*, vol. 86., god. 1987., str. 3.

⁷³ *Kamisar*, Yale, *Comparative Reprehensibility And The Fourth Amendment Exclusionary Rule*, *Michigan Law Review*, vol. 86., god. 1987., str. 29.

⁷⁴ Hauf, Claus-Jürgen, *Ist die "Rechtskreistheorie" noch zu halten?*, *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, br. 10, god. 1993., str. 457-462.

⁷⁵ Roxin, Claus, *Strafverfahrensrecht*, Beck, München, 1998., str. 60.

primjena unekoliko odredila osnovne smjernice, ali je i dalje teško predvidjeti kako će biti primijenjene.⁷⁶ Ako je prosudba prepuštena ocjeni u pojedinom slučaju, može se javiti neusklađen razvoj.⁷⁷

5. OPSEG IZDVAJANJA I PROIZAŠLI DOKAZI

U većini država opseg izdvajanja u načelu obuhvaća iskaze osoba, a posebnost američkog sustava je obuhvaćanje radnji poput pretraga kojima se prikupljaju predmeti kao dokazi. U engleskom su pravu dokazi prikupljeni nezakonitom pretragom načelno dopustivi, osim ako sud drugačije odluči,⁷⁸ što je iznimno rijetko.⁷⁹ U Njemačkoj se također dokazne zabrane kod pretraga ne koriste učestalo, već samo za posebno teške propuste i vrlo rijetko.⁸⁰

Američki razvoj izvan opsega kakav je uobičajen u anglosaksonskom pravu i većini ostalih država posljedica je povezivanja zaštite od samookrivljanja s pravima privatnosti, što je dovelo i do povezivanja načina zaštite tih prava. Do takvog je razvoja došlo jer je u nekim slučajevima sud izdvajao izjave koje su osumnjičeni morali sastavljati po nalogu vlasti, a poslije je sud počeo poistovjećivati takve izjave s drugim dokazima o kaznenom djelu iako ih osumnjičeni nije bio prisiljen napraviti. Razvoj takvog uređenja započeo je odlukom iz 1886. godine u predmetu *Boyd v. U.S.*, 116 U.S. 616 (1886), u kojem je zatraženo sastavljanje poslovnih dokumenata s upisanim podacima da bi se utvrdilo koliko je robe prokrijumčareno.

Teorija o plodovima otrovne voćke također je jedna od američkih teorija namijenjena prevenciji policijskih nezakonitosti. *Damaška* je naglašavao da su ta obilježja nepoznata europskom kontinentalnom pravu i da zvuče kao da dolaze iz mašte.⁸¹ U engleskom su pravu dokazi za koje se saznalo iz nezakonitog dokaza uporabljivi u kaznenom postupku,⁸² štoviše, izričito je

⁷⁶ Archbold, John Frederick, *Criminal Pleading, Evidence and Practice*, Sweet and Maxwell, London, 1997., str. 1467.

⁷⁷ Ashworth, Andrew, *The Criminal Process*, Clarendon Press, Oxford, 1994., str. 123.

⁷⁸ "As a matter of law, then, evidence obtained by an unlawful search is admissible, but the judge may decide not to admit it in certain circumstances". Stone, Richard, *Entry, Search and Seizure*, Sweet and Maxwell, London, 1997., str. 29.

⁷⁹ Tapper, Colin, *Cross and Tapper on Evidence*, Butterworths, London, 1999., str. 501.

⁸⁰ Roxin, Claus, *Strafverfahrensrecht*, Beck, München, 1998., str. 299.; Wetterich, Paul i Plonka, Helmut, *Beweis und Beweisverbote*, Boorberg, Stuttgart, 1985., str. 98.

⁸¹ "Exclusionary rules in this area are a rarity in continental law and the 'poisonous fruit' doctrine sounds almost fantastic." Damaška, Mirjan, *Evidentiary Barriers to Conviction and Two Models of Criminal Procedure: A Comparative Study*, *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 121., god. 1972., str. 522.

⁸² Zander, Michael, *Police and Criminal Evidence Act 1984*, Sweet and Maxwell, London, 1985., str. 120.

zakonski normirano da se ni dokazi za koje se saznalo iz nezakonitih priznanja ne izdvajaju.⁸³ U Njemačkoj se dokazi za koje se saznalo na temelju podataka iz nezakonitog policijskog dokaza (*Fernwirkung*) načelno mogu koristiti.⁸⁴

6. PROMJENE U SUSTAVU NEZAKONITIH DOKAZA U HRVATSKOJ

6.1. Uvođenje relativnog izdvajanja dokaza

Novi ZKP/08 dodatno normira način na koji se ocjenjuje treba li pojedine dokaze izdvojiti. S obzirom na to da se ovo pravilo iz čl. 10. st. 3. ZKP/08 ne odnosi na sve nezakonite dokaze, novim ZKP-om postojat će u sustavu nezakonitih dokaza dva načina izdvajanja. *Pavišić* smatra da se na temelju takve odredbe relativno izdvajanje mora krajnje restriktivno tumačiti i da je možda najbolje bilo izostaviti odredbu.⁸⁵ *Bojanić/Đurđević* također opisuju korištenje razmjernosti samo kad nije ZKP-om ustanovljena obveza izdvajanja dokaza, što ne dovodi u pitanje dosadašnju primjenu.⁸⁶ Za sve povrede koje imaju izričito u ZKP-u propisanu posljedicu nezakonitost dokaza (propisane povrede) i dalje se primjenjuje apsolutno izdvajanje, a relativno izdvajanje odnosi se isključivo na ostale povrede koje i nisu izričito zakonski propisane. Odredba o relativnom izdvajanju odnosi se samo na dokaze iz čl. 10. st. 2. t. 2. ZKP/08, odnosno one koji su pribavljeni povredom Ustavom, zakonom ili međunarodnim pravom zajamčenih prava obrane, prava na dostojanstvo, ugled i čast te prava na nepovredivost osobnog i obiteljskog života, ali se ne odnosi na povrede iz tih izvora koje su izričito propisane za nezakonite dokaze, jer one spadaju u točku 3. istog stavka. Kao primjeri mogućih nepropisanih povreda navode se onemogućivanje procesnog subjekta u iznošenju prijedloga dokaza, davanju iskaza ili neizjašnjavanje suda o njihovim navodima.⁸⁷

S obzirom na to da ni prema dosadašnjem pravu povrede zbog kojih se ti dokazi izdvajaju nisu bile izričito propisane, sud je najprije trebao utvrditi

⁸³ Hutton, Glenn i Johnston, David, *Evidence and Procedure*, Oxford University Press, Oxford, 2004., str. 189.

⁸⁴ Jäger, Christian, *Beweisverwertung und Beweisverwertungsverbote im Strafprozess*, Beck, München, 2003., str. 112.

⁸⁵ Pavišić, Berislav, *Novi hrvatski Zakon o kaznenom postupku*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 15., br. 2/2008., str. 530.

⁸⁶ Bojanić, Igor; Đurđević, Zlata, *Dopuštenost uporabe dokaza pribavljenih kršenjem temeljenih ljudskih prava*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 15., br. 2/2008., str. 1003.

⁸⁷ Krapac, Davor, *Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskog kaznenog postupnog prava*, Narodne novine, 2008., str. 80.

sve okolnosti povrede te ocijeniti treba li izdvojiti dokaz, pri čemu je u biti primjenjivao relativni oblik izdvajanja. *Krapac* navodi da je za takve slučajeve i prema ZKP/97 potrebno vagati je li riječ o povredi,⁸⁸ što znači da je taj dodatak za čl. 10. st. 2. t. 2. ZKP/08 normiranje dosadašnjih mogućnosti. Za razliku od toga, nezakoniti dokazi iz točaka 1., 3. i 4. istog stavka koji su pribavljeni propisanim povredama ZKP-a, oni pribavljeni povredom zabrane mučenja, okrutnog ili nečovječnog postupanja te dokazi proizašli iz nezakonitog dokaza nisu obuhvaćeni razmjernim izdvajanjem i za njih se primjenjuje apsolutno izdvajanje jednako kao i dosad, iako je to područje u kojem se javlja najviše nezakonitih dokaza i izražena je potreba za razmjernošću.

Za primjenu relativnog izdvajanja nije navedena težina kazne kao granica, već je to postignuto uvjetom redovnog kaznenog postupka, i to samo za teške oblike kaznenih djela. Pojam teškog oblika kaznenog djela u kaznenom se materijalnom pravu odnosi na kvalificirane oblike, iz čega bi proizlazilo kako nije dovoljno da postoje samo otegotne okolnosti ili neke slične posebno teške okolnosti počinjenja osnovnog oblika kaznenog djela. Takvo određivanje može dovesti do nerazmjera, jer pojedina kaznena djela imaju kvalificirane oblike koji su lakši od drugih osnovnih oblika kaznenih djela, npr. kvalificirani oblik razbojništva iz čl. 218. st. 2. KZ lakši je od osnovnog oblika ubojstva iz čl. 90. KZ, ali usprkos većoj težini ubojstva, takvo pravilo za nj se ne bi moglo koristiti.

Osim toga, težina kaznenog djela je i okolnost koja se vrednuje pri utvrđivanju potrebe izdvajanje dokaza, gdje je pitanje koliki može biti utjecaj apstraktne težine ili pojedinačnih okolnosti kaznenog djela.

6.2. Pretraga

Za pretragu doma i drugih prostorija određeno je u čl. 254. st. 2. ZKP/08 da "moraju biti prisutna najmanje dva punoljetna građanina kao svjedoci", što je djelomična dopuna dosadašnje odredbe, ali je izostavljena riječ istodobno. U prijašnjem zakonu bilo je naznačeno da svjedoci moraju biti prisutni istodobno tijekom cijelog vremena poduzimanja pretrage, što se u praksi tumačilo da moraju biti u mogućnosti zajednički nadzirati provođenje radnje ili biti obojica u istoj prostoriji.⁸⁹ Ako ima više svjedoka, može se dogoditi

⁸⁸ Krapac, Davor, *Kazneno procesno pravo: Institucije*, Narodne novine, Zagreb, 2007., 384.

⁸⁹ "... navedeni zakonski izraz 'istodobno kroz cijelo vrijeme pretrage' odnosi se na činjenicu da svjedoci pretrage, a uzimajući u obzir činjenicu dinamike pretrage, trebaju biti da bi se ispunila ta zakonska pretpostavka u istoj prostoriji u trenutku pronalaska predmeta..." VSRH, I KŽ-213/03 od 9. travnja 2003.

da u slučaju neparnog broja ne budu dva svjedoka u svakoj prostoriji koja se pretražuje, niti je zakonski propisano da moraju biti u parovima.

Dvojbe u tumačenjima mogu potaknuti pojedine odluke koje su utvrdile kako je tek zakonskim umetanjem riječi istodobno u promjenama ZKP/97 iz 2002. godine nametnuta obveza nerazdvajanja svjedoka tijekom pretrage, a da do tada nije postojala takva obveza.⁹⁰ Koristeći se takvim obrazloženjem Vrhovnog suda, proizlazilo bi da je izbacivanjem riječi istodobno promijenjena dosadašnja potreba korištenja po dva svjedoka zajedno.

Sa stajališta građana kod kojih se radi pretraga, gdje iskustvo pokazuje kako nije rijetkost da su pojedine predmete intimne ili osobne naravi nevezane za kazneno djelo skrivali i od pojedinih ukućana, a kamoli od nepoznatih osoba, ne čini se da bi moglo postojati mišljenje kako se ovom odredbom o najmanje dva svjedoka čuva njihova privatnost i dostojanstvo.

Proširenje ovlasti za poduzimanje pretrage na mjestu počinjenja kaznenog djela sada obuhvaća i mogućnost nastavljanja na provedbu očevida (čl. 246. st. 1. ZKP/08), što se prema sudskoj praksi koja se temelji na ZKP/97 označavalo kao nezakonitost ako bi zapravo obavili pretragu nazivajući tu radnju očevidom.⁹¹ Osnovna je razlika između tih radnji u razini zahvata u temeljna prava, ali je usprkos tome uvedena iznimka mjesta događaja slična kao i u nekim poredbenim sustavima.

Dosad je značajne poteškoće činilo pitanje razlikovanja pregleda i pretrage vozila ili pokretnih predmeta, što se djelomično olakšava jer u slučaju opasnosti od odgode nalog može dati i državni odvjetnik za pojedina teža kaznena djela (čl. 245. ZKP/08). Time su riješeni slučajevi hitnosti, ali i dalje ostaje problematično područje razlikovanja pregleda i pretrage vozila ili pokretnih stvari, jer ako službeniku koji provodi radnju nije jasno koju radnju provodi, niti to neće olakšati. Znatno je olakšavanje što se time omogućuje da se u dvojbjenim situacijama jednostavnije zatraži nalog, ali ni taj nalog nije jamac da je pretraga zakonita jer je još mora potvrditi sudac.

Kod pretrage osnove nezakonitosti proširene su u čl. 250. ZKP/08 na pojedine nove ovlasti kao što je hitna pretraga na temelju naloga državnog odvjetnika, ali su uz to još proširene u slučaju propusta kod pretrage osobe

⁹⁰ „...tek izmjenom Zakona o kaznenom postupku (NN 58/02 od 21. svibnja 2002.) u čl. 214. st. 1. ZKP-a izričito je propisana potreba istodobne nazočnosti svjedoka kroz cijelo vrijeme trajanja pretrage pa ovaj Vrhovni sud ocjenjuje da su djelatnici policije u vrijeme poduzimanja pretrage postupili u skladu sa svojim ovlaštenjima ... posljedicom čega su svi dokazi proizašli iz te pretrage zakoniti.” VSRH, I Kž 141/07 od 20. rujna 2007.

⁹¹ “Naime, iz opisa ove poduzete radnje razvidno je da su redarstvenici kritične zgode, pozivajući se na odredbu čl. 184. st. 2. ZKP, poduzeli hitnu istražnu radnju obavljanja očevida u okviru koje su, međutim, prekoračili svoja ovlaštenja te bez pisanog i obrazloženog naloga nadležnog istražnog suca, dakle protivno odredbi čl. 213. st. 1. ZKP, poduzeli radnju pretrage predmetnog vozila...” VSRH, I Kž-304/01 od 9. svibnja 2001.

drugog spola. Za novouvedenu osnovu nezakonitosti pretrage tjelesnih otvora i dosad je bila takva mogućnost jer su trebali biti ispunjeni uvjeti za tjelesni pregled u okviru vještačenja. Opseg nezakonitosti proširen je i u slučaju izostanka uvjeta za pretrage prema posebnom zakonu.

6.3. Iskaz okrivljenika i iskaz svjedoka

Novi ZKP/08 izričito propisuje da iskaz okrivljenika pa zakonu (*ex lege*) nije zakonit dokaz u slučajevima kao i u ZKP/97, uz dodatke koji se većinom tiču novih odredaba o snimanju razgovora. ZKP/08 izričito propisuje da iskaz svjedoka pa zakonu (*ex lege*) nije zakonit dokaz u slučajevima koji su postojali i u ZKP/97. Uz to je izdvajanje prošireno slučajevima poput zaštićenog svjedoka ako nije osigurana zaštita identiteta i poseban način ispitivanja, ili ako suočenje svjedoka s drugim svjedokom ili okrivljenikom nije snimljeno uređajem za audio-video snimanje. ZKP/08 za ispitivanje okrivljenika (čl. 276. st. 5.) i ispitivanje svjedoka (čl. 289. st. 3.) propisuje da se ne smije primijeniti obmana da bi se došlo do izjave ili priznanja okrivljenika odnosno iskaza svjedoka, niti postavljati pitanja koja već sadržavaju odgovor (sugestivna pitanja) kod glavnog ispitivanja (takva su pitanja dopuštena kod unakrsnog ispitivanja ili kada svjedok izbjegava odgovor). Međutim, ZKP/08 izričito ne propisuje da tako pribavljeni iskaz okrivljenika i/ili svjedoka nije zakonit dokaz.

Pravo je okrivljenika iznijeti obranu u neometanom izlaganju i očitovati se o okolnostima koje ga terete, pa kad se okrivljenika obmanom navede da dade iskaz ili da ne uskrati odgovor na pojedina pitanja, povređuje se zakonom zajamčeno pravo obrane. Hoće li sud, s obzirom na odredbu čl. 10. st. 3. t. 2. ZKP/08, morati "odvagnuti" povredu prava u odnosu prema težini kaznenog djela kako bi ocijenio zakonitost takvog dokaza? Odnos povrede zajamčenih prava iz čl. 10. st. 2. t. 2. ZKP/08 spram težine kaznenog djela, za identičnu povredu zajamčenih prava, a različitu težinu kaznenog djela u redovitim postupcima, imat će kao posljedicu da će identična povreda zajamčenih prava u jednom postupku biti proglašena nezakonitim, a u drugom zakonitim dokazom.

Na primjer, prije prvog ispitivanja okrivljenika koji je pritvoren zbog kvalificiranog kaznenog djela, čekajući dolazak izabranog branitelja, osoba koja provodi ispitivanje uzgred napomene okrivljeniku da istražni zatvor nije obavezan, iako zna da će državni odvjetnik predložiti određivanje istražnog zatvora, te na taj način navede okrivljenika da dade iskaz u uvjerenju da protiv njega neće biti predloženo određivanje istražnog zatvora. Ako sud, prema načelu razmjernosti odluči da na takav način pribavljen iskaz okrivljenika nije nezakonit dokaz, da li bi istu odluku donio kad bi bila učinjena identična

povreda prava obrane, a radilo bi se o ispitivanju zbog sumnje na počinjenje osnovnog, a ne kvalificiranog kaznenog djela?

Novi ZKP/08 i sam ograničava uvođenje takvih osnaženih, a u osnovi nezakonitih dokaza u kazneni postupak, propisujući u st. 4. čl. 10. ZKP/08 da se sudske odluke ne mogu temeljiti samo na takvom dokazu. Međutim, prava "brana" uvođenju nezakonitih dokaza u kazneni postupak treba biti sud. Čim utvrdi da je riječ o nezakonitim dokazima koji predstavljaju apsolutnu dokaznu zabranu, vijeće će odlučiti da se takvi dokazi kao nezakoniti izdvoje iz spisa predmeta. Međutim, kod povreda prava obrane za koje ZKP/08, t. 2. st. 3. čl. 10., propisuje da nije riječ o nezakonitim dokazima, bit će potrebno prvo utvrditi da je dokaz pribavljen na nezakonit način povredom prava obrane, a onda diskrecijski ocijeniti prirodu i težinu te povrede pa je dovesti u korelaciju s težinom kaznenog djela.

6.4. Posebne dokazne radnje

Prije početka istrage posebnu dokaznu radnju može prema čl. 332. st. 2. ZKP/08 nalogom odrediti i državni odvjetnik, na rok od 24 sata, kada prijete opasnost od odgode, ali takav nalog u roku od 8 sati od izdavanja mora dostaviti sucu istrage na potvrdu. Državni odvjetnik može prema čl. 215. st. 1. ZKP/08 i "prije početka postupka" ishoditi nalog suca istrage za provođenje posebne dokazne radnje. Na zahtjev ravnatelja, uz uvjete iz čl. 48. st. 1. Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (u nastavku teksta novi Zakon o USKOK-u),⁹² sudac istrage može odrediti posebne dokazne radnje kod pripremanja kaznenih djela iz kataloga kaznenih djela iz čl. 21. novog Zakona o USKOK-u.

Novu zakonsku regulativu prema ZKP/08 karakterizira propisivanje novih vrsta posebnih dokaznih radnji, proširenje kataloga kaznenih djela za koja se mogu odrediti, proširenje kruga osoba koje se radnjama mogu zahvatiti, a onda prikupljene obavijesti i dokazi koristiti kao zakonit dokaz, te dulji rokovi mogućeg trajanja posebnih dokaznih radnji.

Potpuno je nova vrsta posebne dokazne radnje prema ZKP/08 presretanje, prikupljanje i snimanje računalnih podataka iz čl. 332. st. 1. t. 2. ZKP/08, a u ZKP/08 u čl. 332. st. 1. t. 7. propisana je radnja pružanja simuliranih poslovnih usluga ili sklapanja simuliranih pravnih poslova, koja je prije bila propisana čl. 41. st. 1. Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta.⁹³ Krug osoba koje mogu biti zahvaćene posebnom dokaznom radnjom, a da prikupljene obavijesti i dokazi mogu biti upotrijebljeni kao zakonit

⁹² NN br. 76/09 od 1. srpnja 2009.

⁹³ NN br. 88/01, 12/02, 33/05, 48/05 – ispr. – u nastavku teksta: prijašnji Zakon o USKOK-u.

dokaz u kaznenom postupku, proširuje se i na osobe koje kriju počinitelja ili mu pomažu (prikriivanjem sredstava, tragova, predmeta kaznenog djela i sl.). Obavijesti i dokazi prikupljeni provođenjem posebne dokazne radnje koji upućuju ne samo na počinjenje nekog drugog kaznenog djela iz kataloga kaznenih djela, a nije bilo obuhvaćeno u nalogu, moći će se koristiti (taj dio zabilježenih podataka i obavijesti – snimke) kao dokaz u kaznenom postupku protiv počinitelja toga kaznenog djela (čl. 333. st. 6. ZKP/08), dok su prema prijašnjoj zakonskoj regulativi takve obavijesti i dokazi bili samo izvor spoznaja za državnog odvjetnika.

Bitna novina je mogućnost da se kao zakonit dokaz u kazneni postupak uvede iskaz ne samo prikriivenog istražitelja o sadržaju razgovora, koji je prema čl. 42.b prijašnjeg Zakona o USKOK-u mogao biti ispitan na okolnost sadržaja razgovora s osobama prema kojima je bila određena mjera iz čl. 180. st. 1. t. 4. i 5. ZKP/97, već i takav iskaz pouzdanika glede sadržaja razgovora s počiniteljem i sudionicima kaznenog djela. Prema prijašnjoj zakonskoj regulativi iz čl. 180.a ZKP/97, osim iznimaka iz čl. 42.b prijašnjeg Zakona o USKOK-u, prikriiveni istražitelj, pouzdanik i osobe koje su provele mjeru simulirane kupoprodaje, davanja i primanja potkupnine mogli su biti ispitan kao svjedoci samo o tijeku provođenja mjere.⁹⁴ Mogućnost da se prikriiveni istražitelj i pouzdanik ispituju kao svjedoci i o sadržaju razgovora koji su vodili s osobama prema kojima je provedena posebna dokazna radnja ili su se našli u kriminalnoj zoni te osobe predstavlja uvođenje iskaza osumnjičenika/okrivljenika u kazneni postupak, neizravnim putem, a da nije poučen o pravima i prisutnosti branitelja. Takav poseg treba prosuđivati i kroz okolnost da će se prikriiveni istražitelj i pouzdanik, u pravilu, ispitivati kao tzv. zaštićeni svjedoci, a onda je smanjena i mogućnost provjere vjerodostojnosti tih iskaza.

Uzmimo npr. da se kao zaštićeni svjedok ispita policijski istražitelj o sadržaju razgovora s osumnjičenikom, pri provedbi posebne dokazne radnje koju je naložio državni odvjetnik, a nalog nije u roku od 24 sata predao na potvrđivanje sucu istrage, već je to učinio nekoliko sati kasnije, pravdajući svoj postupak prometnim udesom dostavljača državnog odvjetništva koji je dostavljao nalog sucu istrage. Sudac istrage ipak je takav nalog potvrdio te potom i odredio daljnju provedbu posebne dokazne radnje. Obrana je na ročištu za prethodno suđenje o zakonitosti dokaza predložila da se odluči da je navedeni dokaz nezakonit. Kakvu će odluku donijeti sud i je li to slučaj iz čl. 10. st. 3. t. 2. ZKP/08 kada bi trebalo “vagati” povredu prava u odnosu na težinu kaznenog djela?

Kakav odraz ima nova zakonska regulativa posebnih dokaznih radnji iz čl. 332. ZKP/08 na pitanje zakonitosti dokaza? Prema st. 8. čl. 335. ZKP/08, dokazi koji su pribavljeni provođenjem posebnih dokaznih radnji protivno čl.

⁹⁴ Vidi odluku VSRH, I Kž-529/2004-3. od 24. lipnja 2004., Izbor odluka VSRH 2005/2.

332. ZKP/08 “ne mogu se upotrijebiti kao dokaz u postupku”, dakle takav dokaz ne bi bio zakonit. Tako bi se npr. radilo o nezakonitom dokazu ako nalog suca istrage ne bi sadržavao jasne, potpune i provjerljive razloge postojanja “osnova sumnje”, ako bi se nalog odnosio na kazneno djelo izvan kataloga kaznenih djela iz čl. 334. ZKP/08, ako ne bi bilo prethodne pisane suglasnosti “treće” osobe za primjenom posebnih dokaznih radnji iz čl. 332. st. 1. t. 1. do 4. i t. 6. do 8. ZKP/08, ako je provedba posebne dokazne radnje započela prije nego što je to određeno nalogom državnog odvjetnika ili suca istrage ili ako bi trajala nakon isteka zakonom propisanih rokova za provođenje posebne dokazne radnje.

Uzmimo npr. da je istekao rok od šest mjeseci za provedbu posebne dokazne radnje određene nalogom suca istrage, a prije isteka tog roka nije donesena odluka o produljenju njezina roka trajanja, iako su postojali važni razlozi, već je takva odluka donesena nekoliko dana nakon toga. U tom međuvremenu provođenjem posebne dokazne radnje prikupili su se dokazi važni za kazneni postupak. Pitanje je kakva bi bila odluka suda glede zakonitosti pribavljenog dokaza u navedenom međuvremenu. Je li ipak riječ o tome da bi naknadnom odlukom o produljenju roka trajanja provedbe posebnog dokaza radnje sudac istrage mogao “osnažiti” i ono međuvrijeme jer nije istekao maksimalni rok trajanja provedbe posebne dokazne radnje iz odluke o produljenju roka trajanja provedbe posebne dokazne radnje? Nastupa li prekluzija tek istekom ukupno određenog i produljenog trajanja roka provedbe posebne dokazne radnje shodno st. 3. čl. 335. ZKP/08?

7. ZAKLJUČAK

Primjena američkog modela izdvajanja dokaza uvjetovana je jedinstvenim razvojnim okolnostima zbog čega je odbačen u najznačajnijim sustavima *common law* i europskim državama. S obzirom na to da nije dokazana djelotvornost američkog pristupa niti su uočene prednosti pred drugim oblicima suzbijanja policijskih nezakonitosti koje ne zanemaruju očiglednog počinitelja, i američki sustav sve se više usmjerava prema smanjivanju mogućnosti za izdvajanje. Desetljeće primjene hrvatskog sustava apsolutnog izdvajanja dokaza oblikovanog po uzoru na američko pravo, bez preuzimanja mnogobrojnih tamošnjih iznimaka koje dopuštaju uporabu nezakonitih dokaza radi ostvarivanja ravnoteže ciljeva u kaznenom postupku, opravdavalo bi značajnije odmake.

Zakonsko uređenje relativnog izdvajanja pretežno je normiranje postojećeg stanja za skupinu povreda za koju je i dosad bilo prijeko potrebno ocjenjivati okolnosti slučaja, s obzirom na to da je riječ o povredama za koje nije izričito propisana obveza izdvajanja, već je to ovisilo o odluci u pojedinom slučaju.

Izdvajanje dokaza po toj osnovi i u dosadašnjoj je praksi bilo iznimno rijetko. Za apsolutni oblik izdvajanja, koji je u primjeni bio najčešći, promjena nema jer se i dalje koristi za sve povrede koje su prema ZKP-u propisane da dovode do nezakonitosti dokaza. Kod pojedinih radnji opseg povreda na koje se primjenjuje izdvajanje je proširen, a u nekim radnjama proširene su i ovlasti istraživanja.

Izdvajanje dokaza ne djeluje kad je potrebna zaštita nedužnih građana prema kojima je ostvarena istovrsna povreda, jer kod njih nisu pronađeni dokazi koji bi se mogli izdvajati. Iako se često ističe da se izdvajanjem dokaza štite temeljna prava, ako bi ista povreda bila ostvarena prema nedužnoj osobi, na raspolaganju joj nije sredstvo slične djelotvornosti. Zakonitost postupanja u prikupljanju dokaza nedvojbeno je cilj koji treba podržati, pri čemu se postavlja pitanje izbora odgovarajućih sredstava. Ako je nezakonitost posljedica nejasnih tumačenja, za poboljšanje zaštite prava građana bilo bi korisnije ustrajati na detaljnom pravnom uređenju dvojbenih situacija. Za slučajeve namjernog nepoštovanja prava građana sankciju treba primijeniti prema službeniku i upitna je svrha izdvajanja dokaza koje ide u prilog počinitelju i ne kažnjava službenika, nego društvo. Opravdano je da svaki subjekt koji je ostvario povredu za to bude sankcioniran.⁹⁵

OSNOVNA LITERATURA

1. Amar, A. R. (1994). Fourth Amendment First Principles. *Harvard Law Review*, 107, 757-819.
2. Amar, A. R. (1997). What Belongs in a Criminal Trial: The Role of Exclusionary Rules. *Harvard Journal of Law and Public Policy*, 20, 457-466.
3. Bradley, C. (1983). The Exclusionary Rule in Germany. *Harvard Law Review*, 96, 1032-1066.
4. Cleary, E. (1984). *McCormick on Evidence*. St. Paul, West Publishing
5. Damaška, M. (1960). Procesne posljedice upotrebe dokaza dobivenih na nedozvoljeni način. *Naša zakonitost*, 14, 220-230.
6. Damaška, M. (1972). Evidentiary Barriers to Conviction and Two Models of Criminal Procedure: A Comparative Study. *University of Pennsylvania Law Review*, 121, 506-590.
7. Damaška, M. (1986). *The Faces of Justice and State Authority*. New Haven, Yale University Press
8. Delmas-Marty, M., Spencer, J. R. (2004). *European Criminal Procedures*. Cambridge, Cambridge University Press
9. Glasser, L. (2003). The American Exclusionary Rule Debate: Looking to England and Canada for Guidance. *George Washington International Law Review*, 35, 159-194.
10. Jescheck, H. H. (1970). Principles of German Criminal Procedure in Comparison with American Law. *Virginia Law Review*, 56, 239-254.

⁹⁵ Damaška, Mirjan, Okrivljenikov iskaz kao dokaz u suvremenom krivičnom procesu, *Narodne novine*, Zagreb, 1962., str. 34.

11. Krapac, D. (1981). Procesnopravni aspekt utvrđivanja činjeničnog stanja. *Jugoslavenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, 19, 527-558.
12. Oaks, D. H. (1970). *Studying the Exclusionary Rule in Search and Seizure*. *University of Chicago Law Review*, 37, 665-690.
13. Roxin, C. (1998). *Strafverfahrensrecht*. München, Beck.

Summary

CHANGES IN THE EXCLUSIONARY RULE IN CROATIA AND TRENDS IN COMPARATIVE LAW

Findings have shown that the exclusionary rule in the United States was developed due to a lack of hierarchical organisation of police forces. European states, on the other hand, have a different police organisation. Empirical research in the United States has not shown any higher efficiency in deterring police misconduct compared to other countries, and this fact attracts great criticism since obvious criminals may be set free. Other common-law states have also rejected the possibility of using such a kind of exclusionary rule. After a decade of use, the Croatian law system has not rejected the main parts of such an exclusionary rule in favour of a more flexible European approach.

