Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
ANTHONYJA COLLINSA
od 7. srpnja 2022. [1]

Predmet C-348/21

HYA,
IP,
DD,
ZI,
SS
druga stranka u postupku:
Specializirana prokuratura

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Specializiran nakazatelen sad (Specijalizirani kazneni sud, Bugarska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Pravosudna suradnja u kaznenim stvarima – Direktiva (EU) 2016/343 – Članak 6. stavak 1. i članak 8. stavak 1. – Teret dokazivanja – Pravo sudjelovati na raspravi – Povelja Europske unije o temeljnim pravima – Članak 47. drugi stavak i članak 48. stavak 2. – Pravo na pošteno suđenje i prava obrane – Iskaz koji je svjedok dao pred sucem u prethodnom stadiju kaznenog postupka u odsutnosti optuženika ili njihovih zastupnika – Nemogućnost optuženika i njihovih zastupnika da ispitaju svjedoke optužbe u sudskom stadiju kaznenog postupka”

I. Uvod

1. Podrazumijeva li se pod pravom optuženika da sudjeluje na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njega pravo na aktivno sudjelovanje na toj raspravi ili pravo na promatranje? Specializiran nakazatelen sad (Specijalizirani kazneni sud, Bugarska) odgovor na to pitanje od Suda traži u drugom od pet zahtjeva za prethodnu odluku koje je uputio u okviru istog kaznenog postupka [2].

[1] Izvorni jezik: engleski

[2] Vidjeti rješenje od 25. ožujka 2022., IP i dr. (utvrđivanje točnosti činjenica u glavnom postupku) (C-609/21, neobjavljeno, EU:C:2022:232); predmet C-347/21, DD (ponovno ispitivanje svjedoka) (SL 2021., C 338, str. 12.), predmet C-349/21, HYA i dr. (obrazloženje odobrenja za prisluškivanje telefonskih razgovora) (SL 2021., C 338, str. 13.) i predmet C-269/22, I. P. i dr.

II. Pravni okvir

A. Pravo Europske unije

2. Direktivom (EU) 2016/343 Europskog parlamenta i Vijeća od 9. ožujka 2016. o jačanju određenih vidova pretpostavke nedužnosti i prava sudjelovati na raspravi u kaznenom postupku [3], kako je navedeno u njezinu članku 1., utvrđuju se zajednička minimalna pravila koja se odnose na određene vidove pretpostavke nedužnosti i pravo sudjelovati na raspravi.

3. Uvodne izjave 9. do 11., 22., 33. do 35., 47. i 48. Direktive 2016/343 glase:

„(9) Svrha je ove direktive jačanje prava na pošteno suđenje u kaznenom postupku utvrđivanjem zajedničkih minimalnih pravila o određenim vidovima pretpostavke nedužnosti i pravu sudjelovati na raspravi.

(10) Utvrđivanjem zajedničkih minimalnih pravila o zaštiti postupovnih prava osumnjičenika ili optuženika, ova direktiva nastoji ojačati međusobno povjerenje država članica u njihove sustave kaznenog pravosuđa te time olakšati uzajamno priznavanje odluka u kaznenim stvarima. Takvim zajedničkim minimalnim pravilima mogle bi se ukloniti i prepreke slobodnom kretanju građana na području država članica.

(11) Ova bi se direktiva trebala primjenjivati samo na kaznene postupke, kako ih tumači Sud […], ne dovodeći u pitanje sudsku praksu Europskog suda za ljudska prava. […]

[…]

(22) Teret dokaza u postupku utvrđivanja krivnje osumnjičenika i optuženika je na tužiteljstvu, a svaka sumnja trebala bi ići u korist osumnjičenika ili optuženika. Do kršenja pretpostavke nedužnosti došlo bi u slučaju da se teret dokaza prebaci s tužiteljstva na obranu, ne dovodeći u pitanje ovlasti suda u pogledu utvrđivanja činjenica po službenoj dužnosti, neovisnost pravosuđa pri utvrđivanju krivnje osumnjičenika ili optuženika, i upotrebu činjeničnih ili zakonskih pretpostavki o kaznenoj odgovornosti osumnjičenika ili optuženika. […]

[…]

(33) Pravo na pošteno suđenje jedno je od temeljnih načela demokratskog društva. Pravo osumnjičenika i optuženika da sudjeluje na raspravi temelji se na tom pravu te bi trebalo biti osigurano diljem Unije.

(34) Ako iz razloga koji su izvan njihove kontrole osumnjičenici ili optuženici nisu u mogućnosti sudjelovati na raspravi, trebali bi imati mogućnost zatražiti novi datum rasprave u vremenskom razdoblju propisanom nacionalnim pravom.

(35) Pravo osumnjičenika i optuženika da sudjeluju na raspravi nije apsolutno. U određenim bi se okolnostima osumnjičenik i optuženik trebali moći, izrijekom ili prešutno, ali jasno, odreći tog prava.

[3] SL 2016., L 65, str. 1.

[…]

(47) Ovom se direktivom podržavaju temeljna prava i načela koja su priznata Poveljom [Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja)] i [Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: EKLJP)], uključujući zabranu mučenja i nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja, pravo na slobodu i sigurnost, poštovanje privatnog i obiteljskog života, pravo na integritet osobe, prava djeteta, integraciju osoba s invaliditetom, pravo na učinkovito pravno sredstvo i pravo na pošteno suđenje, pretpostavku nedužnosti i pravo na obranu. U obzir bi prije svega trebalo uzeti članak 6. Ugovora o Europskoj uniji (UEU) u skladu s kojim Unija priznaje prava, slobode i načela određena Poveljom te u skladu s kojim temeljna prava, kako su zajamčena EKLJP-om i kako proizlaze iz ustavnih tradicija zajedničkih državama članicama, čine opća načela prava Unije.

(48) S obzirom na to da se ovom direktivom utvrđuju minimalna pravila, države članice trebale bi moći proširiti prava utvrđena ovom direktivom kako bi osigurale višu razinu zaštite. Razina zaštite koju pružaju države članice nikad ne bi smjela pasti ispod razine standarda predviđenih Poveljom i EKLJP-om, kako ih tumače Sud i Europski sud za ljudska prava."

4. Članak 6. Direktive 2016/343, naslovljen „Teret dokaza", u stavku 1. propisuje:

„Države članice osiguravaju da je teret dokaza u postupku utvrđivanja krivnje osumnjičenika ili optuženika na tužitelju. Time se ne dovodi u pitanje obveza suca ili nadležnog suda da traži inkriminirajuće i oslobađajuće dokaze te pravo obrane da podnese dokaze u skladu s mjerodavnim nacionalnim pravom."

5. Članak 8. Direktive 2016/343, naslovljen „Pravo sudjelovati na raspravi", u stavcima 1. i 2. propisuje:

„1. Države članice osiguravaju da osumnjičenici i optuženici imaju pravo sudjelovati na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njih.

2. Države članice mogu predvidjeti da se rasprava koja može završiti donošenjem odluke o krivnji ili nedužnosti osumnjičenika ili optuženika može voditi u njegovoj odsutnosti pod uvjetom da:

(a) osumnjičenik ili optuženik pravovremeno je obaviješten o raspravi i o posljedicama neopravdanog nedolaska; ili

(b) osumnjičenika ili optuženika koji je obaviješten o raspravi zastupa opunomoćeni branitelj kojeg je osumnjičenik ili optuženik sam imenovao ili ga je imenovala država."

6. Članak 13. Direktive 2016/343, naslovljen „Klauzula o ograničavanju ili odstupanju", glasi:

„Ništa u ovoj direktivi ne može se tumačiti kao ograničavanje ili odstupanje od bilo kojih prava ili postupovnih jamstava predviđenih Poveljom, EKLJP-om ili drugim odgovarajućim odredbama međunarodnog prava ili pravom bilo koje države članice kojim je predviđena viša razina zaštite."

B. Bugarsko pravo

7. Prema članku 12. Nakazatelno-procesualen kodeksa (Zakonik o kaznenom postupku; u daljnjem tekstu: NPK)[4], sudski su postupci kontradiktorni te obrana ima ista prava kao tužiteljstvo.

8. Iz članka 46. stavka 2. točke 1. i članka 52. NPK-a proizlazi da prethodni stadij kaznenog postupka vode istražna tijela pod vodstvom i nadzorom državnog odvjetnika.

9. Prema članku 117. NPK-a:

„Sve činjenice koje je svjedok spoznao i koje doprinose utvrđivanju objektivne istine mogu se utvrditi na temelju iskaza svjedoka.”

10. U odluci o upućivanju zahtjeva navodi se, uz upućivanje na članak 107. stavak 1. te članke 139. i 224. NPK-a, da se, s ciljem prikupljanja dokaza, svjedoka ispituje u prethodnom stadiju kaznenog postupka, obično u odsutnosti obrane. U toj se odluci usto navodi, uz upućivanje na članak 280. stavak 2. NPK-a, u vezi s člankom 253. tog zakonika, da se svjedoka ponovno ispituje na raspravi, u prisutnosti obrane, koja mu tada ima priliku postaviti pitanja.

11. Članak 223. NPK-a, naslovljen „Ispitivanje svjedoka pred sucem”, u stavcima 1. i 2. propisuje:

„(1.) Ako postoji opasnost od toga da se svjedok neće moći pojaviti pred sudom zbog teške bolesti, duljeg razdoblja izbivanja iz zemlje ili drugih razloga koji onemogućuju njegovo prisustvovanje raspravi te ako je usto potrebno potkrijepiti njegov iskaz koji je od osobite važnosti za utvrđivanje objektivne istine, ispitivanje se provodi pred sucem relevantnog prvostupanjskog suda ili prvostupanjskog suda na čijem se području nadležnosti radnja provodi. U tim se okolnostima spis ne dostavlja sucu.

(2.) Tijelo odgovorno za prethodni postupak osigurava dolazak svjedoka te omogućuje optuženiku i njegovu branitelju, ako ga ima, sudjelovanje u ispitivanju.”

12. Članak 281. NPK-a, naslovljen „Čitanje iskaza svjedoka”, u stavcima 1. i 3. propisuje:

„(1.) Iskaz svjedoka koji je u istom predmetu dan pred sucem u prethodnom postupku ili pred drugim vijećem čita se ako se:

[…]

3. uredno pozvani svjedok ne može pojaviti pred sudom dulje ili neodređeno vrijeme, a nije ga potrebno ili ga se ne može ispitati delegiranjem ovlasti;

4. svjedoka ne može pronaći kako bi mu se uručio poziv ili je svjedok preminuo;

[…]

(3.) Pod uvjetima predviđenima člankom 281. stavkom 1. točkama 1. do 6., iskaz svjedoka dan pred tijelom prethodnog postupka čita se ako su optuženik i njegov branitelj, ako mu je branitelj

[4] DV br. 86 od 28. listopada 2005.

odobren ili postavljen, sudjelovali u ispitivanju. Ako postoji više optuženika, za čitanje iskazâ svjedoka koji se odnose na optužbe protiv njih potrebna je suglasnost optuženika koji nisu bili pozvani na ispitivanje ili koji su valjano opravdali svoj nedolazak na ispitivanje.”

III. Spor u glavnom postupku i prethodno pitanje

13. Specijalizirana prokuratura (specijalizirano državno odvjetništvo, Bugarska) pokrenula je kazneni postupak protiv nekoliko osoba zbog njihova navodnog sudjelovanja u zločinačkom udruženju koje je državljane trećih zemalja nezakonito prevozilo preko bugarskih granica, pomagalo im pri nezakonitom ulasku na bugarsko državno područje te primalo ili davalo mita u vezi s tim aktivnostima.

14. Istražna tijela koja su pomagala državnom odvjetniku u prethodnom stadiju kaznenog postupka ispitala su pet državljana trećih zemalja, to jest osobe MM, RB, KH, HN i PR (u daljnjem tekstu zajedno: svjedoci), čiji je nezakonit ulazak u Bugarsku navodno omogućilo pet osoba, to jest osobe IP, DD, ZI, SS i HYA (u daljnjem tekstu zajedno: optuženici). Prva tri optuženika bili su službenici pogranične policije u zračnoj luci u Sofiji (Bugarska).

15. U skladu s člankom 223. NPK-a, svjedoci su ispitani pred sucem: osobe MM, RB i PR ispitane su 30. ožujka i 12. travnja 2017., osoba HN ispitana je 30. ožujka 2017., a osoba KH ispitana je 26. svibnja 2017.[5] Ta su ispitivanja provedena prije nego što su optuženici formalno optuženi te prije nego što im je omogućen pristup odvjetniku. Osobe IP, DD, SS i HYA uhićene su navečer 25. svibnja 2017. te je sljedećeg dana protiv njih podnesena optužnica[6], dok je osoba ZI uhićena i optužena 31. svibnja 2017. Optuženicima je nakon toga određen privremeni pritvor te im je osigurana pomoć odvjetnika.

16. Nakon što je protiv optuženikâ podignuta optužnica, državni odvjetnik nije smatrao potrebnim ispitati svjedoke pred optuženicima ili njihovim zastupnicima, unatoč tomu što je znao da su protiv četiriju svjedoka donesene odluke o deportaciji, zbog čega je bilo malo vjerojatno da će moći prisustvovati raspravi u kaznenom postupku protiv optuženikâ.

17. Državni odvjetnik je 21. srpnja 2017. drugi put ispitao svjedoke MM i RB. Svjedok MM ponovno je ispitan 22. studenoga 2017. Ta ispitivanja nisu provedena pred sucem te im optuženici i njihovi zastupnici nisu prisustvovali.

18. Osobe SS i DD su 18. siječnja 2018. odnosno 30. travnja 2018. izričito zatražile dopuštenje da ispitaju osobu MM. Državni odvjetnik nije odgovorio na te zahtjeve[7].

19. Usporedno s kaznenim postupkom, protiv svjedoka MM, RB, HN i PR zbog njihova je nezakonita boravka u Bugarskoj pokrenut upravni postupak te su pritvoreni u skloništu za migrante. Prije nego što su pušteni iz pritvora uručene su im odluke o deportaciji. Osoba KH, koja je u Bugarsku ušla 25. svibnja 2017., tu je zemlju napustila 29. svibnja 2017., a da protiv nje nije pokrenut upravni postupak.

[5] Od 15.05 do 15.50 sati

[6] Između 17.40 i 20.20 sati

[7] Osoba DD u svojim očitovanjima navodi da je od državnog odvjetnika zatražila dopuštenje da ispita osobe MM i RB te da su ti zahtjevi bili izričito odbijeni.

20. Dana 19. lipnja 2020., specijalizirano državno odvjetništvo podnijelo je sudu koji je uputio zahtjev optužnicu protiv optuženikâ. Pokušaji suda koji je uputio zahtjev da pronađe i pozove svjedoke kako bi ih se ispitalo u prisutnosti optuženika ili njihovih zastupnika pokazali su se neuspješnima zato što mjesto njihova boravka nije bilo poznato (u slučaju osoba RB, HN i PR), zato što su protjerani iz Bugarske (u slučaju osobe MM) ili zato što su dobrovoljno napustili zemlju (u slučaju osobe KH). Sud koji je uputio zahtjev stoga je zaključio da svjedoke nije bilo moguće osobno ispitati, u prisutnosti optuženika ili njihovih zastupnika, te da im potonji ne mogu postaviti pitanja.

21. Državni odvjetnik je na raspravi održanoj 9. travnja 2021. zatražio, na temelju članka 281. stavka 1. NPK-a, čitanje iskaza koje su ti svjedoci dali pred sucem u prethodnom stadiju kaznenog postupka [8]. Ti bi iskazi na taj način postali dio dokaza na temelju kojih bi sud odlučio o optužbama protiv optuženika. Optuženici su se usprotivili tom zahtjevu zbog toga što bi ih se čitanjem tih iskaza lišilo njihova prava na pošteno suđenje u smislu članka 6. EKLJP-a.

22. Sud koji je uputio zahtjev objašnjava da iskazi tih svjedoka čine temelj optužnica te da su ključni za ocjenu krivnje optuženikâ. Međutim, dvoji u pogledu usklađenosti s pravom Unije postupka predviđenog člankom 281. stavkom 1. NPK-a, u vezi s člankom 223. tog zakonika, prema kojem je iskaz koji je svjedok koji ne prisustvuje raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv optuženika dao pred sucem u prethodnom stadiju kaznenog postupka u odsutnosti optuženika ili njegovih zastupnika moguće pročitati na raspravi iako potonji nije imao priliku ispitati tog svjedoka.

23. Sud koji je uputio zahtjev ističe da se, na suđenju za kazneno djelo, kazneni sud može osloniti na iskaze svjedoka koji su dani u prisutnosti optuženika ili njegovih zastupnika. Prema članku 281. stavcima 1. i 3. NPK-a, kada raspravni sud pročita iskaze koje je svjedok dao u prethodnom stadiju, ti iskazi postaju dio dokaza u spisu predmeta te imaju jednaku dokaznu snagu kao da je svjedok prisustvovao raspravi i odgovarao na pitanja stranaka. Sud koji je uputio zahtjev objašnjava da se svjedoka, kada postoji opasnost od toga da se on neće moći pojaviti pred raspravnim sudom, može ispitati u prethodnom stadiju pred sucem, čija je uloga voditi ispitivanje osiguravanjem njegove formalne zakonitosti. Kada se protiv osumnjičenika formalno podigne optužnica, o tom ga se ispitivanju mora obavijestiti te mu se mora omogućiti da u njemu sudjeluje. Međutim, kako bi zaobišla tu pravnu obvezu, istražna tijela često ispituju svjedoke unutar razdoblja od 24 sata od uhićenja osumnjičenika do formalnog podizanja optužnice protiv njega [9]. To je bio slučaj u ovom predmetu [10].

24. Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, pravo optuženika da sudjeluje na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njega iz članka 8. stavka 1. Direktive 2016/343 podrazumijeva ostvarivanje svih njegovih prava u okviru te rasprave za potrebe njegove obrane, uključujući pravo da ispita svjedoke optužbe. Shodno tomu, raspravni sudac može se osloniti samo na dokaze koji su mu podneseni u prisutnosti optuženika ili njihovih zastupnika. U predmetnom slučaju, iako optuženici sudjeluju na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njih, oni zapravo prisustvuju čitanju iskaza svjedoka optužbe, pri čemu ne mogu ispitati te

[8] Vidjeti točku 15. ovog mišljenja.

[9] Prema članku 72. stavku 1. Zakona za Ministerstvoto na vatreshnite raboti (Zakon o Ministarstvu unutarnjih poslova) (DV br. 53 od 27. lipnja 2014.), u vezi s člankom 73. tog zakona, osobu osumnjičenu za počinjenje kaznenog djela može se zadržati najviše 24 sata. Optužnica protiv osumnjičenika formalno se podiže obično nakon isteka tog razdoblja.

[10] Vidjeti slučaj osobe KH u točki 15. ovog mišljenja.

svjedoke. Pozivajući se na članak 47. drugi stavak Povelje, sud koji je uputio zahtjev smatra da se optuženici nalaze u istom položaju kao da je državni odvjetnik te svjedoke ispitao na raspravi u odsutnosti optuženika odnosno njihovih zastupnika.

25. Sud koji je uputio zahtjev dalje ističe da, kada državni odvjetnik prikuplja dokaze u incidentalnom postupku, poput onog predviđenog člankom 223. NPK-a, bez sudjelovanja obrane i te dokaze koristi za utvrđivanje krivnje optuženikâ na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njih, on izvodi dokaze na način koji optuženicima odnosno njihovim zastupnicima onemogućuje postavljanje pitanja tim svjedocima. Sud koji je uputio zahtjev pita je li u takvim okolnostima obveza državnog odvjetnika na temelju članka 6. stavka 1. Direktive 2016/343 da dokaže krivnju optuženika pravilno ispunjena. Usto pita zahtijeva li pravo na pošteno suđenje zajamčeno člankom 47. drugim stavkom Povelje da se optuženicima omoguće djelotvorna pravna sredstva da se brane od inkriminirajućih dokaza tužiteljstva, a osobito da im se omogući da ispitaju svjedoke optužbe. Shodno tomu, sud koji je uputio zahtjev želi doznati treba li članak 6. stavak 1. Direktive 2016/343 tumačiti u vezi s njezinim člankom 8. stavkom 1.

26. Sud koji je uputio zahtjev smatra da se čitanje, na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv optuženika, iskaza koji je svjedok dao u prethodnom stadiju postupka, pri čemu optuženici nisu imali priliku tom svjedoku postaviti vlastita pitanja, ne protivi pravu Unije u svim okolnostima. Iako taj postupak povređuje pravo optuženika da sudjeluje na raspravi, on može biti potreban kada je objektivno nemoguće osigurati prisutnost svjedoka na raspravi, državni odvjetnik postupa u dobroj vjeri te su poduzete kompenzacijske mjere.

27. U predmetnom slučaju, tužiteljstvo je znalo da će svjedoci biti protjerani iz Bugarske te da će im stoga biti teško, ako ne i nemoguće, prisustvovati raspravi. Dakle, znalo je da će se iskazi koje su svjedoci, odgovarajući na pitanja državnog odvjetnika u odsutnosti optuženika i njihovih zastupnika, dali pred sucem u prethodnom stadiju pročitati na raspravi te da će imati istu dokaznu snagu kao da su optuženici ili njihovi zastupnici sudjelovali na tom ispitivanju u prethodnom stadiju[11]. Osim toga, nacionalno pravo ne predviđa nikakav pravni lijek za nedjelovanje ili odbijanje državnog odvjetnika da optuženicima omogući da ispitaju svjedoke čijim se iskazima namjerava voditi.

28. U tim okolnostima, Specializiran nakazatelen sad (Specijalizirani kazneni sud) odlučio je prekinuti postupak i Sudu uputiti sljedeće prethodno pitanje:

„Je li u skladu s člankom 8. stavkom 1. i člankom 6. stavkom 1. u vezi s uvodnim izjavama 33. i 34. Direktive 2016/343 te člankom 47. drugim stavkom Povelje nacionalni zakon na temelju kojeg se smatra da se pravo optuženika na sudjelovanje u postupku poštuje, a državno odvjetništvo pravilno ispunjava svoju obvezu da dokaže krivnju optuženika, kada se u sudskom stadiju kaznenog postupka uzmu u obzir iskazi svjedoka koji se zbog objektivnih razloga ne mogu saslušati, dani u prethodnom stadiju kaznenog postupka, pri čemu je te svjedoke ispitalo samo tužiteljstvo, bez sudjelovanja obrane, ali pred sucem, a tužiteljstvo je već u prethodnom stadiju moglo omogućiti sudjelovanje obrane u tom saslušanju, ali to nije učinilo?”

29. Osobe DD i IP te Europska komisija podnijele su pisana očitovanja.

[11] Sud koji je uputio zahtjev ističe da, u skladu s nacionalnim pravom, iskaz svjedoka koji je ispitan – pred sucem ili ne – uz sudjelovanje tužiteljstva i obrane i iskaz svjedoka koji je ispitan samo uz sudjelovanje tužiteljstva, ali pred sucem, imaju istu dokaznu snagu.

IV. Pravna ocjena

A. Relevantnost članka 6. EKLJP-a te članaka 47. i 48. Povelje

30. Sud koji je uputio zahtjev smatra da bi situacija o kojoj je riječ u ovom predmetu mogla biti u skladu s pravom Unije ako su ispunjeni određeni zahtjevi utvrđeni u sudskoj praksi Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) [12]. On osobito upućuje na presudu ESLJP-a u predmetu Gani protiv Španjolske [13], u kojoj je taj sud razmatrao, iz perspektive članka 6. stavka 1. i stavka 3. točke (d) EKLJP-a, mogućnost da sud kao dokaz prihvati iskaze koje je jedina svjedokinja optužbe dala tijekom prethodnog stadija postupka, u okolnostima u kojima optuženik i njegova obrana tu svjedokinju nisu mogli ispitati na raspravi u kaznenom postupku koji se vodio protiv njega zato što je svjedokinja patila od posttraumatskog stresa.

31. U tom pogledu iznosim dva zapažanja.

32. Kao prvo, sud koji je uputio zahtjev s pravom se oslanja na sudsku praksu ESLJP-a kako bi protumačio Direktivu 2016/343 [14].

33. Direktiva 2016/343, kako je navedeno u njezinoj uvodnoj izjavi 47., podržava temeljna prava i načela koja su priznata Poveljom i EKLJP-om, uključujući pravo na pošteno suđenje, pretpostavku nedužnosti i pravo na obranu. Iz uvodne izjave 48. Direktive 2016/343 proizlazi da razina zaštite koju pružaju države članice nikad ne bi smjela pasti ispod razine standarda predviđenih Poveljom i EKLJP-om, kako ih tumače Sud i ESLJP. Obveza poštovanja minimalnih standarda usko je povezana s ciljevima da se ojača međusobno povjerenje država članica u njihove sustave kaznenog pravosuđa te da se olakša uzajamno priznavanje odluka u kaznenim stvarima [15].

34. U uvodnoj izjavi 33. Direktive 2016/343 navedeno je da se pravo optuženika da sudjeluju na raspravi temelji na pravu na pošteno suđenje, koje je zajamčeno člankom 6. EKLJP-a, člankom 47. drugim i trećim stavkom i člankom 48. Povelje. Prema Objašnjenjima koja se odnose na Povelju [16], članak 47. drugi stavak Povelje odgovara članku 6. stavku 1. EKLJP-a, a članak 48. Povelje jednak je članku 6. stavcima 2. i 3. EKLJP-a [17]. Iz toga proizlazi da je pravo svakoga tko je optužen za kazneno djelo da ispita, ili dâ ispitati u svoje ime, svjedoke optužbe, zajamčeno člankom 6. stavkom 3. točkom (d) EKLJP-a, dio prava obrane zajamčenih člankom 48. stavkom 2.

12 Vidjeti točku 26. ovog mišljenja.

13 Presuda ESLJP-a od 19. veljače 2013. (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, t. 39. i 41.). U odluci kojom je upućen zahtjev izričito se navode članak 6. stavak 3. točka (d) EKLJP-a i presude ESLJP-a u kojima je ta odredba tumačena.

14 Vidjeti, u istom smislu, mišljenje nezavisnog odvjetnika J. Richarda de la Toura u predmetu Sofijska rajonna prokuratura i dr. (rasprava u kaznenom postupku koji se vodi protiv optuženika protjeranog s državnog područja) (C-420/20, EU:C:2022:157, t. 51.). Slično tomu, nezavisni odvjetnik M. Bobek u svojem je mišljenju u predmetu Prokuratura Rejonowa Łódź-Bałuty (C-338/20, EU:C:2021:683, t. 82.) istaknuo da „Sud u pogledu prava na pošteno suđenje još nije imao priliku razviti tako opširnu sudsku praksu kao ESLJP" te da je, „[m]eđutim, Sud […] u svojim dosadašnjim odlukama često i izričito upućivao na presude ESLJP-a koje se odnose na članak 6. stavak 3. EKLJP-a te […] u pravni poredak Unije ‚ugradio' načela koja iz nje proizlaze".

15 Uvodna izjava 10. Direktive 2016/343

16 SL 2007., C 303, str. 17. (SL, posebno izdanje na engleskom jeziku, poglavlje 1., svezak 7., str. 120.)

17 Osim toga, članak 52. stavak 3. Povelje predviđa da, u onoj mjeri u kojoj Povelja sadržava prava koja odgovaraju pravima zajamčenima EKLJP-om, značenje i opseg primjene tih prava jednaki su onima iz EKLJP-a. U objašnjenju te odredbe navedeno je da su značenje i područje primjene tako zajamčenih prava utvrđeni tekstom EKLJP-a i sudskom praksom ESLJP-a u kojoj se ta prava tumače (vidjeti također presudu od 30. lipnja 2016., Toma i Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci, C-205/15, EU:C:2016:499, t. 41.).

Povelje. Ta prava zahtijevaju da se pojedincu omogući da učinkovito iznese svoje stajalište u pogledu optužbi protiv njega [18] te čine, općenitije, poseban aspekt prava na pošteno suđenje zajamčenog člankom 47. drugim stavkom Povelje [19].

35. Kao drugo, ta me zapažanja dovode do zaključka da je, osim članka 47. drugog stavka Povelje, na koji se sud koji je uputio zahtjev izravno poziva, u obzir potrebno uzeti i članak 48. stavak 2. Povelje kako bi se pružio koristan odgovor na pitanje suda koji je uputio zahtjev [20].

B. Prethodno pitanje

36. Glavni postupak spada u područje primjene Direktive 2016/343 jer se, kako jasno proizlazi iz odluke kojom je upućen zahtjev, odnosi na optuženike koje se progoni u okviru kaznenog postupka zbog navodnog počinjenja kaznenih djela, a o čijoj krivnji još nije donesena konačna odluka [21].

37. Komisija u svojim pisanim očitovanjima nastoji redefinirati opseg zahtjeva za prethodnu odluku navodeći da se pitanje suda koji je uputio zahtjev u bitnome odnosi na dopuštenost dokaza. Države članice obvezne su osigurati da se, pri procjeni izjava koje su dali osumnjičenici ili optuženici ili dokaza prikupljenih uslijed kršenja prava da se brane šutnjom ili prava da sami sebe ne izlože kaznenom progonu, poštuju prava obrane i pravičnost postupka. Međutim, za tu se obvezu navodi da „[n]e dovod[i] u pitanje nacionalna pravila i sustave o prihvatljivosti dokaza” [22].

38. Ovaj zahtjev za prethodnu odluku, barem u dijelu u kojem se njime traži tumačenje članka 8. stavka 1. Direktive 2016/343, u vezi s člankom 47. drugim stavkom i člankom 48. stavkom 2. Povelje, ne otvara pitanje dopuštenosti dokaza. Umjesto toga, on se izričito odnosi na pravo optuženika da sudjeluju na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njih, u kontekstu u kojem sud koji je uputio zahtjev želi doznati točan opseg i sadržaj tog prava i njegovih implikacija za vođenje rasprave u kaznenom postupku koji se vodi protiv optuženikâ. Osobito, on želi doznati je li puno djelovanje tog prava omogućeno u okolnostima u kojima optuženici mogu sudjelovati na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njih na način da slušaju kako se iskazi svjedoka optužbe, koji su u njihovoj odsutnosti i odsutnosti njihovih zastupnika dani u prethodnom stadiju postupka, unose u zapisnik, ali tim svjedocima zbog njihove odsutnosti ne mogu postavljati pitanja. Drugim riječima, je li pravom sudjelovanja na raspravi u kaznenom postupku, kako je zajamčeno navedenim odredbama, nužno obuhvaćeno pravo optuženika ili njegovih zastupnika da na toj raspravi sudjeluju postavljanjem pitanja svjedocima optužbe?

[18] Mišljenje nezavisnog odvjetnika J. Richarda de la Toura u predmetu Sofijska rajonna prokuratura i dr. (rasprava u kaznenom postupku koji se vodi protiv optuženika protjeranog s državnog područja) (C-420/20, EU:C:2022:157, t. 54.)

[19] Shodno tomu, ESLJP je u svojoj presudi od 19. veljače 2013. u predmetu Gani protiv Španjolske utvrdio da je „članak 6. stavak 3. točka (d) [EKLJP-a] poseban aspekt prava na pošteno suđenje zajamčenog člankom 6. stavkom 1. koje se mora uzeti u obzir u svakoj ocjeni pravičnosti postupka” (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, t. 36.). Vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika Y. Bota u predmetu Gambino i Hyka (C-38/18, EU:C:2019:208, t. 92.).

[20] U skladu s ustaljenom sudskom praksom, u okviru postupka suradnje između nacionalnih sudova i Suda ustanovljene u članku 267. UFEU-a, na Sudu je da nacionalnom sudu pruži koristan odgovor koji će mu omogućiti da donese odluku u postupku koji se pred njim vodi, za potrebe čega Sud može uzeti u obzir pravila prava Unije na koja se nacionalni sud nije pozvao (presuda od 29. travnja 2021., Banco de Portugal i dr., C-504/19, EU:C:2021:335, t. 30.). Komisija u svojim pisanim očitovanjima navodi da je pravo optuženika da sudjeluje u ispitivanju svjedoka načelno zaštićeno člankom 47. drugim stavkom i člankom 48. stavkom 2. Povelje.

[21] Direktiva 2016/343 primjenjuje se, kako je predviđeno njezinim člankom 2., na fizičke osobe koje su osumnjičenici ili optuženici u kaznenom postupku, u svim fazama kaznenog postupka, od trenutka kada je osoba osumnjičena ili optužena za počinjenje kaznenog djela ili navodnog kaznenog djela pa sve do trenutka kada odluka o konačnom utvrđivanju je li ta osoba počinila predmetno kazneno djelo postane konačna.

[22] Članak 10. stavak 2. Direktive 2016/343

39. Podredno, Komisija navodi da se članak 8. stavak 1. Direktive 2016/343 ne primjenjuje u okolnostima poput onih opisanih u odluci kojom je upućen zahtjev.

40. Komisija prvo ističe da se članak 8. stavak 1. Direktive 2016/343 primjenjuje samo na sudski stadij kaznenog postupka. Njime stoga nije uređeno prikupljanje dokaza u prethodnom stadiju, uključujući eventualna pitanja o tome imaju li optuženici i/ili njihovi zastupnici pravo sudjelovati u ispitivanju svjedoka u tom stadiju.

41. Taj mi argument nije uvjerljiv. Kako je naglašeno u odluci kojom je upućen zahtjev, sud koji je uputio zahtjev traži smjernice u pogledu zakonitosti primjene članka 281. stavka 1. NPK-a na raspravu u kaznenom postupku koji se vodi protiv optuženikâ, ne u pogledu vođenja kaznenog postupka u prethodnom stadiju.

42. Kao drugo, Komisija tvrdi da se članak 8. stavak 1. Direktive 2016/343 odnosi na pravo optuženika da sudjeluje na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njega. Njime nije obuhvaćeno pravo optuženika ili njihovih zastupnika da svjedocima postavljaju pitanja.

43. Iako se ni u članku 8. stavku 1. ni u ijednoj drugoj odredbi Direktive 2016/343 ne spominje pravo optuženika da ispita svjedoke optužbe, Komisijino tumačenje prava optuženika da sudjeluju na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njih svodi optuženike na puke promatrače. To tumačenje lišava članak 8. stavak 1. Direktive 2016/343 svakog sadržaja te oduzima učinak, ako ne i smisao, pravu optuženika da sudjeluju na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njih. Sud koji je uputio zahtjev pravilno smatra da bi takvo tumačenje optuženike stavilo u isti položaj kao da je državni odvjetnik te svjedoke ispitao na raspravi u odsutnosti optuženika ili njihovih zastupnika.

44. U svakom slučaju, iz sudske prakse Suda i ESLJP-a jasno proizlazi da je pravo optuženika da ispitaju svjedoke optužbe tijekom rasprave u kaznenom postupku dio biti prava osobe da sudjeluje na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv nje.

45. Pozivajući se na sudsku praksu ESLJP-a u presudi u kojoj je tumačio članak 8. stavke 1. i 2. Direktive 2016/343, Sud je utvrdio da je „održavanje javne rasprave temeljno načelo utvrđeno u članku 6. EKLJP-a[, koje je] osobito […] važno u kaznenim stvarima u kojima […] osoba može legitimno zahtijevati da bude ‚saslušana' i da može usmeno iznijeti svoja sredstva obrane, saslušati inkriminirajuće iskaze, ispitati i unakrsno ispitati svjedoke"[23].

46. Slično tomu, u predmetu koji se odnosio na primjenu načela neposrednosti kaznenog postupka, prema kojem sud mora izravno i neposredno poznavati predmet koji razmatra[24], Sud je utvrdio da oni koji su odgovorni za odlučivanje o krivnji ili nedužnosti optuženika moraju, u načelu, osobno saslušati svjedoke i ocijeniti njihovu vjerodostojnost, da je ocjena vjerodostojnosti svjedoka složen zadatak koji se, u pravilu, ne može ispuniti pukim čitanjem sadržaja izjava svjedoka kako su zabilježene u zapisnicima sa saslušanja te da je „omogućavanje optuženiku suočavanja sa svjedokom u prisutnosti suca koji u konačnici donosi odluku jedan […] od važnih elemenata poštenog kaznenog postupka"[25].

[23] Presuda od 13. veljače 2020., Specijalizirana prokuratura (rasprava u odsutnosti optuženika) (C-688/18, EU:C:2020:94, t. 36.)

[24] Mišljenje nezavisnog odvjetnika Y. Bota u predmetu Gambino i Hyka (C-38/18, EU:C:2019:208, t. 44.)

[25] Presuda od 29. srpnja 2019., Gambino i Hyka (C-38/18, EU:C:2019:628, t. 42. i 43.)

47. ESLJP je nekoliko puta imao priliku tumačiti pravo osoba optuženih za kazneno djelo da ispitaju, ili daju ispitati u svoje ime, svjedoke optužbe, koje je zajamčeno člankom 6. stavkom 3. točkom (d) EKLJP-a te je poseban aspekt prava na pošteno suđenje priznatog u članku 6. stavku 1. EKLJP-a [26]. ESLJP s obzirom na te odredbe razmatra je li kazneni postupak kao cjelina, uključujući način izvođenja dokaza, pošten [27].

48. Prema utvrđenju ESLJP-a, članak 6. stavak 1. i stavak 3. točka (d) EKLJP-a u pravilu zahtijeva da se prije osude osoba optuženih za kazneno djelo svi dokazi koji su protiv njih prikupljeni izvedu na javnoj raspravi u njihovoj prisutnosti kako bi se omogućilo kontradiktorno suđenje. Upotreba kao dokaza iskaza prikupljenih u istražnom stadiju ne protivi se sama po sebi tim odredbama, pod uvjetom da se poštuju prava obrane, koja u pravilu zahtijevaju da se optuženiku pruži odgovarajuća i stvarna prilika da ospori i ispita svjedoka optužbe [28].

49. ESLJP koristi trodijelni test kako bi ocijenio je li kazneni postupak u okviru kojeg se kao dokaz koriste iskazi svjedoka koji nije bio prisutan niti je ispitan na raspravi u skladu s člankom 6. stavkom 1. i stavkom 3. točkom (d) EKLJP-a [29].

50. Kao prvo, mora postojati opravdanje za odsutnost svjedoka optužbe s rasprave, kao što je smrt, zdravstveno stanje, strah od davanja iskaza ili nemogućnost da ga se pronađe [30].

51. Kao drugo, osuda koja se isključivo ili u odlučujućoj mjeri temelji na izjavama osobe koju optuženik nije imao priliku ispitati ili dati da se ispita u njegovo ime, bilo tijekom istrage ili suđenja, ograničava prava obrane do mjere koja vrijeđa jamstva predviđena člankom 6. EKLJP-a [31].

52. Kao treće, ESLJP ocjenjuje jesu li postojali dovoljni kompenzacijski čimbenici, uključujući snažna postupovna jamstva, koji bi nadoknadili poteškoće koje su obrani uzrokovane prihvaćanjem neprovjerenih iskaza odsutnih svjedoka te osigurali pravičnost suđenja kao cjeline [32]. ESLJP u tom kontekstu razmatra sljedeće elemente: pristup koji je raspravni sud

[26] Vidjeti bilješku 19 ovog mišljenja.

[27] Presude ESLJP-a od 19. veljače 2013., Gani protiv Španjolske (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, t. 37. i navedena sudska praksa), i od 15. prosinca 2015., Schatschaschwili protiv Njemačke (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, t. 100. i 101. i navedena sudska praksa)

[28] Presude ESLJP-a od 19. veljače 2013., Gani protiv Španjolske (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, t. 38. i navedena sudska praksa), i od 15. prosinca 2015., Schatschaschwili protiv Njemačke (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, t. 105. i navedena sudska praksa).

[29] Presuda ESLJP-a od 15. prosinca 2015., Schatschaschwili protiv Njemačke (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, t. 107.). U istom smislu, Sud je u presudi Gambino i Hyka utvrdio da „države članice, kako bi se utvrdilo je li moguća upotreba zapisnika s iskazom žrtve kao dokaza, trebaju ispitati može li saslušanje žrtve biti odlučujuće u svrhu donošenja osuđujuće presude protiv optužene osobe te čvrstim postupovnim jamstvima osigurati da izvođenje dokaza u okviru kaznenog postupka negativno ne utječe na pravičnost postupka u smislu članka 47. drugog stavka Povelje ni na prava na obranu u smislu njezina članka 48. stavka 2.” (presuda od 29. srpnja 2019., C-38/18, EU:C:2019:628, t. 55.).

[30] Presude ESLJP-a od 15. prosinca 2011., Al-Khawaja i Tahery protiv Ujedinjene Kraljevine (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, t. 119. i 120.), i od 15. prosinca 2015., Schatschaschwili protiv Njemačke (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, t. 119. i navedena sudska praksa)

[31] Presuda ESLJP-a od 19. veljače 2013., Gani protiv Španjolske (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, t. 38. i navedena sudska praksa)

[32] *Ibid*., t. 41. i 42. i navedena sudska praksa

upotrijebio u odnosu na neprovjerene iskaze odsutnog svjedoka [33], raspoloživost i snagu popratnih dokaza na raspravi [34] i postupovne mjere poduzete kako bi se nadoknadila nemogućnost izravnog unakrsnog ispitivanja svjedoka na raspravi [35].

53. Upravo je s obzirom na ta razmatranja potrebno odgovoriti na prethodno pitanje o tumačenju članka 8. stavka 1. Direktive 2016/343.

54. Kako sud koji je uputio zahtjev objašnjava, članak 281. stavak 1. NPK-a, u vezi s člankom 223. tog zakonika, omogućuje sudu koji odlučuje o kaznenim optužbama da, kada svjedok opravdano ne može prisustvovati raspravi, uzme u obzir, za potrebe utvrđivanja krivnje ili nedužnosti optuženika, iskaze koje je taj svjedok na pitanja tužiteljstva dao pred sucem u prethodnom stadiju postupka, pri čemu se podrazumijeva da optuženik ne može sudjelovati u tom ispitivanju ako u trenutku njegove provedbe nije bio formalno optužen.

55. Te odredbe, u mjeri u kojoj optuženicima ili njihovim zastupnicima mogu u praksi onemogućiti da na raspravi ispitaju svjedoke optužbe, mogu povrijediti pravo tih osoba da sudjeluju na raspravi u kaznenom postupku koji se vodi protiv njih, kako je zajamčeno člankom 8. stavkom 1. Direktive 2016/343, kao i pravo na pošteno suđenje i prava obrane zajamčena člankom 47. drugim stavkom odnosno člankom 48. stavkom 2. Povelje.

56. Iako se Sud ne mora koristiti trodijelnim testom koji je ESLJP osmislio, taj test pruža koristan konceptualni okvir s obzirom na koji je moguće ocijeniti sukladnost postupaka, poput onih opisanih u odluci kojom je upućen zahtjev, s člankom 8. stavkom 1. Direktive 2016/343 i pravima zajamčenima u članku 47. drugom stavku i članku 48. stavku 2. Povelje.

57. Čini se da nacionalno zakonodavstvo – na koje sud koji je uputio zahtjev upućuje – ispunjava zahtjeve prvog dijela tog testa jer se iskazi svjedoka optužbe prihvaćaju samo ako je njegova odsutnost s rasprave opravdana. Na sudu koji je uputio zahtjev je da odluči može li tužiteljstvo dokazati opravdanost odsutnosti svjedokâ u okolnostima postupka koji je pred njim u tijeku.

58. Sud koji je uputio zahtjev treba odlučiti, s obzirom na činjenično stanje predmeta koji razmatra, i o primjeni drugog dijela testa koji je ESLJP osmislio. Ako utvrdi da su iskazi odsutnih svjedoka odlučujući za utvrđivanje krivnje optuženikâ, to će značiti da nacionalno zakonodavstvo na koje upućuje ograničava pravo tih osoba da se brane u mjeri kojoj se povređuju jamstva predviđena člankom 6. EKLJP-a.

59. Kada je riječ o trećem dijelu tog testa, informacije dostupne Sudu prema svemu sudeći upućuju na to da nema dovoljno kompenzacijskih čimbenika koji bi nadoknadili poteškoće koje su obrani uzrokovane prihvaćanjem neprovjerenih iskaza odsutnih svjedoka te osigurali pravičnost suđenja kao cjeline. Prema navodu suda koji je uputio zahtjev, iskazi svjedoka koji su dani pred sucem u skladu s člankom 223. NPK-a te pročitani u skladu s člankom 281. stavkom 1. NPK-a imaju istu dokaznu snagu kao da su svjedoci sudjelovali na raspravi i odgovarali kako na

[33] ESLJP među ostalim razmatra je li raspravni sud oprezno pristupio neprovjerenim iskazima odsutnog svjedoka, je li bio svjestan da iskazi odsutnog svjedoka imaju manju težinu te je li podrobno obrazložio zašto je te iskaze smatrao vjerodostojnima, uzimajući u obzir druge raspoložive dokaze (presuda ESLJP-a od 15. prosinca 2015., Schatschaschwili protiv Njemačke, CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, t. 126.).

[34] *Ibid.*, t. 128.

[35] ESLJP smatra da važnu zaštitnu mjeru čini mogućnost optuženika ili njihovih zastupnika da ispitaju svjedoka tijekom istražnog stadija. U tom je pogledu utvrdio da je, „ako su istražna tijela već u istražnom stadiju odlučila da se svjedoka neće saslušati na suđenju, bitno da se obrani omogući da žrtvi postavi pitanja tijekom prethodne istrage” (presuda ESLJP-a od 15. prosinca 2015., Schatschaschwili protiv Njemačke, CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, t. 130.).

pitanja tužiteljstva tako i na pitanja obrane. Osobito, tužiteljstvo nije obvezno, nakon što je u odsutnosti obrane ispitalo svjedoka pred sucem u skladu s člankom 223. NPK-a, da tog svjedoka ponovno ispita, u prisutnosti obrane, u prethodnom stadiju[36]. Obrana usto nema nikakvu mogućnost osporiti odluku tužiteljstva o odbijanju zahtjeva za ispitivanje svjedokâ u prethodnom stadiju niti od tužiteljstva zahtijevati da odgovori na takav zahtjev.

60. Kada je riječ o tumačenju članka 6. stavka 1. Direktive 2016/343, na koji se upućuje u prethodnom pitanju, članak 6. jedan je od pet članaka u poglavlju 2. te direktive, koje se odnosi na pretpostavku nedužnosti. Članak 6. stavak 1. te direktive, kako proizlazi iz njezine uvodne izjave 22. te direktive, zahtijeva od država članica da osiguraju da teret dokazivanja krivnje osumnjičenika i optuženika snosi tužiteljstvo.

61. Shodno tomu, članak 6. stavak 1. Direktive 2016/343 služi raspodjeli tereta dokazivanja u kaznenim postupcima. Protivno navodu suda koji je uputio zahtjev, ta odredba ne predviđa da tužiteljstvo, kako bi dokazalo krivnju optuženikâ, može iznijeti samo dokaze koje je prikupilo u skladu s propisima, uključujući članak 8. stavak 1. Direktive 2016/343. Pitanja takve vrste ni na koji način ne čine predmet Direktive 2016/343, kako je određen u njezinu članku 1.

62. Stoga smatram da tumačenje članka 6. stavka 1. Direktive 2016/343 nije relevantno za činjenično stanje ovog predmeta te da stoga nije potrebno odgovoriti na upit suda koji je uputio zahtjev da se ta odredba protumači.

V. Zaključak

63. S obzirom na navedeno, predlažem da Sud na prethodno pitanje koje je uputio Specializiran nakazatelen sad (Specijalizirani kazneni sud, Bugarska) odgovori na sljedeći način:

Nacionalni zakon na temelju kojeg se smatra da se pravo optuženika na sudjelovanje u postupku poštuje kada se u sudskom stadiju kaznenog postupka uzmu u obzir iskazi svjedoka koji se zbog objektivnih razloga ne mogu saslušati, dani u prethodnom stadiju postupka, pri čemu je te svjedoke ispitalo samo tužiteljstvo, bez sudjelovanja obrane, ali pred sucem, a tužiteljstvo je već u prethodnom stadiju moglo omogućiti sudjelovanje obrane u tom saslušanju, ali to nije učinilo, nije u skladu s člankom 8. stavkom 1. Direktive (EU) 2016/343 Europskog parlamenta i Vijeća od 9. ožujka 2016. o jačanju određenih vidova pretpostavke nedužnosti i prava sudjelovati na raspravi u kaznenom postupku u vezi s člankom 47. drugim stavkom i člankom 48. stavkom 2. Povelje Europske unije o temeljnim pravima.

[36] Osim ako u trenutku provedbe ponovnog ispitivanja pred sucem u skladu s člankom 223. NPK-a postoji formalna optužnica protiv osumnjičenika. Čini se da ne postoji obveza provedbe takvog ponovnog ispitivanja.