





# **ЗАКОНИК О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ И ЈАВНО ТУЖИЛАШТВО**

*(de lege lata – de lege ferenda)*



# САДРЖАЈ

РЕЦЕНЗИЈА ЗБОРНИКА РАДОВА.....	11
<i>Проф. др Станко Бејатовић</i>	
ЗАКОНСКА НОРМА КАО ПРЕТПОСТАВКА ЕФИКАСНОСТИ ПОСТУПАЊА ЈАВНОГ ТУЖИОЦА У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА.....	15
1. Опште напомене о законској норми и њеном утицају на ефикасност поступања јавног тужиоца у кривичним стварима .....	15
2. Законик о кривичном поступку као нужан предуслов ефикасности поступања јавног тужиоца у кривичним стварима .....	18
3. Прецизност садржаја правне норме и услова примене мера и института и њихов утицај на ефикасност рада јавног тужиоца.....	36
5. Адекватна примена законске нопрме као услов ефикасности поступања јавног тужиоца .....	37
6. Злоупотреба права и њен утицај на ефикасност поступања .....	38
<i>Др Милан Шкулић</i>	
САДАШЊА, БУДУЋА И МОГУЋА КОНЦЕПЦИЈА ИСТРАГЕ У ЗАКОНИКУ О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ .....	42
1. Уводна разматрања .....	42
2. Основни елементи истраге према Законнику о кривичном поступку из 2001. године .....	43
3. Основи упоредног кривичног процесног права и нека компаративна решења у односу на кривичну истрагу.....	50
4. Истрага према ЗКП-у из 2006. године и разлози за давање преваге јавно-тужилачкој истрази у односу на судску истрагу .....	55
5. Да ли је оправдана глорификација судске истраге и да ли је јавни тужилац кривичнопроцесна странка?.....	57
6. Докази из истраге .....	60
7. Одлука о спровођењу истраге .....	61
8. Да ли је наша садашња судска „истрага“ заиста истрага?.....	62
9. Странацка (паралелна) истрага .....	63
10. Закључак.....	65
<i>Саша Радуловић</i>	
КОНЦЕПТ ИСТРАГЕ КРИВИЧНИХ ДЕЛА ВИСОКОТЕХНОЛОШКОГ КРИМИНАЛА И УЛОГА ПОСЕБНОГ ТУЖИЛАШТВА ЗА ВИСОКОТЕХНОЛОШКИ КРИМИНАЛ .....	67
<i>Др Војислав Ђурђић</i>	
НАЧЕЛА УРЕЂЕЊА КРИВИЧНЕ ТУЖБЕ.....	83
Увод .....	83
Начело официјелности кривичног гоњења .....	84

Начело легалитета кривичног гоњења .....	87
Начело опортунитета кривичног гоњења.....	89
Однос између начела легалитета и опортунитета .....	94
Случајеви опортунитета кривичног гоњења према позитивном праву .....	99
Начело мутабилитета .....	102
Закључне напомене .....	103
<i>Бранислава Вучковић</i>	
ПОСТУПАЊЕ ЈАВНОГ ТУЖИЛАШТВА У СРБИЈИ ПРЕМА ЖРТВАМА – ОШТЕЋЕНИМ-СВЕДОЦИМА У ПОСТУПЦИМА ПРЕМА ПУНОЛЕТНИМ УЧИНИОЦИМА КРИВИЧНИХ ДЕЛА .....	106
1. Устав, Европска конвенција, Законик о кривичном поступку, Кривични законик и Породични закон .....	106
2. Начела.....	106
3. Повећање степена осетљивости јавних тужилаца у поступцима и раду са жртвама/оштећенима и сведоцима .....	110
4. Упоредно кривично законодавство и идеје у погледу превазилажења проблема .....	112
5. Канцеларија државног тужиоца .....	114
Јединица за помоћ жртвама – сведоцима у држави Колорадо УСА.....	114
Сједињене Америчке Државе – Држава Мисури .....	115
Организација тужилаштва и заштита жртава у НР Кини .....	116
Заштита жртава и сведока и њихових исказа у кривичном поступку у држави Нови Јужни Велс у Аустралији .....	117
Закључак.....	122
<i>Др Љубомир Прелић</i>	
ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ ЗА МАЛОЛЕТНИКЕ И ПРАВНИ ЛЕКОВИ У ПОСТУПКУ ПРЕМА МАЛОЛЕТНИЦИМА.....	123
1. Малолетничка деликвенција данас .....	123
2. Законски оквир .....	126
3. Обим коришћења правних лекова од стране јавног тужиоца у поступку према малолетницима .....	128
4. Пракса и поједина спорна правна питања.....	129
5. Закључак.....	135
<i>Др Лепосава Крон</i>	
ПОСТУПАК ПРЕМА МАЛОЛЕТНИЦИМА: ПСИХОЛОШКИ ФАКТОРИ .	137
1. Малолетничка делинквенција и ментално здравље заједнице.....	137
2. Фактори ризика за рано укључивање у криминалне активности .....	138
3. Формативни период, адолесценција и родитељско програмирање .....	141
4. Психопатске девијације као фактор предиктиван за делинквентно понашање .....	145

5. Психопатски поремећај: клиничке црте, симптоми, дијагностички критеријуми .....	148
6. Закључне напомене: О психодинамици психопатских девијација.....	154
7. Post scriptum .....	155
8. Референце.....	155
<i>Биљана Силађи</i>	
ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ ЗА МАЛОЛЕТНИКЕ КАО СУБЈЕКТ ПОКРЕТАЊА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА ПРЕМА МАЛОЛЕТНИЦИМА.....	159
1. Опште напомене .....	159
2. Овлашћени тужилац у поступку према малолетницима .....	159
3. Опортунитет код покретања кривичног поступка .....	160
4. Опортунитет приликом извршења казне.....	161
5. Условно покретање поступка.....	162
6. Закључна разматрања.....	163
Прописи.....	163
Литература .....	164
<i>Љубиша Драгашевић</i>	
ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ И ПОСТУПЦИ ЗА КАЖЊАВАЊЕ БЕЗ ГЛАВНОГ ПРЕТРЕСА.....	165
1. Увод .....	165
2. Поступак за кажњавање пре главног претреса.....	166
3. Поступак за кажњавање и изрицање условне осуде од стране истражног судије.....	171
<i>Лепосава Вујановић-Порубовић Наташа Кривокапић Читаковић</i>	
ИСКУСТВА И УОЧЕНИ ПРОБЛЕМИ ДО ЗАВРШНЕ ПРИМЕНЕ НАЧЕЛА ОПОРТУНИТЕТА КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА.....	177
1. Примена члана 236. ЗКП.....	177
2. Процедура .....	178
3. ОШТЕЋЕНИ.....	179
4. О оправданости.....	180
5. Избор врсте и мере .....	180
6. Пракса.....	181
<i>Јован Крстић</i>	
ОРГАНИЗАЦИЈА ЈАВНОГ ТУЖИЛАШТВА И ЊЕН УТИЦАЈ НА ОБИМ И ЕФИКАСНОСТ ПРИМЕНЕ ЗАКОНИКА О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ ....	183
Увод: Кривично гоњење у приватном и јавном интересу .....	183
Организација кривичне тужбе као јавне тужбе.....	185
Емпиријска анализа: Начело оптужбе организовано као јавна тужба и утицај такве организације јавне тужбе на степен ефикасности кривичног поступка посматран кроз преткривични поступак по кривичној пријави	187

Настанак и субјекти гоњења у јавном интересу .....	189
Основни научни ставови од којих зависи обликовање ефикасне јавне тужбе .....	190
Закључак: Начин организовања кривичне тужбе непосредно утиче на ефикасности кривичног поступка .....	199
Литература .....	203
<i>Златко Шуловић</i>	
СТАТУС ЈАВНИХ ТУЖИЛАЦА У СРБИЈИ .....	204
1. Одредбе Устава којима је регулисан положај јавног тужилаштва .....	204
2. Околности деловања јавног тужилаштва .....	211
3. Нови Законик о кривичном поступку .....	213
Прописи и литература .....	214
<i>Тончић Емилија</i>	
ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ КАО СУБЈЕКТ ЗАКЉУЧЕЊА СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЦЕ .....	216
1. Уводна разматрања и појам Споразума о признању кривице .....	216
2. Услови за закључење споразума о признању кривице .....	216
3. Предмет Споразума о признању кривице .....	217
4. Одлучивање о споразуму о признању кривице .....	222
5. Пресуда на основу споразума о признању кривице .....	224
6. Значај примене института споразума о признању кривице .....	225
Литература коришћена у изради реферата: .....	226
<i>Др Јован Ђурић</i>	
ТУЖИОЦИ И „ЗАВЕРА ЋУТАЊА“ У НОВОМ РУХУ .....	227
<i>Бруно Векарић</i>	
СТРАТЕШКИ ПРИСТУП ТУЖИЛАШТАВА У ОДНОСИМА С ЈАВНОШЋУ .....	240
<i>Зоран Вуцеља</i>	
ПРИМЕНА ЗАКОНА О СЛОБОДНОМ ПРИСТУПУ ИНФОРМАЦИЈАМА ОД ЈАВНОГ ЗНАЧАЈА У ТУЖИЛАШТВУ .....	262
1. Увод .....	262
2. Основна правила о приступу информацијама од јавног значаја .....	264
3. Закључак .....	271
Литература .....	272
<i>Др Горан Илић</i>	
ВОЈНО ТУЖИЛАШТВО У ПРВИМ ГОДИНАМА НАКОН ДРУГОГ СВЕТСКОГ РАТА .....	273
<i>мр Мирослав Симић</i>	
КРИВИЧНО ДЕЛО НАСИЛНИЧКО ПОНАШАЊЕ .....	278
Уводна разматрања .....	278



Основни елементи .....	279
Дотицај овог и других кривичних дела .....	291
Казнена политика .....	292
Закључна разматрања.....	293
<i>Љиљана Мауковић</i>	
КРИВИЧНО ДЕЛО НЕДОЗВОЉЕН ПРЕЛАЗ ДРЖАВНЕ ГРАНИЦЕ И КРИЈУМЧАРЕЊЕ ЉУДИ .....	294
<i>Плазанић Миодраг</i>	
ПОЖЕШКА МРЕЖА ЗА БОРБУ ПРОТИВ НАСИЉА У ПОРОДИЦИ .....	300
Пример добре праксе односа јавног тужиоца и других органа .....	300
<i>Мр Марио Рељановић</i>	
ЗНАЧАЈ ТРЕЋЕГ СТУБА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ ЗА ЈАЧАЊЕ МЕЂУНАРОДНЕ ПРАВОСУДНЕ САРАДЊЕ .....	307
1. „Трећи стуб“ – основ правосудне сарадње држава-чланица ЕУ .....	307
2. Полицијска сарадња .....	312
3. Сарадња у кривичним стварима.....	318
4. Будућност међународне правосудне сарадње у Европи .....	324
<i>Драгослав Милановић</i>	
ЕВРОПСКИ НАЛОГ ЗА ХАПШЕЊЕ .....	326
Појам Европског налога за хапшење.....	328
Подручје примене Европског налога за хапшење.....	328
Надлежни орган за извршење .....	329
Садржина Европског налога за хапшење.....	329
Поступак предаје .....	329
Разлози за неизвршавање Европског налога за хапшење.....	330
Добровољна предаја .....	332
Саслушање траженог лица .....	332
Предаја лица.....	333
Предаја имовине .....	336
Трошкови .....	337
Закључак.....	337
<i>Ненад Вујић</i>	
ЕВРОПСКИ НАЛОГ ЗА ДОСТАВЉАЊЕ ДОКАЗА .....	338
Постојећи механизми међународне сарадње у циљу прибављања доказа .....	338
Питање минималних заштитних мера.....	342
Узајамна прихватљивост доказа .....	342
Тип поступка за који се може издати европски налог за достављање доказа .....	344
Садржај и облик европског налога за достављање доказа .....	344

Услови за издавање европског налога за достављање доказа .....	344
Директна комуникација органа поводом европског налога за достављање доказа .....	345
<i>Мр Марина Матић</i>	
ЕВРОПСКИ ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ .....	346
Corpus Juris .....	348
Зелена књига о кривичноправној заштити финансијских интереса Заједнице и успостављању Европског тужиоца .....	349
Лисабонски уговор .....	352
УЛОГА ТУЖИЛАЦА И ИСТРАЖНОЈ ФАЗИ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА У КАНАДИ .....	356
<i>Припремио Канадски пројекат за реформу правосуђа за „Тужилачке дане“, у сарадњи са г. Андрејс Берзинсом, саветником на Пројекту, фебруар 2009</i>	
<i>Александар Милосављевић</i>	
ЗАКОН О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ КАО ПРЕДПОСТАВКА ЕФИКАСНОГ РАДА ЈАВНОГ ТУЖИЛАШТВА .....	361
Литература .....	391

## РЕЦЕНЗИЈА ЗБОРНИКА РАДОВА

Незаобилазан субјекат на пољу борбе против криминалитета је јавно тужилаштво. Посматрано са аспекта времена његовог деловања на овом пољу оно се, скупа са полицијом, налази у првим борбеним редовима и од ефикасности његовог деловања зависи, у не малом степену, и ефикасност кривичног поступка као целине. С обзиром на овакву каузалну повезаност рада јавног тужилаштва и ефикасности борбе против криминалитета поставља се питање предуслова ефикасног деловања овог државног органа. Они су вишеструки, а међу њима посебан значај има законска норма и примена те норме. Само у ситуацијама када имамо адекватну законску норму и њену адекватну примену постоје реалне претпоставке и за ефикасно поступање овог, као и других органа на пољу борбе против криминалитета. Нема сумње, ако одређени законски текст одговара савременим захтевима борбе против криминалитета, ако његове норме налазе адекватну примену у пракси, ако се злоупотребе права свODE на минималне случајеве или пак само на његове покушаје и ако је адекватна организација и функционисање овог органа онда је улога кривичног законодавства у ефикасности поступања јавног тужилаштва у кривичним стварима не само већа већ и знатно успешнија и супротно. Оваква каузална повезаност између правне норме која, када је реч о процесном положају јавног тужилаштва у кривичним стварима, своју реализацију налази у кривично-процесном законодавству, и ефикасности деловања јавног тужилаштва на пољу борбе против криминалитета а тиме и у остваривању функције криминалне политике уопште посебно долази до изражаја у овоме периоду развоја правног система Републике Србије. Ово из разлога што је једна од његових особености и рад на окончању реформе правног система Србије. О разлозима овог посла, као и разлозима његовог што квали-тетнијег окончања сувишно је говорити јер је све већ поодавно кристално јасно. Уместо тог вредна пажње је констатација да у оквиру те реформе посебна пажња се поклања реформи кривичнопроцесног законодавства. Бројни су разлози за тако нешто. Међу њима посебну пажњу заслужују два. То су: Прво, само реформисано кривичнопроцесно законодавство, кривичнопроцесно законодавство усаглашено са општеприхваћеним правним стандардима и решењима присутним у савременом компаративном кривичном процесном законодавству, и то без обзира којем систему (континенталном или

англо-саксонском) оно припада је у функцији онога што представља и један од приоритетних циљева те реформе. Један од приоритетних циљева државе као целине. То је ефикасна борба против свих видова криминалитета. Други разлог лежи у чињеници да је кривично процесно законодавство кључни сеизмограф онога што данас представља, сасвим оправдано, и највећу вредност међународне заједнице као целине. То су слободе и права човека и грађанина. С обзиром на ово, задатак је свих оних који се на било који начин (теоретски или практично) баве проблематиком званом Кривично право да дају свој максималан допринос не само раду на тој реформи већ и максималан допринос квалитету те реформе. У искреној жељи и још искренијој намери да одговори том задатку Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије се определило се за организацију научно-стручног скупа (Тужилачких дана)<sup>1</sup> чији резултат рада је овај зборник радова. Организатори скупа и аутори радова које садржи овај зборник дубоки свесни чињенице да ефикасност рада јавног тужилаштва, уз истовремено вођење рачуна и о другим бројним компонентама његовог деловања, зависи, поред осталог и од нормативног фактора, покушали су да на основу анализе најсавременијих законских прописа који третирају ову проблематику као и анализе неких од питања везаних за практично деловање дају предлоге таквог деловања које ће допринети њеном ефикасном раду, а што је и један од задатака друштва као целине. Ценећи према садржају књиге може се закључити да су у томе и успели. На основу анализе њеног садржаја може се констатовати да се објављивањем ове књиге постижу три циља. Даје се стручно-критичка анализа наших и других савремених законских прописа који представљају нормативну подлогу поступања јавног тужилаштва у борби против криминалитета; Врши се анализа не малог броја питања везаних за практичну примену норми које регулишу процесни положај овог органа на пољу борбе против криминалитета; Односно, дају се предлози таквог деловања које ће допринети његовом ефикасном раду, а што је и један од задатака друштва као целине. Са оваквим приступом у обради предметне проблематике организација оваквог једног скупа припада кругу оних савремених истраживања ове проблематике која се предузимају у циљу изналажење одговарајућих решења, а зборник радова који се јавља као резултат скупа је не само његова круна већ и најбоља потврда таквог његовог карактера.

---

<sup>1</sup> Скуп је одржан на Дивчибарама од 20-22. фебруара 2009. год.

Поред предње изнесеног садржај зборника радова карактеришу у његове следеће особености:

Прво, архитектоника зборника прилагођена је његовим циљевима и предмету. Сходно оваквом, сасвим исправном, приступу овом његовом обележју у зборнику се на првом месту налазе радови који говоре уопште о кривичнопроцесном законодавству као незаобилазном фактору ефикасности поступања јавног тужилаштва у извршавању његове основне функције, а то је кривично гоњење учинилаца кривичних дела. Друга група питања овог зборника посвећена је стручно-критичкој анализи ове проблематике код појединих фаза кривичног поступка (случај нпр. са проблематиком истраге, кривичним поступцима по правним лековима и сл.). Даље, узимајући у обзир чињеницу значаја појединих врста посебних и помоћних кривичних поступака у структури кривичног поступка уопште у зборнику је посебно место посвећено и разматрању проблематике процесног положаја јавног тужилаштва у овим поступцима. Примера ради наводимо само два рада овог карактера. То су кривичноправни аспекти малолетничке деликвенције и кажњавање пре главног претреса.

Полазећи од чињенице да је законска норма само један од фактора ефикасности деловања јавног тужилаштва а у циљу што свестранијег разматрања ове проблематике и на тај начин што потпунијег остваривања циља скупа као целине и зборника радова као његовог резултата у зборнику са разматрања и питања која се тичу других фактора ефикасности деловања јавног тужилаштва на пољу борбе против криминалитета. Случај нпр. са питањима која се тичу односа организације јавног тужилаштва и статуса носилаца јавнотужилачких овлашћења и ефикасности њиховог поступања.

Друго, зборник радова је колективно дело и као такав неминовно подразумева и одређене стилске у друге разлике у тексту. Међутим, то ни у ком случају не утиче на остваривање његовог основног циља, а то је да се сваки читалац текста упозна са основним аспектима садржаја законске норме која уређује процесни положај јавног тужилаштва у поступку остваривања његове основне функције, њеним недостацима и пожељним начином нормирања у Законику о кривичном поступку Републике Србије.

Треће, у жељи да дају свој допринос квалитету рада на окончању реформе српског кривичнопроцесног законодавства, а тиме и свој допринос стварању нормативне основе за ефикасније поступање јавног тужилаштва у борби против криминалитета у зборнику је дат и не мали број предлога *de lege ferenda*, што само по себи представља и његову

посебну вредност. Управо, захваљујући овом, зборник радова може да послужи и као веома корисна литература експертним тимовима који раде на изради законских текстова овог карактера.

На самом крају ове рецензије истичем и следеће. Објављивањем овог зборника радова носиоци јавнотужилачких овлашћења, њихове колеге као и други његови корисници добит ће изузетно користан ослонац у свако-дневном раду и расправи о питањима која чине предмет његовог разматрања. Аутор рецензије је убеђен да ће издавање овог зборника бити велики подстицај свим његовим корисницима за њихово ефикасније деловање у оквирима посла који обављају а тиме и велики допринос бољем и ефикаснијем поступању носилаца јавнотужилачких овлашћења у њиховом свакодневном раду. Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије као издавач се може поносити како организацијом скупа чијим резултатом се јавља овај зборник тако и самим зборником. И са ове своје две активности још једном се доказује да је Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије незаобилазан чинилац правног система Србије и уопште друштвеног живота у транзиционој Србији која улаже велике напоре да се докаже и као правна држава. Овим својим издањем, Удружењ, у краткој историји свог постојања, још једном даје допринос бољем раду јавних тужилаштава, ефикаснијем кривичном поступку и заштити друштва и грађана од криминалитета. С обзиром на све ово с задовољством предлажем зборник како за објављивање тако и за његово коришћење од стране свих оних који се на било који начин (теоретски или практично) баве питањима која чине његов садржај. Искрено се надамо да ће зборник бити незаобилазна стручна литература у расправи о било ком питању које се тиче његовог садржаја и још искреније очекујем да ће таква нада бити остварена и да ће наша стручна јавност потврдити оваква очекивања.

У Београду, априла 2009.

Проф. др Станко Бејатовић

## **ЗАКОНСКА НОРМА КАО ПРЕТПОСТАВКА ЕФИКАСНОСТИ ПОСТУПАЊА ЈАВНОГ ТУЖИОЦА У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА**

### **1. Опште напомене о законској норми и њеном утицају на ефикасност поступања јавног тужиоца у кривичним стварима**

1. Један од изузетно значајних фактора од утицаја на ефикасност деловања јавног тужиоца на пољу борбе против криминалитета, као у осталом и у остваривању циљева криминалне политике уопште, односно боље речено политике сузбијања криминалитета<sup>2</sup> јесте и кривично законодавство схваћено у ширем смислу речи, а тиме и кривичнопроцесно законодавство као његов нераздвојни део. И у теорији и у пракси неспорна је како њихова функционална повезаност тако и чињеница да од квалитета законске норме, њене адекватне примене у пракси, степена злоупотребе права, као и од организације и функционисања овог државног органа зависи, у не малом обиму, и степен утицаја кривичног законодавства на ефикасност поступања јавног тужиоца у кривичним стварима. Нема сумње, ако одређени законски текст одговара савременим захтевима борбе против криминалитета, ако његове норме налазе адекватну примену у пракси, ако се злоупотребе права свode на минималне случајеве или пак само на његове покушаје и ако је адекватна организација и функционисање овог органа онда је улога кривичног законодавства у ефикасности поступања јавног тужиоца у кривичним стварима не само већа већ и знатно успешнија и супротно.<sup>3</sup> Оваква каузална повезаност између кривичног

---

<sup>2</sup> О појму криминалне политике види: Др Милан Милутиновић, *Криминална политика*, Београд, 1984. год., и Др Зоран Стојановић, *Политика сузбијања криминалитета*, Нови Сад, 1991. год., Проф. др Станко Бејатовић, *Кривично-процесно законодавство и тешки облици криминала*, Тешки облици криминала, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2004. год., стр. 47.

<sup>3</sup> Види: Проф. др Зоран Стојановић, *Кривично законодавство и тешки облици криминалитета*, Тешки облици криминала, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2004. год., стр. 33-44; Проф. др Станко Бејатовић, *Кривично-процесно законодавство и тешки облици криминалитета*, Тешки облици криминала... стр. 44-64; Проф. др Ђорђе Игњатовић, *Сузбијање најтежих облика криминалитета у*

законодавства и ефикасности деловања јавног тужиоца на пољу борбе против криминалитета а тиме и у остваривању функције криминалне политике уопште посебно долази до изражаја код тешких облика криминалитета који је неретко пратећа појава транзиционог периода било које па и наше државе. Ово из разлога што је управо код ових облика криминалитета неспорна нужност, неопходност и оправданост што ефикасније примене мера кривичне принуде, а неопходан предуслов за то је и ефикасно деловање јавног тужиоца. Овде као и уопште само ефикасна примена мера кривичне принуде<sup>4</sup> је инструмент успешне борбе против криминалитета и као таква одговара циљевима и генералне и специјалне превенције. Насупрот, неефикасна примена мера кривичне принуде супротна је циљевима и генералне и специјалне превенције и као таква охрабрује потенцијалне извршиоце кривичних дела и изазива, сасвим оправдано, и незадовољство јавности чиме ова проблематика још више добија на свом значају.<sup>5</sup> Из ових разлога обавеза је сваког друштва да створи све предуслове за што успешнију борбу против криминалитета, тј. за што успешније остваривање циљева криминалне политике, а тиме и за што успешније деловање јавног тужиоца као незаобилазног субјекта на пољу борбе против криминалитета.<sup>6</sup> Ово посебно с обзиром на чињеницу места овог државног органа у тој борби.

---

уловима транзиције и несигурности, Тешки облици криминала, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2004. год. стр. 5-32.

<sup>4</sup> Под ефикасношћу кривичног поступка уопште подразумева се како његова квалитативна компонента (законитост вођења кривичног поступка и доношење правилне и законите судске одлуке) тако и његова квантитативна компонента (тј. временски размак од покретања кривичног поступка па до доношења правноснажне судске одлуке). С обзиром на ово, ефикасним кривичним поступком може се сматрати само онај поступак у којем је у реално кратком временском интервалу од његовог покретања па до окончања, уз пуно поштовање законитости његовог вођења, донесена правилна и законита правноснажна судска одлука. (О овоме види: Проф. др Станко Бејатовић, Трајање кривичног поступка као квалитативна компонента његове ефикасности и његов утицај на превенцију криминалитета, Деликти насиља, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2002. година, стр. 207-221.).

<sup>5</sup> Види: Др Драго Радуловић, *Ефикасност кривичног поступка и њен утицај на сузбијање криминалитета*, Зборник радова „Реалне могућности кривичног законодавства у сузбијању криминалитета“, Удружење за кривично право и криминологију Југославије, Београд, 1997. год., стр. 187. ; Проф. др Станко Бејатовић, Трајање кривичног поступка као квалитативна компонента његове ефикасности и његов утицај на превенцију криминалитета, Деликти насиља, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2002. година, стр. 207-221.

<sup>6</sup> Проф. др Станко Бејатовић, Нове тенденције у савременој науци кривичног права и нека питања нашег процесног кривичног законодавства, Нове тенденције у



2. Посматрано са аспекта конкретизације предуслова од којих, генерално посматрано, зависи успешност деловања јавног тужиоца на пољу борбе против криминалитета можемо констатовати да се они манифестују на четири основна начина. То су: Прво, на нормативном плану јер кривично законодавство представља законску основу за изградњу оног дела криминалне политике који се реализује на репресивном плану. Као такви, конкретни закони да би били у функцији адекватне криминалне политике а тиме и у функцији ефикасног деловања јавног тужиоца у практичној реализацији такве криминалне политике морају да одговарају савременим захтевима борбе против криминалитета, да буду усклађени са нашом стварношћу и да буду применљиви. Једном речју морају, посматрано са аспекта свог садржаја, да буду ослобођени нормативног романтизма и да у себи садрже само онолико репресивности колико је то стварно неопходно. Тј. да буду адекватни времену и простору на којем се примењују, јер добро је познато и неспорно да превентивна функција законске норме није толико у њеној строгости колико у неминовности њене примене на свако лице у случајевима када су испуњени за то прописани законски услови.<sup>7</sup> Друго, општи циљ политике сузбијања криминалитета – заштита друштва од криминалитета остварује се и преко примене кривичног законодавства која мора да буде адекватна и у складу са интенцијама законодавца, а не само да остане мртво слово на папиру. Треће, у спречавању злоупотребе права. И четврто, ефикасност овог вида борбе против криминалитета уопште а тиме и против његових тешких облика условљена је, у великој мери, и добром организацијом и функционисањем и координираним радом јавног тужилаштва са једне стране и правосудних и других органа непосредно ангажованих на пољу борбе против криминалитета са друге стране. Преко ова четири аспекта кривично законодавство уопште а тиме и кривичнопроцесно законодавство као његов незаобилазни део инкорпорирано је како у политику сузбијања криминалитета тако и у ефикасност деловања јавног тужиоца и представља њену значајну компоненту у остваривању протективне функције.

---

савременој науци кривичног права и наше кривично законодавство, Удружење за кривично право и криминологију Србије и Црне Горе, Београд, 2005. год., стр. 54.

<sup>7</sup> Проф. др Станко Бејатовић, Трајање кривичног поступка као квалитативна компонента његове ефикасности и његов утицај на превенцију криминалитета, Деликти насиља, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2002. год., стр. 207-221.

3. Ако се прихвати основна хипотеза постављена у овом раду да позитивно кривичнопроцесно законодавство стоји у каузалном односу са степеном успешности деловања овог државног органа на пољу борбе против криминалитета, односно да је само адекватно – савремено кривичнопроцесно законодавство, законодавство усклађено са нашом друштвеном стварношћу у функцији те ефикасности а тиме и у функцији адекватне политике сузбијања криминалитета уопште, и то посматрано са аспекта сва четири начина његове манифестације, онда се као неминовно намеће пре свега питање: Да ли је наше позитивно кривичнопроцесно законодавство, посматрано са аспекта свог садржаја, као и са аспекта његове примене, такво да одговара захтевима савремене борбе против криминалитета или не? Ако не, шта би у њему требало мењати да би оно било у тој функцији? У наставку рада покушаћемо да кроз конкретну и појединачну разраду сваког од четири могућа начина његове манифестације, дамо одговор на питања која по нама имају у овом периоду посебну тежину у остваривању протективне улоге кривичнопроцесног законодавства, посматране са аспекта деловања јавног тужиоца. Наравно, поред ових питања постоји и не мали број других питања о којима се у овоме контексту мора водити рачуна, а о којима се на овоме месту, због природе рада неће говорити, али се и она морају узети у обзир.<sup>8</sup>

## **2. Законик о кривичном поступку као нужан предуслов ефикасности поступања јавног тужиоца у кривичним стварима**

### **2. 1. Опште напомене**

Полазећи од предње изнесене хипотезе у овоме раду, а то је да позитивно кривичнопроцесно законодавство, а то значи превасходно текст Законика о кривичном поступку стоји у каузалном односу са степеном реализације политике сузбијања криминалитета, односно са степеном реализације криминалне политике друштва уопште, а тиме и са степеном успешности поступања јавног тужиоца у тој борби, неминовно је на самом почетку поставити питање: Да ли наш Законик о кривичном поступку, посматрано са аспекта свог садржаја, одговара

---

<sup>8</sup> О томе види: Проф. др Станко Бејатовић, Нове тенденције у науци кривичног процесног права и кривичнопроцесно законодавство Србије, Ревизија зас криминологију и кривично право, бр. 3/2008, стр. 3-40.

савременим захтевима супротстављања криминалитету, односно да ли он као такав представља или не добру нормативну основу за ефикасну борбу против криминалитета уопште, а тиме и добру нормативну основу за ефикасно деловање јавног тужиоца у тој борби? Одговор на ово питање није лако дати пре свега због тренутног стања српског кривичнопроцесног законодавства. Ово из разлога што тренутно стање српског кривичнопроцесног законодавства катактерише једна особеност по којој ће оно, нема сумње остати крупним словима записано у кривичноправној теорији уопште. Та особеност огледа се у чињеници да данас у Србији имамо два важећа Законика о кривичном поступку. Онај из 2001. године који се примењује у целости и Законик о кривичном поступку из 2006. године који се примењује у само у једном малом делу (свега 11 чланова).<sup>9</sup> С обзиром на ово поставља се питање у односу на који од ова два законска текста треба анализирати постављено питање. Да ли у односу на Законик о кривичном поступку из 2001. године или у односу на Законик о кривичном поступку из 2006. године. Одговор на ово питање мора да буде садржан у одговору на једно друго питање, а то је на који начин окончати рад на реформи нашег кривичнопроцесног законодавства која је започела доношењем Законика о кривичном поступку из 2001. године. У давању одговора на ово питање мора се узети у обзир квалитет садржаја ова два законска текста и мере које се предузимају од стране ресорног министарства у вези са овим питањем.<sup>10</sup> На основу анализе ових двају група питања чини се да једино исправно решење треба тражити у доношењу новог Законика о кривичном поступку, с тим што би његову основу чинио Законик о кривичном поступку 2001. године.<sup>11</sup> Један од кључних

---

<sup>9</sup> Види: Зборник „Кривично законодавство, организација правосуђа и ефикасност поступања у кривичним стварима“, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2008. год.

<sup>10</sup> Види: Проф. др Момчило Грубач, Критика „Новог“ Законика о кривичном поступку, Ревизија за криминологију и кривично право, бр. 2/2006., стр. 7; Проф. др Ђорђе Лазин, Заштита људских слобода и права према новом Законику о кривичном поступку, Примена Новог Законика о кривичном поступку; Удружење за кривично право Србије, Београд, 2007. год., стр. 31; Зборник „Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода и кривично законодавство Србије и Црне Горе“, Удружење за кривично право и криминологију Србије и Црне Горе, Београд, 2004. год.

<sup>11</sup> О томе детаљније види: Проф. др Војислав Ђурђић, „Кривично законодавство као нормативна претпоставка ефикасности поступања у кривичним стварима“, Збор. „Кривично законодавство, организација правосуђа и ефикасност поступања у кривичним стварима“....., стр. 9-39. О томе види: Ревизија за криминологију и кривично право, бр. 2/2006 (у целости посвећен овој проблематици); Зборник: Примена новог

задатака рада на тако схваћеној реформи, тј. у доношењу новог Законика о кривичном поступку мора да буде стварање нормативне основе за ефикаснији кривични поступак уопште а тиме и нормативне основе за још ефикасније деловање јавног тужиоца на пољу те борбе.<sup>12</sup> У вези са овим циљем треба имати у виду следеће две чињенице. Прво, Законик о кривичном поступку из 2001. године донео је значајан али не и довољан број новина којима је повећана нормативна основа за ефикасније деловање јавног тужиоца на пољу борбе против криминалитета. Случај нпр. са озакоњењем могућности употребе начела опортунитета кривичног гоњења и према пунолетним учиниоцима кривичних дела и сл.<sup>13</sup> Друго, Законик о кривичном поступку из 2006. године<sup>14</sup>, начелно посматрано, донео је одређени број значајних и корисних новина за стварање нормативне основе за ефикаснији кривични поступак. Међутим, њихова нормативна разрада није на жељеном нивоу. Овај Законик, посматрано са аспекта његове норме, карактеришу бројни нормативни, правно-технички и суштински недостатци. Бројни су примери за такву једну констатацију. Но, имајући у виду чињеницу да је у вези са овим написано релативно доста радова и да је у истим указано на скоро све недостатке овог законског текста на овоме месту упућујемо само на радове који говоре о томе.<sup>15</sup> С обзиром на ово, те новине, начелно посматрано, треба преузети и у будућем, новом Законнику о кривичном поступку, али уз знатно другачији-адекватнији начин њихове нормативне разраде. Случај нпр. са променом концепта истраге, споразумом о признању кривице и неким питањима везаним за начело опортунитета кривичног гоњења.<sup>16</sup>

Полазећи од свега предње изнесеног, а у циљу стварања потпуније – жељене нормативне основе за повећање ефикасности кривичног

---

Законика о кривичном поступку, Удружење за кривично право Србије, Београд, 2006. год.

<sup>12</sup> О томе детаљније види: Проф. др Војислав Ђурђић, „Кривично законодавство као нормативна претпоставка ефикасности поступања у кривичним стварима“, Збор. „Кривично законодавство, организација правосуђа и ефикасност поступања у кривичним стварима“... .., стр. 9-39.

<sup>13</sup> О томе детаљније види: Проф. др Станкоп Бејатовић, Нове тенденције... .., стр. 37.

<sup>14</sup> О томе види: Зборник „Примена новог Законика о кривичном поступку Србије“, Удружење за кривично право Србије, Београд, 2007. год.

<sup>15</sup> О томе види: Ревизија за криминологију и кривично право, бр. 2/2006 (у целости посвећен овој проблематици); Зборник: Примена новог Законика о кривичном поступку, Удружење за кривично право Србије, Београд, 2006. год.

<sup>16</sup> Види: Проф. др Станко Бејатовић, Нове тенденције у савременијој науци кривичног процесног права... ..



## *1. Концепт истраге и ефикасност поступања јавног тужиоца*

Једна од значајних новина још увек важећег текста Законика о кривичном поступку из 2001. год. јесте његово враћање на концепцију о истрази као искључиво судском поступку.<sup>18</sup> Имајући у виду резултате који се постижу у овако конципираној истрази као и решења присутна у низу компаративних кривичнопроцесних законодавстава по овом питању оправдано се већ дуже времена поставља питање исправности оваквог једног концепта истраге. Односно, оправдано се поставља и питање: Да ли би и у кривичнопроцесном законодавству Србије требало прибећи промени постојећег концепта судске истраге, и то путем померања тежишта њених активности са истражног судије на јавног тужиоца и органе унутрашњих послова? Односно, да ли би истрагу требало поверити јавном тужиоцу уз могућност да он предузимање појединих истражних радњи, а код одређених (лакших) кривичних дела и целе истраге, препусти органима унутрашњих послова? У давању одговора на ово питање стручно-критички и аргументовано треба размотрити разлоге који говоре како у прилог тако и разлоге који се истичу против оваквог једног предлога. Они су бројни и огледају се, углавном, у следећем: Као аргументи у прилог основаности промене концепта истраге може се изнети следеће:

Прво, стварање нормативне основе за ефикаснији кривични поступак. И поред тога што у Србији није већ дуги низ година спроведено једно дубље научно истраживање везано за ефикасност овог концепта истраге ипак се морамо сложити са чињеницом да судски концепт истраге не доприноси жељеној ефикасности кривичног поступка као целине<sup>19</sup>, а добро је познато а и неспорно да је ефикасно спроведена истрага један од веома битних фактора ефикасности кривичног поступка уопште.<sup>20</sup> У недостатку научних истраживања ове проблематике на простору Републике Србије корисно је послужити се резултатима до којих се дошло у компаративном кривичнопроцесном законодавству у вези са овом проблематиком. Илустрације ради

---

<sup>18</sup> Види Образложење Предлога Законика о кривичном поступку, Савезно министарство правде, Београд, 2001. год.

<sup>19</sup> Тако нпр. према званичним статистичким подацима код нас истрага у преко 15% случајева траје дуже од једне године (Види: Белтен Републичког завода за статистику Србије за 2007. год.).

<sup>20</sup> Види: Ефикасност кривичног поступка и њен утицај на сузбијање криминалитета, Удружење за кривично право и криминологију Југославије, Београд, 1997. год., стр. 155-215.

наводимо само два примера. Први се тиче Немачке која је доношењем Закона о реформи кривичнопроцесног права од 9. децембра 1974. године у циљу стварања нормативне основе за убрзање кривичног поступка који у то време према јединственом ставу и теорије и праксе није био на жељеном нивоу прешла са судског на тужилачки концепт истраге. Ценећи према радовима посвећеним овој проблематици, веома брзо су постигнути добри резултати у практичној примени новог концепта истраге и данас је немогуће у истој мери на захтеве за укидање овог концепта истрага односно за поновно враћање на судски концепт истраге. Други случај се тиче кривичнопроцесног законодавства БиХ које је на простору бивше Југославије прво прихватило овај концепт истраге и резултати његове примене, после веома кратког времена прилагођавања, су, ценећи према радовима посвећеним овој проблематици, више него задовољавајући.<sup>21</sup>

Друго, поред стварања нормативне основе за ефикаснији кривични поступак тужилачки концепт истраге има и низ других предности. Оне се огледају, пре свега у следећем:

- Доприноси већем степену активности јавног тужиоца. У судском концепту истраге тужилац је поприлично пасиван и ослања се углавном на оно што органи унутрашњих послова и истражни судија прикупе и доставе му, а што мора се признати није у складу са његовом основном функцијом кривичног гоњења учинилаца кривичних дела. Исто тако, овакав његов однос према истрази који је последица пре свега оваквог њеног концепта није у функцији ефикасности кривичног поступка. Уз то, питање је колико је овакав концепт истраге у сагласности и са начелом легалитета кривичног гоњења које обавезује јавног тужиоца на покретање и вођење кривичног поступка када су испуњени законски услови за то, као и у складу са његовом обавезом пружања доказа којима доказује основаност свог оптужног акта. С обзиром на ово, чини се да се без сумње може закључити да је тужилачки концепт истраге неупоредиво више у сагласности са основним начелима функционисања јавног тужиоца на пољу борбе против криминалитета и као такав је и у функцији веће ефикасности његовог поступања у тој борби уопште.

---

<sup>21</sup> Види: Проф. др Миодраг СИМОВИЋ, О неким искуствима у функционисању новог кривичног процесног законодавства Босне и Херцеговине, Нове тенденције у савременој науци кривичног права и наше кривично законодавство, Удружење за кривично право и криминологију Србије и Црне Горе, Београд, 2005. год., стр. 611-639.

- На адекватнији начин регулише одговорност за неефикасност истраге. Једна од карактеристика судског концепта истраге, јесте, чини се такође неспорна чињеница, да се у истом одговорност за њену (не) ефикасност може без икаквих проблема, безмало без било каквих последица, да се пребацује са јавног тужиоца на истражног судију и органе унутрашњих послова и супротно, а што итекако може да утиче на практичну реализацију њеног циља, а тиме и на њену ефикасност.
- Доприноси усаглашавању кривичнопроцесног законодавства Србије са савременим компаративним кривичнопроцесним законодавством и међународним кривичним правом уопште. Једна од битних одлика истраге, односно претходног или припремног кривичног поступка уопште у савременом компаративном кривичнопроцесном законодавству јесте све веће повећање улоге јавног тужиоца и полиције, односно ангажовања полиције уз надзор и руковођење јавног тужиоца и све веће опадање значаја судије као субјекта предузимања истражних радњи. Чак шта више и земље које се сматрају колевком судског концепта истраге исти све више напуштају. Случај нпр. са Француском.<sup>22</sup> Једном речју тужилачки, односно тужилачко-полицијски концепт истраге је доминантан у савременом кривичном процесном праву, и то како у компаративним националним кривичнопроцесним законодавствима тако и пред међународним кривичним судовима.<sup>23</sup> Односно, слободно се може констатовати да он као такав представља тренд.<sup>24</sup> Чак шта више и онај мали број земаља који још увек није прешао на овај концепт истраге озбиљно ради на претходном стварању практичних предуслова за прелазак на исти. Реч је пре свега о квалификационо-техничкој опремљености тужилаштва и полиције за практичну реализацију овог концепта истраге као јединог преосталог предуслова за прелазак на исти и у овим кривичнопроцесним законодавствима. Сходно овоме, може се даље констатовати да је само питање времена када ће и ове

<sup>22</sup> Види: Др Горан Илић, Положај и улога полиције у преткривичном и претходном кривичном поступку у француском кривичном процесном праву, Полиција и преткривични и претходни кривични поступак, ВШУП, Београд, 2005. год.

<sup>23</sup> Види: Проф. др Милан Шкулић, Међународни кривични суд, Досије, Београд, 2005. год.

<sup>24</sup> Види: Проф. др Станко Бејатовић, Концепт истраге и њен утицај на ефикасност поступања у кривичним стварима, у збор. „Кривично законодавство, организација правосуђа и ефикасност поступања у кривичним ствартима“. Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2008. год., стр. 108-133.



земље (мисли се пре свега на Словенију, Хрватску и Црну Гору, посматрано са аспекта бивше СР Југославије) прећи на овај тужилачки, тужилачко-полицијски концепт истраге.<sup>25</sup> Наравно, у вези са овим аргументом истиче се и чињеница да то што је то светски тренд то једну земљу не обавезује.<sup>26</sup> Посматрано формалноправно то је тачно. Али са друге стране исто тако је тачна и чињеница да се приликом било каквог рада на кривичнопроцесном законодавству једне земље треба водити рачуна и о усаглашености тога законодавства са решењима присутним у савременом компаративном кривичнопроцесном законодавству, под условом да она нису у супротности са њеним правним системом и општеприхваћеним правилима функционисања конкретне земље а што засигурније није случај када је реч о тужилачком, тужилачко-полицијском концепту истраге. Овоме додајмо и то да се од стране појединих аутора<sup>27</sup>, у вези са овим аргументом истиче и чињеница да не постоји ниједан међународни правни акт који би обавезивао једну земљу да уведе одређени тип истраге у своје законодавство. Ово је такође у целости тачно, као што је тачна и констатација да је питање система истраге препуштено свакој земљи да га решава по сопственом нахођењу и у складу са својим потребама и могућностима. Међутим, исто тако је тачна и чињеница да међународно кривично право, посматрано уопште, као што је то већ истакнуто, стоји на становишту тужилачког, тужилачко-полицијског концепта истраге. Ова чињеница иако није обавезујућа, као и предње изнесена чињеница која се тиче стања савременог компаративног кривичнопроцесног законодавства по овом питању, из предње наведених разлога, у најмању руку, мора да буде узета у обзир и у разматрању овог питања. У прилог исправности оваквог једног става говоре још две чињенице. Прва се тиче све већег значаја и улоге међународног кривичног права, па чак шта више у не малом броју случајева и његовог примата над

---

<sup>25</sup> Види: Проф. др Драго Радуловић, Нови Законик о кривичном поступку Црне Горе као нормативна претпоставка за ефикасније поступање у кривичним стварима, у збор. „Кривично законодавство, организација правосуђа и ефикасност поступања у кривичним стварима“, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2008. год., стр. 248-262.

<sup>26</sup> Проф. др Ђорђе ЛАЗИН, Судска истрага – Дилеме и проблеми, Ново кривично законодавство: Дилеме и проблеми у теорији и пракси, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2006. год., стр. 350.

<sup>27</sup> Види: Др Ђорђе ЛАЗИН, Судска истрага... .., стр. 350.

националним законодавством. Друга, се односи на све већу усаглашеност националних кривичнопроцесних законодавстава, односно на присуство све мање разлике између појединих националних законодавстава без обзира да ли она припадају континенталном или англосаксонском правном систему. Услед овог, истицање приговора против тужилачког, тужилачко-полицијског концепта истраге који се базира на томе да је то решење законодавстава англосаксонског правног система<sup>28</sup> нема никаквог оправдања.

- Постигнути резултати код тужилачког концепта истраге. Један од кључних аргумената када је реч о дилема да ли или не прећи са судског на тужилачки концепт истраге јесу и постигнути резултати код тужилачког концепта истраге. Анализа овог аргумента говори да резултати који су постигнути у земљама које су у циљу повећања ефикасности истраге а тиме и ефикасности кривичног поступка као целине управо прибегле интервенцијама ове врсте у свом кривичнопроцесном законодавству у потпуности говоре у прилог оправданости оваквих интервенција.<sup>29</sup> Илустрације ради наводимо само два примера. Први се тиче Немачке која је као што је то већ истакнуто доношењем Првог закона о о реформи кривичнопроцесног права од 9. децембра 1974. године у циљу стварања нормативе основе за убрзање кривичног поступка који у то време, према јединственом ставу и теорије и праксе, није био на жељеном нивоу донео најзначајнију новину а то је укидање судске истраге као фазе кривичног поступка и њено изузимање из надлежности истражног судије. Односно, стављање исте у надлежност државног тужиоца и полиције. И управо, захваљујући овоме може се слободно констатовати да је касније не мали број других кривичнопроцесних законодавстава пришао интервенцијама сличне врсте. Други случај се тиче кривичнопроцесног законодавства БиХ које је, као што је то такође већ истакнуто, на простору бивше Југославије прво

---

<sup>28</sup> Др Ђорђе ЛАЗИН, Судска истрага... .., стр., 360.

<sup>29</sup> Случај нпр. са немачким кривичнопроцесним законодавством (Види: Lowe-Rosenberg, Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Groskommentar, 23. Auflage, Zweiter Band, Berlin, 1988., par. 160-169.

прихватило овај концепт истраге и резултати његове примене, после веома кратког времена прилагођавања, су задовољавајући.<sup>30</sup>

Смањење могућности непотребног понављања доказа а тиме и повећање ефикасности не само ове фазе поступка већ и првостепеног поступка уопште. Како? У тужилачком концепту истраге избегава се непотребно понављање извођења доказа које нпр. сада карактерише наш кривични поступак. Тако нпр. до саслушања претпостављеног учиниоца кривичног дела (осумњиченог – окривљеног), посматрано са аспекта позитивног Законика о кривичном поступку Републике Србије, може да дође чак и три пута (у преткривичном поступку од стране органа унутрашњих послова, у истрази и на главном претресу). Аргументи који се истичу контра овог, а на тај начин и у прилог судског концепта истраге нису од значаја за решавање овог питања као целине. Наиме истицање да „поновно саслушање окривљеног од стране суда није штетно за самог окривљеног“<sup>31</sup> је потпуно небитно. У разматрању разлога за један или други концепт истраге одлучујуће, посматрано са овога аспекта, треба да буде питање да ли је овакво једно вишеструко понављање извођења доказа потребно или не, а на да ли је оно за окривљеног штетно или не.

Уз предње наведено које је у директној функцији ефикасности овог концепта истраге у његов прилог говоре и две следеће чињенице, и поред тога што саме за себе нису директно у овој функцији, али су од значаја за кривични поступак као целину. Оне се тичу правне природе истраге и жељеног степена реализације основних кривичнопроцесних начела. По својој правној природи истрага није судска већ тужилачко полицијска делатност. Оваква њена правна природа у сагласности је и са њеним циљем, а то је прикупљање материјала потребног за подизање оптужног акта од стране јавног тужиоца, што у складу са предње изнесеним начелима треба да ради он самостално или заједнички он и полиција.<sup>32</sup>

Поред овог у прилог тужилачког концепта истраге говори још један аргуменат. Он је садржан у чињеници да овај концепт истраге

---

<sup>30</sup> Види: Проф. др Миодраг СИМОВИЋ, О неким искуствима у функционисању новог кривичног процесног законодавства Босне и Херцеговине... .., стр. 611-639.

<sup>31</sup> Проф. др Ђорђе ЛАЗИН, Судска истрага... .., стр. 357.

<sup>32</sup> С. БРКИЋ, Предлози изменама и допунама ЗКП, у материјалу „Анализа Законика о кривичном поступку у Србији: усклађеност са одредбама Европске конвенције о људским правима и препоруке“, Савет Европе, HRCAD (2004)1, мај, стр. 25. под 51.

доприноси потпунијој реализацији неких од основних начела кривичног процесног права. Реч је пре свега о начелу непосредности. Ово из разлога што се код овог концепта истраге на главном претресу морају по правилу извести скори сви докази. Могућност читања доказа из тужилачке истраге на главном претресу је више него изузетна, што није случај код судског концепта истраге. Наиме, код судског концепта истраге у одређеним случајевима могу се на главном претресу прочитати искази које које су сведоци и вештаци дали у истрази.<sup>33</sup> Имајући у виду значај овог начела за утврђивање материјалне истине у кривичном поступку уопште нема сумње да се и о овом аргумену мора водити рачуна у доношењу одлуке за један или други концепт истраге.<sup>34</sup>

Поред предње изнесеног које само по себи непобитно говори у прилог тужилачког концепта истраге у одлучивању о промени концепта истраге треба водити рачуна и о две следеће групе околности. Прва група се тиче разлога који говоре против а друга начела на којима мора да се заснива тај тужилачки, тужилачко-полицијски концепт истраге да би био у функцији ефикасности не само рада јавног тужиоца већ и поступка као целине.

Што се тиче аргумената који говоре против тужилачког, односно тужилачко-полицијског концепта истраге они такође морају бити узети у обзир из разлога што одлука о овом питању мора да буде заснована не на простим жељама и утисцима већ на аргументима а до њих се може

---

<sup>33</sup> Види: Р. ДРАГИЧЕВИЋ-ДИЧИЋ, Предлози изменама и допунама ЗКП, у материјалу „Анализа Законика о кривичном поступку у Србији: усклађеност са одредбама Европске конвенције о људским правима и препоруке“, Савет Европе, HRCAD (2004)1, мај, стр. 45. под 146.

<sup>34</sup> О другим аргументима у прилог тужилачког концепта истраге види: Проф. др Станко БЕЈАТОВИЋ, Општеприхваћени правни стандарди и Предлог Законика о кривичном поступку,

Ново кривично законодавство: Дилеме и проблеми у теорији и пракси, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2006. год., стр. 304-309; Проф. др Ђорђе ЛАЗИН, Судска истрага – Дилеме и проблеми, Ново кривично законодавство: Дилеме и проблеми у теорији и пракси, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2006. год., стр. 349-360; С. БРКИЋ, Предлози изменама и допунама ЗКП, у материјалу „Анализа Законика о кривичном поступку у Србији: усклађеност са одредбама Европске конвенције о људским правима и препоруке“, Савет Европе, HRCAD (2004)1, мај, 2004. ; Р. Драгичевић- Дичић, Предлози изменама и допунама ЗКП, у материјалу „Анализа Законика о кривичном поступку у Србији: усклађеност са одредбама Европске конвенције о људским правима и препоруке“, Савет Европе, HRCAD (2004)1, мај, 2004.

доћи само истовременом анализом разлога и за и против овог концепта истраге. Када је реч о разлозима против тужилачког, тужилачко-полицијског концепта истрага наше је мишљење да они само на први поглед могу ставити под знак питања оправданост овакве једне идеје.

Међу аргументима који се истичу против тужилачког, тужилачко-полицијског концепта истраге пажњу заслужују следећи:

Прво, атак на међународним актима и националним законодавством загарантоване слободе и права грађана. (Опасност од злоупотреба овлашћења). Према схватању појединих аутора један од кључних аргумената против тужилачког, тужилачко-полицијског концепта истраге тј. концепта у којем се у својству њеног активног субјекта јавља и полиција је то што тако нешто значи „атак на међународним актима и домаћим законодавством загарантоване слободе и права грађана озакоњењем органа унутрашњих послова као активног субјекта истраге, односно да се на тај начин даје још једна основа за повећање репресивности полиције“. У прилог исправности оваквог једног аргумента, од стране његових заступника, узимају се примери из акције „Сабља“ за време ванредног стања које је било проглашено у Републици Србији 12. марта 2003. године. Уз ово, истиче се и чињеница да је у „нестабилним земљама, као што су земље у транзицији, увек опасно истрагу поверити јавном тужиоцу и полицији, јер је њихова објективност недовољна а ваза са извршном влашћу превелика“.<sup>35</sup> Овакав један приговор не стоји из више разлога. Прво, у тужилачком, тужилачко-полицијском концепту истраге о питањима везаним за слободу и права одлучује суд а не ни јавни тужилац ни полиција. Уз то, инструменте за ефикасну нормативну заштиту загарантованих слобода и права окривљеног и других субјеката у оваквом концепту истраге налазимо у позитивним решењима не малог броја компаративних кривичнопроцесних закона у којима је присутан овакав концепт истраге. Случај нпр. са немачким StPO<sup>36</sup> где је истрага као припремни стадијум кривичног поступка стављена у надлежност државног тужиоца који може предузимање појединих а некада и свих истражних радњи препустити полицији, што у пракси обично и чини, с тим што ни један ни други орган немају право одлучивања о питањима везаним за људске слободе и права. Одређивање мера процесне принуде и дозвољавање ограничавања људских слобода и права (нпр. одузимање предмета, притвор и др.) у искључивој је надлежности суда. Слична решења по

---

<sup>35</sup> Проф. др Ђорђе ЈАЗИН, Судска истрага... .., стр. 358.

<sup>36</sup> BGBL. S. 253 и BGBL IS 475.

овом питању су и у другим кривичнопроцесним законодавствима са оваквим и не само са оваквим концептом истраге.<sup>37</sup>

Друго, у контексту овог приговора пажњу заслужује и чињеница да су данас људска права у таквом степену интернационализована да ни од једног државног органа не прети неотклоњива а још мање неконтролисана опасност њиховог евентуалног кршења. Данас када одлуке органа једне државе могу да буду подложне контроли Европског суда за људска права засигурно је да ће се њени надлежни органи одлучујући о људским правима и слободама са много више пажње и озбиљности односити према истим него да могућности те контроле нема. У складу са овим посебан значај има и чин наше ратификације Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.<sup>38</sup> Овом ратификацијом држава је пристала да одлуке њених органа подлежу контроли Европског суда за људска права, што опасност по индивидуална права грађана у претходном кривичном поступку не доводи у искључиву зависност од врсте државног органа који одлучује о истим. У „условима екстерне (међународне) контроле сви домаћи државни органи власти морају да буду приближно подједнако обазриви и пажљиви према грађанину и његовим људским правима“.<sup>39</sup>

Треће, уз осуду свих злоупотреба а посебно злоупотреба у време акције „Сабља“ ваља истаћи да злоупотребе овлашћења од стране одређених органа не могу бити аргуменат против нечега што ће нема сумње допринети ефикасности кривичног поступка. Наравно, о злоупотребама се мора водити рачуна, и то пре свега путем стварања инструмената за њихово спречавање, а њих није мали број. Слично овоме, безаргументовано приписивање необјективности рада јавног тужилаштва и његове превелике везе са извршном влашћу такође нема оправдања. Приликом одлучивања о спровођењу истраге тужилац у процени да ли постоји кривично дело и да ли треба водити кривични поступак може да погрешити скоро исто толико као и код подизања неких од оптужних аката (нпр. непосредне оптужнице без сагласности суда) а у таквим случајевима се, сасвим нормално, унапред не поставља питање

---

<sup>37</sup> Види: Др Горан Илић, Појам, задатак, субјекти и радње претходног кривичног поступка, Полиција и преткривични и претходни кривични поступак, ВШУП, Београд, 2005. год.

<sup>38</sup> Ратификована од стране наше земље 2003. год. („Сл. лист СЦГ – Међународни уговори“, бр. 9/2003.).

<sup>39</sup> Проф. др Момчило ГРУБАЧ, Критика Предлога „Новог“ Закона о кривичном поступку, Ново кривично законодавство: Дилеме и проблеми у теорији и пракси, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2006. год., стр. 340.

његове необјективности. У осталом, питање објективности може се поставити код било којег органа. Али, задатак друштва је да предвиди инструменте за њихово што објективније поступање, и у случају да се то оствари онда нема ниједног оправданог разлога да се унапред априори сумња у објективност рада било којег органа а тиме ни у објективност рада јавног тужилаштва.

Друго, Концентрација виша функција у рукама тужиоца. Један од приговора тужилачком концепту истраге јесте и да концентрација функција јавног тужиоца (функције кривичног гоњења и функције истраживања) утиче на његову објективност. Приговор који на први поглед може да стоји отклања се на два начина већ предвиђена у законодавствима која познају овај концепт истраге. Прво, јачањем окривљениковог права на одбрану. Тако нпр. у немачком StPO с овим циљем уведено је право браниоца да присуствује испитивању окривљеног од стране државног тужиоца (пар. 163а ст. 3. у вези са пар. 168ст. 1 StPO). Или, записници о саслушању сведока и вештака од стране државног тужиоца и полиције без присуства браниоца, због начела непосредности, не смеју се читати на главном претресу (пар. 251. ст. 1 и 2. StPO). Друго, у спровођењу истраге државни тужилац, а тиме и полиција, је дужан да се стара како о оптерећујућим тако и о ослобађајућим околностима као и обезбеђењу доказа за које постоји опасност да буду изгубљени.

Треће, кадровски и технички потенцијал полиције и јавног тужилаштва. Један од приговора против тужилачког, тужилачко-полицијског концепта истраге у Републици Србији јесте непостојање кадровског потенцијала пре свега у редовима полиције и неадекватна материјално техничка опремљеност како овог органа тако и јавног тужилаштва за успешну реализацију таквог концепта истраге. Приговор још увек стоји али сваким даном све више губи на свом значају. У осталом, он је, ценећи према експозеу министарке правде поднесеном у Народној скупштини Републике Србије 30. децембра 2008. године поводом расправе о усвајању предлога Закона о изменама и допунама ЗКП и кључни разлог доношења овог законског текста.<sup>40</sup> Међутим, приговор није нерешен. Насупрот, ценећи према мерама које се предузимају од стране ресорног министарства, Републичког јавног тужилаштва и других компетентних тела чини се да ће у веома блиској будућности (најкасније до новопролонгираног времена важења ЗКП из 2006. године) и ова препрека бити решена и тиме бити створени и

---

<sup>40</sup> Види: Образложење Предлога Закона о изменама и допунама ЗКП... ..

кадровски и технички предуслови за адекватно функционисање овог концепта истраге. Исти је случај и са приговором који се тиче неспремност праксе за примену оваквог једног концепта истраге. Наиме, Један од приговора против тужилачког концепта истрага, посматрано са аспекта Републике Србије, и не само ове државе, јесте и да је наша пракса (тужилачка, полицијска а и судска) неспремна за овако једну крупну новину. Као аргументи неспремности праксе за успешну реализацију оваквог једног концепта истраге узимају се пре свега неодговарајућа институционална организација јавног тужилаштва и полиције и непостојање одговарајућих инстримунета који обезбеђују потребну независност рада јавног тужилаштва, а што се пре свега односи на начин и услове избора и разрешења јавних тужилаца и њихових заменика.<sup>41</sup> Доношењем новог законодавства о јавном тужилаштву Републике Србије 2008. године<sup>42</sup>, као и предузимањем предње наведених мера од стране ресорног министарства и Републичког јавног тужилаштва приговор губи на свом значају. Односно, није више таквог интензитета да би се сам по себи могао узети као непремостива баријера за прелазак на иницирани концепт истраге.

Што се тиче начела на којима мора да се заснива тужилачки, тужилачко-полицијски концепт истраге да би био у функцији како ефикасности кривичног поступка као целине тако и у ефикасности рада јавног тужиоца и у функцији што потпунијег поштовања загарантованих слобода и права њених учесника она мора да буде заснована на таквим начелима који ће обезбедити реализацију ове њене компоненте. Међу начелима таквог карактера посебан значај имају начела која се тичу: Прво, јасног разграничења овлашћења и надлежности активних субјеката истраге и на тај начин искључења могућности самовоље и арбитрарности неког од њих ; Друго, нормативне основе за ефикаснији кривични поступак јер само под тим условом промена концепта истраге има оправдања. Треће, пуног поштовања међународним актима и националним законодавством загарантованих слобода и права окривљеног и других субјеката истраге.

На крају залажући се за иницирану промену концепта истраге и у кривичнопроцесном законодавству Србије и на тај начин за изједначавање истог и по овом питању са већином савремених кривичнопроцесних законодавстава и са углавном општеприхваћеним

---

<sup>41</sup> Проф. др Ђорђе ЛАЗИН, Судска истрага... .. стр. 351-352.

<sup>42</sup> Реч је о: Закону о јавном тужилаштву („Сл. гласник РС“, бр. 116/08), Закону о државном већу тужилаца („Сл. гласник РС“, бр. 116/08) и Закону о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава („Сл. гласник РС“, бр. 116/08).



ставовима по овом питању пажњу заслужује и следећа чињеница. То је да иницирана промена концепта истраге захтева и истовремену промену низа других института и решења уопште у кривичнопроцесном законодавству (случај нпр. са контролом оптужнице подигнуте након овако спроведене истраге, питањем доказне иницијативе и улоге суда у извођењу доказа, начела *in dubio pro reo* и сл.).<sup>43</sup>

## 2. Начело опортунитета кривичног гоњења и ефикасност рада јавног тужиоца

Једна од изузетно значајних новина која карактерише Законик о кривичном поступку из 2001. године јесте и могућност примене начела опортунитета кривичног гоњења и према пунолетним учиниоцима кривичних дела. Трогодишње искуство функционисања ове новине показало је њену пуну криминалнополитичку оправданост.<sup>44</sup> Међутим, изменама и допунама Законика о кривичном поступку из маја месеца 2004. године извршеним у вези са овим начелом озбиљно је доведено под знак питања његово функционисање у складу са разлозима који су иначе довели до његовог озакоњења. Наиме, овим интервенцијама прописано је да одлуку о одлагању кривичног гоњења јавни тужилац може да донесе само уз сагласност суда. Ценећи према образложењу законодавца главни разлог увођења ове новине јесте „одузимање тужиоцу права изрицања кривичних санкција будући да му таква функција не припада“. Циљ који је према замисли законодавца требао да буде постигнут оваквом интервенцијом није остварен. И након ових измена као и пре право тужиоца по овом питању остало је неизмењено. Истина сада је оно стављено само под контролу суда, али са отвореним питањем: Ко је функционално надлежан да даје такву сагласност? Одговор на ово питање не даје Законик, што говори и у прилог непрецизности овакве једне одредбе. Са оваквом једном интервенцијом која уз све то није ни у складу са природом начела опортунитета кривичног гоњења а

---

<sup>43</sup> О томе детаљније види: Проф. др Станко Бејатовић, Концепт истраге и њен утицај на ефикасност поступања у кривичним стварима, у збор. „Кривично законодавство, организација правосуђа и ефикасност поступања у кривичним стварима“. Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Београд, 2008. год., стр. 108-133.

Види: Проф. др Драго Радуловић, Нови Законик о кривичном поступку Црне Горе као нормативна

<sup>44</sup> Види: Мр Јасмина Киурски, Начело опортунитета (оправданост и сврха), Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода и кривично законодавство Србије и Црне Горе, Удружење за кривично право и криминологију Србије и Црне Горе, Београд, 2004. год., стр. 577-594.

што се доказује и неаргументованим прављењем разлике између два његова могућа облика, дошли смо у ситуацију да је озбиљно доведено под знак питања или најблаже речено непотребно отежано практично функционисање овакве једне, криминалнополитички посматрано, изузетно корисне новине. Контрола одлуке јавног тужиоца о одлагању кривичног гоњења је неопходна, али она треба да се обезбеди на други а не на овакав начин. Нпр. условавањем давања претходне сагласности оштећеног или пак могућношћу преиспитивања такве одлуке од стране непосредно вишег или и највишег јавног тужиоца, што је иначе углавном и присутно решење у компаративном кривичнопроцесном законодавству. Поред овог, чини се нужном још једна интервенција код овог начела. Она се тиче процесне форме одређивања мере коју јавни тужилац налаже осумњиченом, а што нема подлогу у важећем тексту Законика и изазива бројне дилеме.<sup>45</sup>

Поред предње изнесеног у нормирању овог начела у будућем Законнику о кривичном поступку неопходно је, на адекватан начин, решити и питања којима ће се створити нормативна основа за: даљње проширење могућности примене начела опортунитета кривичног гоњења ; проширење врста мера које се налажу осумњиченом у случају одлагања кривичног гоњења; проширење разлога за одбачај кривичне пријаве по начелу опортунитета; заштиту интереса оштећеног у случају коришћења начела опортунитета ; могућност адекватне примене овог начела и у случају кривичне одговорности правних лица, као и решити питање односа овог начела и одредбе чл. 18. ст. 1 и 2. КЗ РС (Дело малог значаја).

### *3. Споразум о признању кривице и његов допринос ефикасности рада јавног тужиоца*

Једна од битних особености Законика о кривичном поступку из 2001. године јесте и то да је истим створена нормативна основа за поједностављење и убрзање кривичног поступка, а тиме и нормативна основа за ефикаснији кривични поступак посматрано уопште, односно и за ефикасније деловање јавног тужиоца у том поступку. У томе циљу Закоником о кривичном поступку из 2001. године, па и његовим изменама и допунама из маја месеца 2004. године уведено је неколико

---

<sup>45</sup> Види: Др Ђорђе Лазин, Основна начела (опште одредбе и њихова конкретна разрада) у Законнику о кривичном поступку, Практична примена новог југословенског Законика о кривичном поступку, Удружење за кривично право и криминологију Југославије, Београд, 2002. год., стр. 175.

веома значајних новина у наше кривичнопроцесно законодавство. Међутим, сасвим погрешно би било закључити да су тиме исцрпљене све нормативне могућности за даљње поједностављење и убрзање кривичног поступка, а на тај начин и све нормативне могућности за ефикасније деловање јавног тужиоца. Насупрот. Решења присутна у савременом компаративном кривичнопроцесном законодавству као и њихова судска пракса говоре у прилог тога да постоје још не мале могућности са овим циљем. У овој контексту чини се, не само оправданим, већ и нужним и озакоњење могућности и у нашем кривичнопроцесном законодавству института нагодбе (споразума о признању кривице) између тужиоца и окривљеног. Реч је о институту чија се суштина огледа у претходном преговарању о признавању кривице између тужиоца и окривљеног и накнадном прихватању или неприхватању од стране суда постигнутог споразума између тужиоца и окривљеног. У озакоњењу овог института у нашем кривичнопроцесном законодавству посебну пажњу треба посветити начину регулисања следећих његових питања. То су:

1. Да ли за сва или само за одређена – лакша кривична дела дати могућност примене овог института?
2. Питање граница кажњавања осумњиченог односно окривљеног лица у случају постизања и од стране суда прихватања споразума о признању кривице;
3. Питање улоге оштећеног лица и браниоца у поступку преговарања о признавању кривице;
4. Питање тренутка процесног активирања суда и
5. Питање могућности и основа употребе правног лека у оваквом једном поступку.

У разматрању оваквог једног предлога, поред осталог, треба имати у виду и следеће две чињенице. Прво, не ради се о институту који је специфичност само кривичних поступака англосаксонског правног система. Насупрот. Реч је о институту који је само поникао у англосаксонском кривичном поступку, а последњих деценија све је присутнији и у кривичнопроцесним законодавствима и судској пракси земаља континенталног правног система.<sup>46</sup> Друго, у поступцима у којима је присутан доста је добро примљен и не само да се не доводи под знак питања већ је и његова примена све већа.<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup> Случај нпр. са Немачком, Италијом, Француском, Босном и Херцеговином и др.

<sup>47</sup> Види: Др Данило Николић, Споразум о признању кривице, Ниш, 2006. год. ; Коментар Закона о кривичном (казненом) поступку Босне и Херцеговине, Сарајево, 2005. год., стр. 265.

#### *4. Друге могућности повећања нормативне основе за ефикасније деловање јавног тужиоца*

Поред предње изнесених института који представљају кључне инструменте стварања нормативне основе за ефикасније деловање јавног тужиоца на пољу борбе против криминалитета ту је и не мали број других решења која су садржински посматрано такође у тој функцији. Потврда исправности овакве констатације своју основу налази како у ставовима кривичнопроцесне науке по истим тако и у решењима присутним у савременом компаративном кривичнопроцесном законодавству и резултатима постигнутим у њиховој практичној примени. У ред не малог броја решења овог карактера пре свега спадају питања која се тичу: механизма контроле оптужнице; побољшања процесне дисциплине учесника кривичног поступка; поступака за изрицање кривичних санкција без главног претреса; сведока сарадника; установљавања посебних органа за поједине врсте криминалитета ; нових процесних метода и средстава у поступку расветљавања најтежих кривичних дела; ефикасног система правних лекова и сл.<sup>48</sup>

### **3. Прецизност садржаја правне норме и услова примене мера и института и њихов утицај на ефикасност рада јавног тужиоца**

Један од незаобилазних фактора ефикасности деловања јавног тужиоца на пољу борбе против криминалитета као и ефикасности било ког другог процесног субјекта јесте и *прецизност садржаја правне норме и услова примене мера и института*. У вези са овим захтевом нужно је поћи од чињенице да је једна од озбиљних опасности коју са собом носи непрецизност правне норме и могућност њене злоупотребе и самовоље у њеној примени. Такве норме врло лако могу бити злоупотребљене или пак да њихова практична примена дође у отворени сукоб са одредбама међународног и домаћег карактера о основним људским правима и слободама. Из ових разлога, неопходно је у прописивању садржаја правне норме и прописивању услова примене појединих мера и института посветити посебну пажњу како овим захтевима тако и установљавању посебних контролних механизма за спречавање евентуалних злоупотреба у практичној примени ових

---

<sup>48</sup> Види опширније: Проф. др Станко БЕЈАТОВИЋ, Неопходност доношења Законика о кривичном поступку Републике Србије... ..

норми. Да овај посао није нимало лак говори још једна чињеница која се мора имати стално у виду. То је да се у нормирању ове проблематике мора да успостави сразмера између захтева за ефикасношћу кривичног поступка и захтева пуне заштите људских слобода и права, што, мора се признати, није нимало лако постићи. Међутим, и поред свих тих тешкоћа и овај захтев мора да буде у што је могуће већем степену испоштован. Законик о кривичном поступку као основни сеизмограф слобода и права човека, односно као основни сеизмограф степена демократичности једног друштва као целине мора да буде такав да ако већ не може у целости да искључи онда да сведе на најмању могућу меру произвољност и самовољу у примени одређене норме услед њене непрецизности.

## **5. Адекватна примена законске норме као услов ефикасности поступања јавног тужиоца**

На степен успешности борбе против криминалитета уопште, а тиме и на степен ефикасности рада јавног тужиоца као незаобилазног субјекта те борбе утиче и начин и обим примене позитивног кривичнопроцесног законодавства. Рационална политика борбе против криминалитета у свом репресивном аспекту мора итекако да води рачуна и о односу између нормативног стања кривичнопроцесног законодавства и његове практичне примене. Посматрано у том контексту нормативни систем кривичнопроцесног законодавства с једне стране мора да буде применљив, друштвено рационалан и правичан. Треба да садржи таква решења која се у пракси могу примењивати. Са друге стране субјекти задужени за њихову примену (пре свега судови и тужилаштва, а уз њих и други) треба да примењују норму у мери која одговара законској интенцији и стварним потребама борбе против криминалитета. Свако одступање од тог доводи до несклада између нормативног и реалног, између оног што је законом прописано и оног што се дешава у практичној примени закона. Закон не треба да прописује оне институте и она решења која се у практичној примени не могу реализовати или нису друштвено оправдана. Са друге стране, органи који примењују закон не могу да у таквом степену дерогирају законска решења да их чине бесмисленим и претварају у декларативне одредбе. Услед овог, између ова два аспекта (нормативног и апликативног) мора да се успостави једна нормална и рационална еквиваленција, да и на једној и на другој страни постоји осећај вредности о стварним друштвеним потребама и криминално-политичким захтевима у прописивању појединих института и решења уопште и њиховој примени у пракси, а о чему посебно мора да се води

рачуна приликом рада на реформи кривичнопроцесног законодавства. Реформа сама по себи не сме да буде циљ као што ни норма посматрано са аспекта њене примене не сме да остане мртво слово на папиру. Уз ово, посматрано са аспекта овог односа веома је важна и стабилност практичне примене појединих института и решења уопште. Колебања у практичној примени појединих института и решења као и само неоправдано одступање између нормативног и апликативног имају негативне последице без обзира из којих разлога долази до тога. Поред тога што се на тај начин повређују и нека основна начела, ту су и појаве које негативно утичу и на само сузбијање криминалитета. С обзиром на ово, овом фактору ефикасности поступања на пољу борбе против криминалитета мора се посветити посебна пажња, што мора се констатовати тренутно није случај. Најбољи приме за исправност овакве констатације су резултати практичне примене начела опортунитета кривичног гоњења.

## **6. Злоупотреба права и њен утицај на ефикасност поступања**

Један од фактора који може да има утицаја на успех у борби против криминалитета, а тиме и не ефикасност рада јавног тужиоца и то пре свега по питању квантитативне компоненте његове ефикасности, јесте и злоупотреба права од стране појединих процесних субјеката. Имајући ово у виду сасвим је нормално што је законодавац у члану 16 став 2. Законика о кривичном поступку нормирао начело забране злоупотребе права<sup>49</sup> прописујући да је „суд дужан да поступак спроведе без одуговлачења и да онемогући сваку злоупотребу права која припадају лицима која учествују у поступку“. У вези са оваквом одредбом члана 16. став 2. Законика поставља се питање када постоји злоупотреба права. И поред тога што Законик користи термин „злоупотреба права“ он не даје његово појмовно одређење. То је препуштено теорији у којој

---

<sup>49</sup> Подизање забране злоупотребе права на ниво начела резултат је, поред осталог, и једног од основних права грађана уопште, а то је њихово право да им мора бити суђено у најкраћем могућем року које је као такво предвиђено и у основним међународним актима која се тичу слободе и права уопште. Тако нпр. у Међународном пакту о грађанским и политичким правима изричито је прописано да свако ко је оптужен за кривично дело има поред осталих права, и „право да му буде суђено без непотребног одуговлачења“. (Чл. 14. ст. 2. тачка ц Пакта). Или, сличну одредбу садржи и европска конвенција о људским правима и основним слободама где је прописано да „свако има право да се његов случај практично и јавно расправи у разумном року“ (чл. 6. ст. 1. Конвенције).

нема јединственог приступа у одређивању тог појма. Не улазећи у приказ различитих схватања појма „злоупотреба права“,<sup>50</sup> јер би то прелазило оквира овога рада, може се констатовати да злоупотреба права постоји у случају када се од стране овлашћених субјеката њихова, иначе законска овлашћења, иако формално-правно сагласна са законом, користе супротно духу и циљу норме.<sup>51</sup> Посматрано у овом контексту, могуће су бројне злоупотребе права и то од стране свих процесних субјеката.<sup>52</sup> Тако на пример, међу онима који у таквом случају доводе до одуговлачења кривичног поступка од посебног значаја су: бројне инструктивне норме чије непоштовање увек није последица недостатка кадрова и њихове преоптерећености. Случај на пример, кад јавни тужилац дуже времена не одбацује кривичну пријаву нити пак иницира поступак. Или, слично је на пример, и у случајевима када се пресуда писмено не израђује у за то одређеном року и слично; предлагање извођења доказа и ако се унапред зна да они немају никаквог значаја „чување“ доказа за поступак по правном леку, и поред тога што се добро зна да тај доказ у првостепеном поступку има значај за утврђивање истине;<sup>53</sup> злоупотребе везане за институт изузећа, као и могуће злоупотребе у вези са доследном применом појединих начела кривичног поступка и слично.<sup>54</sup> Злоупотребу права као фактор успешности борбе против криминалитета није увек лако утврдити. Међутим, и поред тих тешкоћа злоупотреба права не сме да буде толерисана. Обавеза је суда не само сходно члану 16. став 2. ЗКП, већ и према међународним актима<sup>55</sup> да сваку злоупотребу права онемогући, али не лишавањем појединих субјеката инструмената који су предуслов за успешно извршавање њихових овлашћења, већ аргументованом и критичком анализом и контролом њиховог процесног деловања. Ово из

---

<sup>50</sup> О томе види: др Војислав Ђурђић, Злоупотреба власти органа кривичног гоњења, Зборник радова Правног факултета у Нишу, 1996. година, Тематски број „Злоупотреба права“; Др Миливоје Марковић, Злоупотреба права у грађанском парничном поступку, Архив за правне и друштвене науке, 1937. год.

<sup>51</sup> Др Станко Бејатовић, Трајање кривичног поступка као квантитативна..., стр. 214.

<sup>52</sup> О злоупотреби права, посебно када се ради о јавном тужиоцу, види: Др Војислав Ђурђић, Злоупотреба власти..., стр. 345.

<sup>53</sup> Др Војислав Ђурђић, Злоупотреба власти..., стр. 345.

<sup>54</sup> Милан Вујин, Стручна одбрана и ефикасност кривичног поступка, Зборник радова „Реалне могућности кривичног законодавства у сузбијању криминалитета“, Удружење за кривично право и криминологију Југославије, Београд, 1997. година, стр. 201-206.

<sup>55</sup> О томе детаљније види: проф. др Станко Бејатовић – проф. др Драго Радуловић, *op. cit.*, стр. 25.

разлога што је свако материјално неправо које је резултат злоупотребе права доказ да је право побеђено својим властитим оруђем.<sup>56</sup> Полазећи од овог законодавац је у низу одредаба Законика о кривичном поступку конкретизовао обавезе суда да спречи злоупотребу права и прописао мере које му стоје на располагању према субјектима који злоупотребљавају право.<sup>57</sup>

\* \* \*

На крају рада, уместо закључка, износим свој лични став у вези са основним питањем овог рада, а то је: Да ли је наше позитивно кривичнопроцесно законодавство, односно Законик о кривичном поступку, посматрано са аспекта свог садржаја, такав да представља нормативну основу за ефикасно поступање јавног тужиоца на пољу борбе против криминалитета или не, а ако не, шта би у њему требало мењати да би он био у тој функцији? Према мојем мишљењу једно реално гледање на ову проблематику, говори да је Законик из 2001. године донео не мали број новина којима је створена нормативна основа за ефикасније деловање јавног тужиоца по овим питањима. Међутим, то није довољно. С обзиром на ово, као и чињеницу да овим законским текстом није завршена реформа нашег кривичнопроцесног законодавства, у раду на окончању те реформе, која по мишљењу аутора овог рада треба да се оконча доношењем новог Законика о кривичном поступку, у циљу стварања нормативне основе за ефикасније поступање овог државног органа у тој борби потребно је извршити и не мали број других интервенција. Оне се пре свега односе на промену концепта истраге (прелазак са судског на тужилачки концепт истраге), озаконе института споразума о признању кривице и проширивање могућности употребе начела опортунитета кривичног гоњења). Адекватним регулисањем ових као и неких других питања у Законнику о кривичном поступку, тј. њиховим регулисањем у складу са тенденцијама савремене науке кривичног процесног права, општеприхваћеним правним стандардима и позитивним искуствима у примени савременог компаративног кривичнопроцесног законодавства по овим питањима Србија би добила Законик који би у целости био усаглашен са

---

<sup>56</sup> Проф. др Станко Бејатовић, Трајање кривичног поступка као квантитативна компонента његове ефикасности и његов утицај на превенцију криминалитета, Деликти насиља, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 2002. год., стр. 215.

<sup>57</sup> О овоме детаљније види: проф. др Станко Бејатовић – проф. др Драго Радуловић, *op. cit.*, стр. 145.



општеприхваћеним правним стандардима из ове области, а тиме и представљао нормативну основу за ефикасно деловање јавног тужиоца на пољу борбе против криминалитета. Уз то, он би као такав био у функцији жељеног степена ефикасности кривичног поступка, посматраној са његове нормативне компоненте, а тиме и у функцији ефикасног поступања јавног тужиоца, а што мора да буде и један од приоритетних задатака друштва као целине. Ако се овоме дода и чињеница да би са таквим приступом у нормирању ове проблематике добили Законик који би за дужи временски период био у функцији ефикасне борбе против криминалитета уопште онда овакво једно залагање још више добија на своме значају. Оно обавезује све који се на било који начин (теоретски или практично) баве овом проблематиком да дају свој максималан допринос остварењу овог циља. Моје одређење за писање овог рада је управо у функцији мојег доприноса остварењу тог циља.

*Др Милан Шкулић,  
професор Правног факултета  
Универзитета у Београду*

## **САДАШЊА, БУДУЋА И МОГУЋА КОНЦЕПЦИЈА ИСТРАГЕ У ЗАКониКУ О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ**

### **1. Уводна разматрања**

Питање истраге се с правом или не, наметнуло као централно питање реформе нашег кривичног поступка и оно се углавном своди на дилему судска или тужилачка истрага, односно „судска истрага против тужилачке истраге“. Нови Законик о кривичном поступку из 2006. године, којим је битно промењен карактер истраге као фазе кривичног поступка, се само делимично примењује (нека правила о заштити сведока, о одлагању и прекиду главног претреса, те паузи током главног претреса), а његова је потпуна примена недавно још једном одложена и практично је сада прилично извесно да ће у међувремену, прво – доћи до усвајања одређених новела ЗКП-а из 2001. године, како би се он ускладио са новим Уставом, а да ће се потом – у догледно време усвојити потпуно нови Законик о кривичном поступку, тако да до целовите примене ЗКП-а из 2006. године по свему судећи, неће ни доћи.

И за тај сада будући и „најновији“ српски ЗКП, се најављује да ће садржати низ института које познаје ЗКП из 2006. године, а пре свега, истрагу у надлежности јавног тужиоца, те споразум о признавању кривице. Међутим, повремено провејавају и неке незваничне најаве да ће тај „најновији“ ЗКП у ствари, уместо јавно-тужилачке истраге, увести тзв. паралелну, тј. „равноправну“ страначку истрагу, тако да ће поред једне истраге у надлежности јавног тужиоца, постојати могућност и за другу истрагу, коју би водили окривљени и његов бранилац. Поред тога, ту и тамо се најављује и могућност да тај наш „најновији“ будући ЗКП потпуно промени и карактер централне фазе кривичног поступка, те да се главни претрес организује у адверзијалном облику, као вид „страначког двобоја“, пред доказно и процесно уопште, релативно пасивним судом, слично као што то постоји у англосаксонским државама, а у континенталној Европи, једино у Италији и у нама блиској Републици Српској, односно у

дејтонској БиХ. *Колико је познато, још увек се не размишља и о увођењу пороте, али никад се не зна...* Али, о томе неком другом приликом.

## 2. Основни елементи истраге према Закону о кривичном поступку из 2001. године

Истрага је *стадијум кривичног поступка* који временски претходи подизању оптужнице и њеној судској контроли.<sup>58</sup> Истрага и подизање оптужнице су два стадијума *претходног поступка*, који се одвија пре главног претреса тј. суђења у ужем смислу.

Истрага се као процесни стадијум одликује следећим основним особеностима: 1) *судског* је карактера, што значи да истрагу води и њен је основни актер истражни судија, а само у неким изузетним случајевима одређене радње у истрази могу вршити други државни органи; 2) започиње на *формалан начин*, тако што се на захтев овлашћеног тужиоца доноси решење о спровођењу истраге, а истрага се сматра започетом онда када то решење постане правноснажно, тј. за њено вођење потребно је да се испуне одређени материјални (основана сумња да је одређено лице учинило кривично дело) и формални услови (предлог тужиоца и правноснажно решење истражног судије); 3) *није обавезна* процесна фаза,<sup>59</sup> јер се под одређеним условима оптужница може подићи и без претходног вођења истраге, што је могуће у два процесна модалитета: а) безусловно непосредно оптужење (права непосредна оптужница), те б) условљено непосредно оптужење (неправа непосредна оптужница); 4) *циљно је усмерена* на прикупљање релевантних доказа и података; 5) *ороченог је трајања*, иако је максимални рок протезања истраге (шест месеци) у основи инструктивног карактера.<sup>60</sup>

*Материјални услов* за спровођење истраге се огледа у постојању *основане сумње* да је одређено лице учинило кривично дело.<sup>61</sup> Истрага се не може водити против непознатог учиниоца кривичног дела (тзв. Н.

<sup>58</sup> Више о томе: С. Бејатовић, Кривично процесно право, «Службени гласник», Београд, 2008.

<sup>59</sup> Зависно од казне прописане за кривично дело, истрага се само у неким случајевима јавља као *обавезна*, док је у другим или само могућа или је потпуно искључена. Више о томе: М. Грубач, Кривично процесно право, Правни факултет Универзитета Унион и „Службени гласник“, Београд, 2006., стр. 378 – 379.

<sup>60</sup> Више о томе: М. Шкулић, Кривично процесно право – посебни део, Правни факултет и «Службени гласник», Београд, 2009., стр. 29 – 38.

<sup>61</sup> Милан Шкулић, Кривично процесно право – општи део, Правни факултет и «Службени гласник», Београд, 2009., стр. 167-170.

Н. лице), већ је неопходно да се основана сумња односи не само на чињеницу да је учињено одређено кривично дело (*објективни аспект*), већ и да је то кривично дело учинило одређено лице, односно лице чији је идентитет познат (*субјективни аспект*). То значи да се истрага покреће против одређеног лица, када постоји основана сумња да је то лице учинило одређено кривично дело.

Сврха истраге је *функционалног карактера* у односу на одређене *релевантне доказе* и има три аспекта: 1) аспект *доказивости оптужбе* – прикупљање доказа и података који су потребни да би се могло одлучити да ли ће се подићи оптужница или обуставити поступак, 2) аспект омогућавања евентуалног деловања *изузетка у односу на начело непосредности* – прикупљање доказа за које постоји опасност да се неће моћи поновити на главном претресу или би њихово извођење било отежано, те 3) аспект *сврсисходног деловања* – прикупљање других доказа који могу бити од користи за поступак, а чије се извођење, с обзиром на околности случаја, показује целисходним. Испитивање доказивости оптужбе, односно прикупљање доказа који су релевантни за одлуку о подизању оптужнице или обрнуто, о обустављању поступка је основни и *обавезни циљ истраге*. До извођења доказа за које постоји опасност од немогућности њиховог понављања на главном претресу, односно њиховог отежаног извођења, те до прикупљања других доказа на темељу целисходности, долази само у неким случајевима. То значи да таква доказна активност није иманентна свакој истрази, па то стога нису обавезни, већ само *могући циљеви истраге*.

Формални услови за вођење истраге се свде на: 1) постојање одговарајуће процесне иницијативе да се истрага води (захтев овлашћеног тужиоца), 2) усвајање те процесне иницијативе од одговарајуће функционалног облика суда (решење о спровођењу истраге које има свој формални обавезни садржај), те 3) поштовање процесних правила која се односе на подношење захтева јавног тужиоца да се истрага спроведе и поступање истражног судије, односно другог облика судске функционалне надлежности (ванрасправно веће) у вези са тим захтевом, као и поводом правног лека (жалбе) у односу на решење о спровођењу истраге. Истрага се спроводи на *захтев јавног тужиоца*. Неопходност постојања такве формалне иницијативе за спровођење истраге представља вид деловања начела акузаторности. Захтев за спровођење истраге се подноси *истражном судији надлежног суда*.

Истражни судија *не може одбити захтев за спровођење истраге*. Уколико истражни судија има негативан став у односу на такав захтев, тј. не сложи се са њим, јер сматра да нису испуњени потребни услови за

вођење истраге, односно кривичног поступка уопште (на пример, ако налази да дело у погледу којег се истрага захтева није кривично дело или да постоје сметње за кривично гоњење итд.), он ће тада затражити да о томе одлучи ванрасправно веће. Тај облик судске функционалне надлежности у таквој ситуацији решава о супростављеним ставовима јавног тужиоца који захтева спровођење истраге и истражног судије који се са таквим захтевом не слаже. Исто као и када ванрасправно веће решава поводом жалбе против решења о спровођењу истраге, оно је и у овом случају, дужно да своју одлуку донесе у року од *48 часова*. Одлучујући о захтеву за спровођење истраге, ванрасправно веће није везано за правну оцену дела коју је навео јавни тужилац.

Ванрасправно веће може решавајући поводом неслагања истражног судије са захтевом за спровођење истраге алтернативно: 1) сложити се у одређеним процесним формама са негативним ставом истражног судије у односу на захтев јавног тужиоца, када зависно од постојања одређених разлога, доноси неку од следећих одлука: а) решење којим *одбацује захтев* јавног тужиоца да се истрага спроведе, уколико нађе да је захтев поднесен од стране неовлашћеног тужиоца или да нема предлога оштећеног за кривично гоњења, односно да постоје друге околности које привремено спречавају гоњење; б) решење којим утврђује да *нема места спровођењу истраге* јер не постоји основана сумња да је осумњичени извршио кривично дело, те в) решење којим се *одбија захтев* за спровођење истраге, које се доноси уколико веће утврди да дело није кривично дело или да постоје околности које трајно спречавају кривично гоњење. 2), решење о спровођењу истраге, када прихвата захтев јавног тужиоца, а не слаже се са претходним негативним ставом истражног судије у односу на тај захтев, што практично значи да у таквој ситуацији ванрасправно веће само доноси такво решење уместо истражног судије.

Против решења ванрасправног већа (у општем року од *три дана* од дана достављања решења), жалбу могу изјавити следећи титулари: 1) окривљени и његов бранилац, уколико је ванрасправно веће донело решење о спровођењу истраге, те 2) јавни тужилац и оштећени, ако је ванрасправно веће одбацило или одбило захтев за спровођење истраге, односно уколико је својим решењем утврдило да нема места спровођењу истраге јер не постоји основана сумња да је осумњичени извршио кривично дело, што у ствари значи да нема доказа на којима би се таква сумња темељила. О жалби против решења ванрасправног већа одлучује ванрасправно веће непосредно вишег суда. Сматраће се да је оштећени својом изјављеном жалбом преузео кривично гоњење од

јавног тужиоца и стекао својство оштећеног као (супсидијарног) тужиоца, уколико су кумулативно испуњена два услова: а) жалбу је поднео само оштећени, што значи да се није жалио и јавни тужилац, који је тиме што се уздржао од жалбе *de facto* одустао од кривичног гоњења, те б) жалба оштећеног буде усвојена.

Истрага у *принципу није јавног карактера*, као што је то иначе, случај са главним претресом, са којег се јавност само по изузетку може искључити. У неким ситуацијама је из одређених важних разлога, потребно још и додатно обратити посебну пажњу на чување тајне у истрази. Када постоји неки од Закоником алтернативно прописаних разлога, истражни судија, односно службено лице које предузима одређену истражну радњу наредиће лицима која се саслушавају или која присуствују истражним радњама, односно која разгледају списе истраге, да одређене чињенице или податке које су на тај начин сазнале, чувају као тајну, те ће им се при том, указати и да је одавање тајне кривично дело. У Законнику се за овакво поступање алтернативно наводе следећи разлози: 1) интереси кривичног поступка; 2) интереси чувања тајне; 3) интереси јавног реда; 4) разлози морала; 5) разлози заштите личног или породичног живота оштећеног или окривљеног.

Једном започета истрага се у односу на свој ток може: а) прекинути, б) обуставити или в) завршити. Прекид истраге представља *привремену застој* у њеном спровођењу, до чега долази услед постојања одређених сметњи фактичке или правне природе за даље вођење истраге, а с обзиром на врсту ометајућих разлога (сметњи) за вођење истраге, постоје *два вида прекида истраге*: 1) *обавезни прекид* истраге и 2) *факултативни прекид* истраге, који може бити и посебно *условљен*. У оба случаја одлуку о прекиду истраге у форми *решења* доноси истражни судија.

Истрага се решењем истражног судије *обавезно прекида*, уколико наступи нека од следећих алтернативно прописаних околности: 1) разлози *фактичке природе*, који се свode на одређена стања окривљеног која га чине неспособним за партиципирање у истрази – ако код окривљеног после учињеног кривичног дела наступи душевно обољење или душевна поремећеност, односно каква друга тешка болест због које не може учествовати у поступку; 2) разлози *правне природе*, који се свode на постојања одређених процесних сметњи у односу на функцију оптужбе – уколико се појаве околности које привремено спречавају кривично гоњење (ако нема предлога или одобрења за гоњење, односно захтева овлашћеног тужиоца). Истрага се *може прекинути* ако се не зна боравиште окривљеног, а факултативни прекид истраге је *посебно*

условљен постојањем предлога јавног тужиоца (онда када се поступак води по његовом захтеву), да се истрага прекине, уколико се ради о једном од два следећа алтернативна разлога: 1) ако је окривљени у бекству или 2) уколико окривљени иначе није достижан државним органима. Пре него што се истрага прекине, прикупиће се сви докази о кривичном делу (објективни аспект истраге) и кривичној одговорности окривљеног (субјективни аспект истраге) до којих се може доћи, а када престану сметње које су довеле до прекида истраге, истражни судија ће истрагу наставити. Прекид истраге не представља њено окончање, већ сам привремени застој, што значи да се истрага наставља тамо где је застала у тренутку када је била прекинута, онда када се створе потребни услови за окончање прекида истраге. Окончање истраге представља крај те процесне фазе, било онда када се истрага више не води, јер нема разлога за даље вођење кривичног поступка, било када се ради о стварању услова за даље вођење кривичног поступка, али преласком у наредни процесни стадијум.

Обустава истраге представља како окончање истраге, тако и завршетак започетог кривичног поступка, онда када постоји одређени разлог за престанак даљег кривичног гоњења. Истрага се увек обуставља решењем, које доноси: 1) истражни судија или 2) ванрасправно веће. Истражни судија обуставља истрагу својим решењем *само у једном случају*, тј. из једног формалног разлога, који је заснован на начелу акузаторности, те се своди на *одустанак јавног тужиоца* од даљег кривичног гоњења. Када јавни тужилац у току истраге или по њеном завршетку, изјави да одустаје од гоњења, истражни судија истрагу обуставља решењем, а о обустављању истраге у року од осам дана обавештава оштећеног. Ванрасправно веће доноси решење о обустави истраге, онда када се током истраге, тј. од момента када је истрага покренута, активира на два могућа процесна начина: 1) одређеним редовним правним леком – уложеном жалбом окривљеног или његовог браниоца против решења о спровођењу истраге или 2) процесном иницијативом другог облика функционалне судске надлежности – захтевом истражног судије.

Ванрасправно веће доноси решење о обустави истраге уколико су испуњена *два кумулативна услова*, од којих је један формалног, а други материјалног карактера. *Формални услов* се своди на постојање *неопходне процесне иницијативе* за доношење одлуке од стране ванрасправног већа, јер то веће не одлучује по службеној дужности у овом случају, већ само онда када се процесно активира, што је могуће у два модалитета: 1) *жалбом* окривљеног или његовог браниоца против

решења о спровођењу истраге; 2) *захтевом истражног судије* да ванрасправно веће одлучи о обустављању истраге, до чега долази онда када истражни судија нађе да постоје разлози (један или више), за обустављање истраге, о чему обавештава јавног тужиоца, који потом, може да одустане од кривичног гоњења (када би сам истражни судија донео решење о обустави истраге), али ако јавни тужилац у року од осам дана не обавести истражног судију да одустаје од гоњења, истражни судија ће затражити да ванрасправно веће одлучи о обустављању истраге.

*Материјални услов* за обуставу истраге одлуком ванрасправног већа се састоји у постојању неког од следећих алтернативно прописаних *разлога* за доношење решења о обустави истраге: 1) разлог који се односи на објективну компоненту кривичног дела – ако дело које се окривљеном ставља на терет *није кривично дело* уопште или није кривично дело за које се гони по службеној дужности; 2) разлог који се односи на субјективну компоненту кривичног дела – уколико постоје околности које *искључују кривичну одговорност* окривљеног, а нема услова за примену мера безбедности; 3) разлози који се односе на постојање *процесних сметњи* за даље кривично гоњење – ако је наступила застарелост кривичног гоњења или је дело обухваћено амнестијом, односно помиловањем, или уколико постоје друге околности које *трајно искључују кривично гоњење*; те 4) разлог који се односи на доказну (не)утемељеност истраге – ако *нема доказа* да је окривљени учинио кривично дело. Ако ванрасправно веће утврди да постоје само *привремене сметње* за кривично гоњење окривљеног (уколико нема предлога или одобрења за кривично гоњење или захтева овлашћеног тужиоца), оно ће решењем *прекинути истрагу*, а када престану разлози који су довели до њеног прекида, истражни судија истрагу наставља.

Решење о обустави истраге се доставља јавном тужиоцу, оштећеном и окривљеном, који се одмах пушта на слободу ако је у притвору. Против решења о обустави истраге право жалбе имају јавни тужилац и оштећени. Ако је против решења о обустављању истраге жалбу изјавио само оштећени, а жалба се уважи, сматраће се да је оштећени тако изјављеном жалбом преузео кривично гоњење. Иако то није у Законику стриктно наведено, треба сматрати да за оштећеног жалбу у овом случају може уложити и његов пуномоћник. Окривљени и његов бранилац немају могућност улагања жалбе против решења о обустави истраге, не само зато што се у Законику не наводе као титулари права на ту жалбу, већ из суштинског разлога, што *немају правни интерес* да



побијају судску одлуку која је у корист окривљеног. Ако је окривљени умро током истраге, истражни судија тада не доноси решење о обустави истраге, већ решење о обустави кривичног поступка (члан 217).

Истражни судија пре завршене истраге прикупља податке који се од окривљеног узимају приликом првог саслушања (идентификациони подаци, држављанство, породичне прилике итд.), ако такви подаци недостају или их треба проверити, као и податке о ранијим осудама окривљеног, а ако се према окривљеном још увек извршава казна или друга заводска санкција, истражни судија ће прикупити и податке о понашању окривљеног током извршења такве кривичне санкције. Ако за тим постоји потреба, истражни судија прибавља податке о ранијем животу окривљеног и о приликама у којима живи, као и о другим околностима које се тичу личности окривљеног, у погледу чега истражни судија може одредити медицинске прегледе или психолошка испитивања окривљеног, уколико сматра да је то потребно ради допуњавања података о личности окривљеног. Посебна правила важе и овде, ако се ради о стицају кривичних дела. Уколико долази у обзир изрицање јединствене казне којом ће се обухватити и казне из раније изречених пресуда, истражни судија ће затражити списе предмета у којима су те пресуде изречене или оверене преписе правноснажних пресуда.

Упознавање странака и браниоца са доказима током истраге, а пре њеног окончања, није апсолутно право тих лица, већ је оно условљено одговарајућом проценом и одлуком истражног судије. Наиме, само ако истражни судија пре завршене истраге нађе да је у интересу поступка да се странке и бранилац упознају с важним доказима који су прикупљени у истрази, обавестиће их да могу остварити два основна права: 1) *право доказног увида* – тј. да у одређеном року могу разгледати предмете и списе који се односе на доказе, те 2) *право доказне иницијативе*, тј. да могу ставити своје предлоге у погледу извођења доказа. Уколико у одређеном року странка или бранилац не дају одређени доказни предлог или ако дати предлог истражни судија не усвоји, он ће истрагу завршити по општим правилима, тј. онда када сам оцени да више није потребно изводити било који други доказ у истрази.

Истражни судија *завршава истрагу* када нађе да је *стање ствари у истрази довољно разјашњено*, што је *questio facti*, у потпуности заснован на слободној оцени истражног судије. По завршеној истрази, истражни судија списе доставља јавном тужиоцу, који је дужан да у року од *15 дана* испољи одговарајућу процесну манифестацију, која постоји у три алтернативна процесна облика, тако да јавни тужилац

може: 1) предложити да се *истрага допуни*; 2) *подићи оптужницу* или 3) изјавити да *одустаје од кривичног гоњења*. Рок од 15 дана, који овде постоји за јавног тужиоца није апсолутног карактера, односно не ради се о преклузивном року, а на предлог јавног тужиоца, тај се рок може одлуком ванрасправног већа продужити најдуже за још 15 дана. Поред тога, како примарни рок од петнаест дана, тако и супсидијарни, односно продужени рок од додатних до петнаест дана за подношење оптужнице јавног тужиоца, су *инструктивног карактера*, што значи да за јавног тужиоца не наступа нека посебна процесна последица због пропуштања тог рока, односно тих рокова, нити он бива санкционисан у процесном смислу, већ је он у таквом случају, само дужан да о разлозима непоступања у року, обавести вишег јавног тужиоца. Оштећеном као тужиоцу, односно приватном тужиоцу, се списи не достављају, већ се они само обавештавају да је истрага завршена, те да могу у року од 15 дана поднети оптужницу, односно приватну тужбу, а да ће се ако то не учине, сматрати да су одустали од гоњења, па ће поступак бити обустављен.

### **3. Основи упоредног кривичног процесног права и нека компаративна решења у односу на кривичну истрагу**

У два велика позитивноправна кривичнопроцесна система спадају: 1) континентално-европски кривичнопроцесни систем и 2) англосаксонски или адверзијални кривичнопроцесни систем.

Понекад се упрошћено, а што је посебно карактеристично за ауторе из англосаксонских правних подручја, континентално-европски систем означава као инквизиторски, а англосаксонски као акузаторски, али такво термилошко одређење у основи није коректно, јер иако континентално-европски систем садржи одређене инквизиторске елементе, он у ствари представља један мешовити систем, као што ни бројни англосаксонски системи више нису чисто акузаторског типа. Већина држава континенталне Европе има мешовите кривичне поступке, са изузетком Италије, која је након последње реформе свог кривичног процесног законодавства, кривични поступак уредила претежно на адверзијалним основама. Обрнуто, већина држава које припадају тзв. енглеском говорном подручју, где су најкарактеристичнији Велика Британија, односно пре свега Енглеска и Велс, као и САД, имају типичне адверзијалне кривичне поступке.<sup>62</sup>

---

<sup>62</sup> Више о томе: Милан Шкулић, Кривично процесно право – општи део, Правни факултет и «Службени гласник», Београд, 2009., стр. 8 – 9.

За континентално-европске кривичне поступке је карактеристично да у истрази постоје јаки инквизиторски елементи, али уз поштовање права на одбрану и у тој фази кривичног поступка. У овом типу поступка су основне кривичнопроцесне функције строго одвојене, али јавни (државни) тужилац ипак није права, односно типична странка, јер је он, као државни орган, дужан да осим страначких интереса утемељених на функцији оптужбе, штити и опште интересе, а пре свега интерес који пролази из начела истине, па сходно томе, на пример, он мора осим доказа који терете окривљеног, прикупљати и доказе у прилог његовој одбрани, односно мора их имати у виду. Поред тога, сам суд је доказно изузетно активан, он по правилу сам изводи све доказе током суђења, уз давање мање или веће доказне улоге и самим странкама, а није ограничен доказним предлозима странака, већ има право и дужност сопствене доказне иницијативе. Наш кривични поступак, слично као и на пример, кривични поступци Немачке и Француске, али и низа других европских држава, припада овом типу поступка.

За англосаксонске, односно адверзијалне (страначке) типове поступка је карактеристично да је суд у доказном смислу веома пасиван, тако да је извођење доказа у основи препуштено странкама, док се суд претежно фокусира на процену која је странка у „доказном двобоју“ пред њим била успешнија. Суђење почиње презентирањем доказа оптужбе, на које одбрана у одређеним процесним формама одговара, односно има прилику да даје одговор, да би се потом, изводили докази одбране, уз могућност да на њих одговара тужилац, док суд има веома ограничене могућности током извођења доказа. Саслушање током суђења је страначког карактера, тако да одређеног сведока прво саслушава странка која га је позвала (*examination-in-chief*), а затим противстранка (*cross-examination* – унакрсно саслушање), а потом долази до поновног саслушања сведока од странке која га је позвала (*re-examination*). У суштини су типични адверзијални кривични поступци веома слични парничном поступку, односно грађанском поступку уопште.

Савремено кривичнопроцесно право се иначе, карактерише и све изразитијом конвергенцијом елемената из два велика светска кривичнопроцесна система, што је последица како општих глобалистичких тенденција, тако и свести о потреби уграђивања у поједине правне системе оних елемената који су потенцијално ефикасни и корисни, независно од тога да ли потичу из једног или другог великог кривичнопроцесног система. Тако на пример, данас многи

континентално-европски кривични поступци садрже и неке елементе адверзијалних поступака, за шта је свакако најтипичнији институт окончања поступка на темељу споразума тужиоца и окривљеног о признању кривице (*plea bargaining*, односно *deal*), што је довело и до тврдњи неких аутора о постојању својеврсне заразе овим кривичнопроцесним институтом у европским земљама (*plea bargaining infection*). Обрнуто и многи адверзијални кривични поступци прихватају нека решења из континентално-европских процедура, а посебно у вези давања већих овлашћења јавном (државном) тужиоцу. Оваква конвергенција, иако свакако оправдана, ипак има своје границе, које се у битној мери морају заснивати и на присутној правној традицији одређене државе. Није једноставно, а по правилу, није ни оправдано, да се једном правном систему који већ устаљено припада одређеном великом типу кривичног поступка, вештачки калеме доминирајући елементи из другог таквог типа, јер то може довести до огромних практичних проблема, а пре свега, до несналажења субјеката поступка у новом кривичнопроцесном амбијенту, а што онда, по логици ствари, доводи до неефикасног или неправичног, односно и неефикасног и неправичног кривичног поступка.

Код нас се понекад, *сасвим погрешно закључује* да је једно од битних обележја англосаксонских кривичних поступака тужилачки карактер истраге, јер се (државно)тужилачка истрага потпуно погрешно поистовећује са несудском истрагом.

Истрага је у већини англосаксонских поступака, поверена полицији. Наиме, у адверзијалним системима истрага није судског карактера, али она по правилу, није ни у надлежности државног тужиоца, већ њу води полицији и сасвим је неформална, осим што изузетно, неке радње (на пример, саслушање осумњиченог од стране полиције, посебне доказне радње), имају и одређену форму. Целовитим кривичним поступком се у САД практично сматра једино суђење, било да се ради о поротном суђењу које је у пракси сада већ веома ретко, било да је у питању само поступак сведен на изрицање казне, када постоји признање окривљеног, до кога може доћи како на основу споразума, односно „нагодбе“ са државним тужиоцем, тако и без споразума. Све радње које претходе кривичном суђењу се не сматрају саставним делом кривичног поступка, иако је велики број тих радњи законски регулисан или у односу на њих постоје прецедентне одлуке судова, а ту је од највећег значаја регулатива која се односи на: хапшење, багателна кривична дела, случај када жртва не жели кривични прогон, учешће и саме жртве у извршењу

кривичног дела, појављивање пред судом, учешће велике пороте у прелиминарном саслушању итд.<sup>63</sup>

Криминалистичка истрага је у већини држава англосаксонског правног система неформалног карактера и углавном се своди на прикљпање материјалних доказа, првенствено на месту догађаја, што врши полиција, односно форензички стручњаци.<sup>64</sup> Државни тужилац нема скоро никакву улогу у таквој полицијској истрази, а једино у неким ситуацијама може да даје одређене савете полицији. Такође, државни тужилац може одлучити да се примене одређене специјалне истражне технике, а у неким ситуацијама је за то потребна одлука судије. У ствари, у САД се сматра да ако би државни тужилац узео било какво активно учешће у истрази, то би га дезавуисало када је у питању његова улога у евентуално касније покренутом кривичном поступку пред судом, тј. онда када државни тужилац има својство странке и активно изводи доказе пред судом, односно поротом. Улога суда пре самог суђења је такође минимална, осим што једино суд може издати налог за претрес, а када се ради о одлучивању у вези јемства, тада је истрага практично по правилу, већ завршена.

Поред овога, заговорници претходно објашњеног погрешног става да је државно-тужилачка истрага обележје адверзијалних кривичнопроцесних система, превиђају да и многи европски кривични поступци, односно кривичнопроцесни извори права, с једне стране, регулишу истрагу која није судског карактера, док с друге стране, уопште немају адверзијалну конструкцију кривичног поступка,<sup>65</sup> већ је организација главног претреса у принципу слична оној коју установљава наш позитивни ЗКП, тако да главну улогу у суђењу има суд, који се при том руководи начелом истине. Типичан је пример Немачка.<sup>66</sup>

---

<sup>63</sup> G. Clack (Edt), Outline of the U. S. Legal System, Bureau of International Information Programs, Washington, 2004, стр. 96 – 99. . стр. 96 – 99.

<sup>64</sup> J. Bennet (Edt.), Crime Investigation, Parragon, London, 2007, стр. 9.

<sup>65</sup> То значи да у тим кривичним поступцима (као на пример, у Немачкој), извођење доказа није страначка, или није само страначка активност.

<sup>66</sup> Код нас се током неких јавних расправа о новом Законику о кривичном поступку, чак понекад потпуно погрешно износило да је истрага у Немачкој била до релативно скоријег датума (друга половина 20. века) судска (водио је наводно истражни судија), а да је потом, постала државно-тужилачка, те се чак на неким скуповима наводило да у Немачкој постоје истраживања која доводе у питање ефикасност државно-тужилачке истраге у односу на судску. Такве констатације *никако не могу бити тачне*, јер је у Немачкој истрагу води државни тужилац од последњих деценија 19. века.

Истражни поступак у Немачкој треба да омогући одлучивање државног тужиоца о томе да ли ће подићи оптужницу, а његова је сврха да се избегне вођење главног претреса онда када се ради о недовољно утемељеној сумњи.<sup>67</sup> У поступку истраге „господари“ државни тужилац, а полиција има „право првог захвата“, али и поред тога, државни тужилац остаје „господар поступка“.<sup>68</sup>

Судија за истрагу у Немачкој има у истрази следеће надлежности:<sup>69</sup>

1) одлучује притвору и неким посебним мерама, као што је на пример, ангажовање прикривеног иследника итд. ; 2) државни тужилац може ангажовати судију за истрагу када он то сматра потребним, при чему је независност судије овде ограничена, тако да он једино може проверити да ли је државни тужилац овлашћен да га ангажује, али не и да ли је то сврсисходно, што значи да је у таквом случају (хитне судске радње),<sup>70</sup> судија за истрагу везан сопственом компетенцијом државног тужиоца;<sup>71</sup>

---

<sup>67</sup> C. Roxin, Strafverfahrensrecht, 25. Auflage, „Verlag C. H. Beck“, München, 1998., стр. 305 – 306.

<sup>68</sup> K. Volk, Grundkurs StPO, 4. Auflage, „Verlag C. H. Beck“, München, 2005., стр. 33.

<sup>69</sup> Израз «судија за истрагу» је превод немачке речи „Ermittlungsrichter“, док би термин „Untersuchungsrichter“, могао да се преведе као „истражни судија“, јер тај судија заиста нешто истражује, тј. води истрагу. Међутим, у чисто језичком смислу (а пре свега, са становишта нашег језика), потпуно је свеједно да ли се каже „судија за истрагу“ или „истражни судија“, што је уосталом, уз разлоге поштовања наше кривичнопроцесне традиције и био основни разлог да се у ЗКП-у из 2006. године користи израз „истражни судија“, иако истрага по том Законику спада у надлежност јавног тужиоца.

<sup>70</sup> Цитирани аутор (K. Volk), наводи следећи пример: „Државни тужилац захтева да судија саслуша одређеног сведока, а судија не може то одбити са образложењем да је за такво саслушање и сам судија надлежан (§ 161a StPO). Често је сврсисходно имати у рукама на главном претресу записник о саслушању сведока које је обавио судија, јер је теже да се у складу са § 251 став 1 читају записници састављени од «других» државних органа, што значи и од стране самог државног тужиоца.»

<sup>71</sup> Овде треба подсетити да се понекад у критикама Законика о кривичном поступку из 2006. године, истицало да концепција истраге која је у њему заступљена није довољно „тужилачка“, не само зато што се његовим одредбама омогућавало подношење жалбе против решења о спровођењу истраге које је донео јавни тужилац, а о којој би решавао истражни судија, већ и стога што је било омогућено да и истражни судија на захтев јавног тужиоца, врши одређене доказне радње у истрази коју води јавни тужилац. Међутим, према одредбама ЗКП-а из 2006. године, истражни судија није био дужан да априорно поступи по захтеву јавног тужиоца, већ је имао могућност да изрази своје неслагање, а што би онда довело до одлучивања ванрасправног већа. С друге стране, никоме у Немачкој не пада на памет да истрагу која се води у тој држави означава као мешовиту, само зато што судија за истрагу не може да одбије захтев државног тужиоца у погледу саслушања одређених сведока, већ је *дужан* да поступи по њему.

3) надлежност судије за истрагу се завршава са подизањем оптужнице, када о кривичној ствари одлучује стварно надлежни суд.<sup>72</sup> Када је реч о тзв. радњама првог захвата у немачком кривичном поступку, односно у истрази, према одредбама §161a StPO, полиција не само да може предузети такве раде, већ је дужна да увек када постоји одређена већ «почетна сумња» да је учињено кривично дело, самостално, дакле без захтева државног тужиоца истражи ствари и предузме свео одговарајуће мере које су потребне да се кривично дело разјасни.<sup>73</sup> Ово овлашћење и дужност криминалистичке полиције се у немачкој теорији доводи у везу са начелом легалитета, сходно коме сви државни органи, као полицијски службеници, нису само помоћни службеници државно тужилаштва, па тако, криминалистичка полиција има задатак да самостално и на своју иницијативу предузима мере у односу на кривично гоњење.<sup>74</sup>

#### **4. Истрага према ЗКП-у из 2006. године и разлози за давање преваге јавно-тужилачкој истрази у односу на судску истрагу**

Основни стадијуми кривичног поступка по ЗКП-у из 2006. су: претходна истрага, претходни поступак (истрага, оптужница и преиспитивање оптужнице) и главни поступак (припреме за главни претрес, главни претрес и пресуда). . Наш постојећи кривични поступак је, чини се, претерано „растегнут“ и неке фазе кривичног поступка се непотребно дуплирају, што је често посебно карактеристично за однос преткривичног поступка и истраге. Данас у свету доминирају кривични поступци код којих је истрага сврстана у надлежност јавног (државног) тужиоца или полиције под надзором тужиоца. Недопустиво је и крајње нерационално, да јавни тужилац у многим ситуацијама делује просто као нека аутоматизована „трансмисија“ између полиције која је „обавила свој део посла“ у преткривичном поступку и суда пред којим треба да се одвија кривични поступак, те да оптужни акт јавног тужиоца буде у основи само „преписана“ кривична пријава полиције. Јавни тужилац мора да има одговорнију улогу у истрази и стадијуму који истрази претходи (по садашњем решењу је то прекривични поступак) и та улога не сме бити сведена само на извештај декларативан ниво, као

---

<sup>72</sup> K. Volk, op. cit., стр. 33.

<sup>73</sup> G. Pfeiffer (Hrsg.), *Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung*, „Verlag C. H. Beck“, München, 2003, стр. 998.

<sup>74</sup> Ibidem.

што је то случај у садашњем Законику о кривичном поступку. Практично су према концепту ЗКП-а из 2006., претходна истрага и истрага *једна спојена фаза* у којој су повезани елементи садашњег преткривичног поступка и истраге, чиме се цео поступак значајно убрзава. Суштинска измена је у томе што *истрагу сада спроводи јавни тужилац, а истражни судија може на његов захтев спровести поједине доказне радње*, а аналогно са важећим закоником, могуће је да се одреди једно тужилаштво у коме ће се за подручје више других тужилаштава спроводити истрага (истражни центар).

*Ratio legis* сврставања истраге у надлежност јавног тужиоца, те прекида са досадашњом вишедеценијском традицијом у нашем кривичном поступку, према којој је истрага била у надлежности суда, односно истражног судије, се првенствено темељи на следећем: 1) Тиме се кривични поступак потенцијално значајно убрзава, јер су у истрази која је поверена јавном тужиоцу, спојени неки елементи некадашњег преткривичног поступка (претходна истрага) и судске кривичне истраге, што начелно омогућава брже решавање кривичне ствари, односно брже стварање процесних и фактичких услова за суђење; 2) На овај се начин јавни тужилац чини знатно активнијим већ у процесу прикупљања првих доказа, што му омогућава да касније, ако се поступак настави пред судом, боље познаје чињеничне и правне елементе кривичне ствари која је предмет поступка; 3) Коначно, тако се кривични суд растерећује у одређеној мери, те се више може фокусирати на своју основну функцију, а то је пресуђивање кривичне ствари, а тиме се остварују и неки сасвим конкретни функционално-организациони ефекти, као што је на пример, превазилажење потенцијалних кадровских проблема, до којих је долазило када је истрага била у искључивој надлежности истражног судије, који потом није могао бити члан већа у истој кривичној ствари (разлог за обавезно изузеће), што је понекад изазивало проблеме у судовима са мањим бројем судија. 4) Овакво решење ипак није радикално, већ се пре може означити као оптимално у нашим условима, јер типична тужилачка истрага (као што је то случај у свим адверзијалним кривичним поступцима и многим европским поступцима, а у нашем окружењу нпр., у Републици Српској, односно у БиХ), подразумева да она буде оно што је сада код нас преткривични поступак, уз неке елементе из садашње истраге, а да се при том, оптужница увек формално потврђује.

Концепт заступљен у ЗКП-у из 2006. године представља *блажу форму тужилачке истраге*, која се одликује тиме да постоји *претходна истрага* у којој најзначајнију улогу има полиција, али јавни тужилац



врши руководећу функцију, која се практично води све док није познато ко је осумњичени, али се одређене радње могу вршити и у односу на лице које је постало осумњичени, а да затим *као посебна фаза постоји истрага*, у којој доминира тужилац, али се такође одређени *елементи претходне истраге и истраге преплићу* и практично, чине један у основи заједнички међу-стадијум пре подношења оптужнице.<sup>75</sup> 5) С обзиром на предвиђену могућност да јавни тужилац затражи од истражног судије, који о(п)стаје као облик судске функционалне надлежности, али са знатно мањим обимом посла у кривичном поступку, да предузме одређену истражну радњу, онда када је то неопходно, може се сматрати да ни нови концепт истраге није потпуно тужилачки, односно (једно)страначки, што иначе, одговара и многим компаративним кривичнопроцесним, а пре свега континентално-европским решењима. Оваква могућност би у нашим условима била посебно корисна, не само када су у питању тзв. хитне истражне радње (као на пример, у немачком кривичном поступку), већ и у оном периоду неминовног прилагођавања јавног тужилаштва на своју нову функцију.

## **5. Да ли је оправдана глорификација судске истраге и да ли је јавни тужилац кривичнопроцесна странка?**

Не може се прихватити став да судска истрага више одговара нашем наводно нестабилном друштву. Наиме, судска истрага представља само једну врсту *мимикрије*, којом се полицијски или ређе тужилачки докази, «камуфлирају» у судске доказе. Искуство и статистичка анализа јасно показују да јавни тужилац рутински прихвата скоро сваку кривичну пријаву поднету од стране полиције, и практично, њен садржај само „претаче“ у свој оптужни акт, а затим, што је посебан показатељ неефикасности судске истраге, истражни судија прихвата скоро сваки захтев јавног тужиоца за спровођење истраге. У мање од 1 % случајева истражни судија изражава своје *неслагање са захтевом јавног тужиоца*, па то практично значи да је истражни судија претворен само у неку врсту *трансмисије јавног тужиоца*, који је претходно – трансмисија полиције, а што онда има и веома тешке практичне последице баш по кредибилитет доказа из истраге, јер се они без већих проблема прихватају на главном претресу, с обзиром да се ради о судским доказима, али се тако у ствари, индиректно оснажују докази из полиције.

---

<sup>75</sup> Више о томе: М. Шкулић, Коментар Законика о кривичном поступку, „Службени гласник“, Београд, 2007., стр. 840 – 841.

Дакле, баш је судска истрага, нешто што на «мала врата» *уводи полицијске доказе као судске доказе*. Нови концепт истраге је далеко процесно *чистије* и у правном смислу *поштеније решење*, које су стога и прихватиле многе савремене и демократске државе, јер су тужилачки докази ипак само *докази странке која је у функцији кривичног гоњења* и они се касније морају *додатно судски оснажити*, или обрнуто, девалвирати у кривичном поступку. С друге стране, истражни судија остаје и у новом концепту, али само као судска контрола јавног тужиоца, јер он може обуставити истрагу коју је започео тужилац, када прихвати жалбу окривљеног или његовог браниоца. Поред тога, према ЗКП-у из 2006., а тако је и у другим системима јавно-тужилачке истраге, само истражни судија, односно судија може донети одлуку о било којем ограничењу права окривљеног, почев од оних ограничења која проистичу из општих или посебних доказних радњи, до оних која се тичу мера за обезбеђење присуства окривљеног, тј. притвора, јемства итд. Осим овога, када се ради о доказима за које постоји опасност да неће моћи да се понове на главном претресу, њих може изводити истражни судија на предлог јавног тужиоца, што је слично и решењима у другим државама које имају доминантно тужилачку истрагу.

Поставља се питање да ли је основана критика коришћења доказа из истраге која није судска на главном претресу, када баш садашњи ЗКП, који многи критичари ЗКП-а из 2006. године глорификују, омогућава саслушање осумњиченог од стране полиције и при том се тај исказ може користити као доказ? Оваква могућност постоји и према ЗКП-у из 2006. године, али се њиме уводи додатна заштита, јер исказ дат полицији, ако је она сама обавила саслушање може бити доказ само уколико је снимљен и аудио и видео. Понекад се у критикама новог концепта потпуно погрешно разуме концепт суђења, јер се сви докази изведени у претходној истрази или истрази од стране јавног тужиоца или полиције, којој је то јавни тужилац поверио, свакако морају по правилу, изводити поново на главном претресу, а при том, нема разлога да по изузетку они не могу бити прихваћени као такви и од стране суда, јер је то је случај и у свим другим државама које имају тужилачку истрагу, осим у већини држава које имају англосаксонски правни систем (а тамо је истрага по правилу, полицијска), где се по правилу и скоро без изузетка, сви докази морају извести на самом суђењу. Међутим, поротно суђење је сада и у САД прави изузетак у пракси, јер се више од 90 % случајева завршава само изрицањем санкције, а на бази признања до којег је дошло било на основу споразума са тужиоцем (*plea bargaining*), било без њега. Па и код нас сада, на пример, само око 14 % увиђаја врши истражни судија, што

значи да око 86 % записника о увиђају који се користе као доказ, проистиче из полицијских увиђаја. Још је упечатљивији пример претресање стана и лица, које скоро без изузетка врши полиција. Када још узмемо у обзир могућност полиције да саслушава осумњиченог у преткривичном поступку, онда се јасно може уочити колико се заиста обилато *полицијски докази* користе и у нашем садашњем кривичном поступку.

Јавни тужилац наравно, јесте странка у формалном смислу, самим тим што врши једну од две страначке функције, а и сам ЗКП (како онај из 2001. тако и онај из 2006.), га стриктно, као и сваког тужиоца, тј. самим тим што је овлашћени тужилац, дефинише као странку. Али, јавни тужилац није искључиво странка, јер је он пре свега, државни орган, па је и то разлог, зашто се њему може поверити истрага, те му се наметнути дужност (као што се то чини и у ЗКП-у из 2006.), да с једнаком пажњом испитује и утврђује како чињенице које терете окривљеног, тако и оне које му иду у прилог. Исто или веома слично решење постоји и у другим континентално-европским државама у којима истрагу води јавни (државни) тужилац, као што је то случај на пример, у Немачкој, а то је и разлог да водећи немачки кривичар професор Roxin, закључује да државни тужилац уопште и није странка у немачком кривичном поступку,<sup>76</sup> већ је нека врста (пара)странке. Поред тога, то је и разлог да се у многим правним системима јавни тужилац сматра саставним делом правосуђа, те да је ближи судској, него извршној власти.

Када је реч опет о Немачкој, то је и разлог да тамо по правилу, млади судија мора да одређено време проведе као јавни (државни) тужилац, тј. његов заменик и обрнуто, јавни (државни) тужилац ради неко време као судија, што онда доприноси бољој каснијој сарадњи и бољем увиду у рад државних органа који су субјекти кривичног поступка. Ово није у свим немачким покрајинама формално апсолутно обавезно, али судија, односно државни тужилац који не пристане на такву „размену“ нема много шанси да након тога напредује у правосудној хијерархији. С друге стране, то намеће и обавезу државе да у свом правном систему обезбеди максималне формалне гаранције за функционалну независност јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца

---

<sup>76</sup> С. Roxin, *op. cit.*, стр. 87 – 88.

## 6. Докази из истраге

Једна од опција у реформи нашег кривичног поступка би могла бити и да истрага буде потпуно неформална, а да само по изузетку, докази из истраге (када их је извео судија), могу да се користе на главном претресу. Ово решење је неадекватно, јер би оно довело до тога да се «истрага» практично води на главном претресу, што би онда наш кривични поступак толико оптеретило да би он вероватно брзо доживео колапс. У ствари, ово би решење само преименовало садашњи преткривични поступак у истрагу. Потпуно неформални карактер истраге би вероватно, могао довести и до *неселективног оптуживања*, јер како би суд који треба да потврди оптужницу уопште и могао реално да је процењује, ако се она не би заснивала на доказима, већ само, на «подацима о доказима», које би потом, тек требало изводити на главном претресу.

Тужилачка природа истраге не подразумева апсолутно искључење свих доказа из истраге на главном претресу, јер би то било апсурдно, а као пример бих овде посебно истакао Италију, у којој је то првобитно било предвиђено, али се потом од таквог ригидног концепта одустало (посебно у вези поступака чији су предмет била тзв. мафијашка кривична дела), па тако сада и тамо постоје могућности за одређена не баш претерано уска одступања од начела непосредности. Није спорно да тужилачки докази, тј. докази изведени од стране јавног тужиоца начелно немају исти доказни кредибилитет као судски, али се њима не сме одрицати било каква доказна веродостојност, јер је то с једне стране, апсурдно пошто се ради о државном органу, док с друге стране, данас и већина европских кривичних процедура допушта да државни тужилац прикупља, па и изводи одређене доказе у истрази, односно допушта се да то под одређеним условима, чини и полиција. То уопште није спорно на пример, ни у Немачкој, а тамо се само утврђују законски услови под којима се такви докази могу користити на главном претресу, уз прављење одређене разлике да ли докази потичу од полиције или државног тужиоца, али се ни полицијски докази не искључују априорно, а камоли тужилачки.

Законик из 2006. године је, дајући могућност за изузетно коришћење доказа изведених у истрази на главном претресу, пошао од начелне идеје да то мора бити омогућено као изузетак, а да ће суд у сваком конкретном случају ценити веродостојност појединих доказа, те да ће принципијелно увек давати превагу судским доказима. Да би то било јасније, а након одређених критика стручне јавности, у предложеним изменама и допунама овог Законика, уведени су посебни додатни

критеријуми за могућност да се одлука суда заснива на таквим доказима и сматрам да су они потпуно адекватни, а сличне могућности постоје у већини европских кривичних поступака у којима је истрага тужилачка. Независно од претходног, мишљења сам да би се концепт истраге у Законнику из 2006. године, могао и морао додатно побољшати, а пре свега тако, што би се поправио положај одбране и то тако, да се тиме истовремено не утиче на ефикасност кривичног поступка. У том смислу, сматрам адекватним и одређене аргументоване предлоге који су потекли из Адвокатске коморе Србије и Адвокатске коморе Београда, а потпуно сам убеђен да би након тих модификација, концепт истраге садржан у ЗКП-у из 2006. године, био далеко повољнији за одбрану, него онај који би се свео на потпуно неформалну истрагу или „паралелну“ истрагу.

## 7. Одлука о спровођењу истраге

Истрага се према ЗКП-у из 2006. покреће *решењем о спровођењу истраге*, које би доносио јавни тужилац, а против којег би била дозвољена жалба о којој би решавао суд у одређеном функционалном саставу, тј. истражни судија. Можда површнији посматрачи Законика из 2006. године, баш због коришћења термина „истражни судија“, закључују да истрага у том Законнику није чисто тужилачка, али је такво резонување суштински погрешно, јер судија у свакој тужилачкој истрази мора постојати, макар за наређивање да се предузимају посебне доказне радње (специјалне истражне технике), те због доношења одлука о одређеним мерама процесне принуде, а како ће он бити означен у терминолошком смислу, није сувише важно. У српском језику је у смислу значења потпуно истоветно када се каже „истражни судија“ или „судија истраге“, али је присвојни генитив у овом другом термину за српски језик прилично неуобичајен и не сматра се по правилу, одликом доброг стила, што у одређеној мери важи и за термин „судија за истрагу“. Одређена разлика у овом погледу постоји на пример у немачком кривичном поступку, али је то последица обележја немачког језика и правне терминологије, која је на нашу жалост, богатија од наше, па тако тамо, „Untersuchungsrichter“ (буквално – истражујући судија), означава истражног судију који садржински води истрагу у систему судске истраге, тј. истражује, док је „Ermittlungsrichter“, судија истраге, онај судија који врши само неке радње у систему истраге коју води државни тужилац.

У већини система државно-тужилачке истраге, она се покреће или првом радњом надлежног државног органа, која је истражног карактера, а без доношења било какве формалне одлуке или одлуком (најчешће

наредбом), против које жалба није дозвољена. Такво је решење свакако ефикасније и убрзава поступак, али оно потенцијално има и неке своје слабе тачке, а може било и веома лоше за осумњиченог (у БиХ је на пример, било случајева да се истрага против одређеног лица води седам-осам месеци, па и дуже а да он о томе нема појма), али то некада, није добро ни за ефикасност истраге. Иако на први поглед, делује као да то истрагу чини ефикаснијом, то није увек тако, јер би она тада потенцијално била неселективна и практично би се истрага водила по аутоматизму у односу на све што се кривично пријави. Истрага се не започиње наредбом ни у Немачкој, јер тамо истрага започиње првом радњом која се предузме када постоји одређени степен сумње да је учињено кривично дело, а формално се то тек касније, констатује одређеним закључком („*Beschluss*“), који се не може правно побијати, мада чак и по том питању постоји и један хабилитациони рад у којем се доказује да се и против те «одлуке» може уложити жалба, али да то не би имало практичне сврхе.

Ако би се истрага започињала наредбом, против које жалба не би била дозвољена, то би онда, потенцијално доводило и до неких процесно чудних ситуација, при чему треба посебно имати у виду и нашу досадашњу праксу, те неке већ устаљене резоне у судској пракси. То би пре свега, био случај када је донето *решење о одређивању притвора*, против којег је жалба увек дозвољена. Ствар би била једноставна ако би се та жалба одбила а решење потврдило, јер би онда истрага у сваком случају, даље текла својим редовним током. Исто би било и ако би се притвор укинуо, због оцене ванрасправног већа да не постоји одређени разлог (притворски основ), на коме се побијано решење заснива, али би до апсурдне ситуације дошло, ако би ванрасправно веће констатовало да се решење о притвору укида, јер уопште нема *основане сумње* да је лице учинило кривично дело, а не заборавимо, основана сумња је основи услов за одређивање притвора уз који онда, кумулативно мора постојати и још неки Закоником алтернативно прописан притворски основ. Формално могу постојати основи сумње, као блажи степен сумње у односу на виши степен сумње – основану сумњу, али би то у овом примеру, у пракси доводило до веома незгодних ситуација.

## **8. Да ли је наша садашња судска „истрага“ заиста истрага?**

Питање садржано у овом поднаслову може звучати на прави поглед, бесмислено, јер како нешто уопште и може да не буде, оно што је

садржано већ у његовом терминолошком одређењу, а наш ЗКП (из 2001.), говори о „истрази“, коју води истражни судија. Ово је питање међутим, сасвим логично, јер се ту у ствари, мисли на то – да ли истражни судија уопште нешто истражује, те шта он то водећи истрагу, *сам и аутономно истражује?*

У пракси, истражни судија врло ретко и у незнатној мери заиста има *истраживачку функцију*, јер су докази или макар, информације, које би требало уобличити у доказе, већ прикупљени у преткривичном поступку и у ствари, функција истражног судије у судској истрази се своди на једну врсту претходног филтера у односу на оно што је учињено у преткривичном поступку, па он практично понавља низ већ обављених радњи, што је посебно типично када се ради о исказима сведока, јер се у истрази тако, веома често саслушавају као сведоци, лица која су свој исказ претходно дали у својству грађанина пред полицијом. Овај систем није у овом делу баш толико лош са становишта ефикасности поступка, као што се на први поглед чини, јер се исказ дат истражном судији, касније без већих формалних проблема, може користити као доказ у даљем току поступка. Проблем је међутим, са другим доказима, који у основи потичу из преткривичног поступка, а који се овако само „провлаче“ кроз истрагу и практично директно упућују на главни претрес, где онда могу остваривати и директан доказни кредибилитет. Зато што је судска истрага само једна врста претходне провере оптужбе (формално садржане у захтеву за спровођење истраге), која је као што смо претходно објаснили, често сасвим рутинска, у нашем је садашњем систему, приговор против оптужнице не остварује неку значајнију практичну сврху, тј. уопште судска контрола оптужнице, је изразито неефикасна.

## 9. Страначка (паралелна) истрага

Ако „тврдокорним европским континенталцима“, или бар, свима коју бар мало верују у устаљену правну традицију континенталне Европе, без обзира што није спорно да треба прихватати и одређене прикладне моделе који потичу из англосаксонског права (попут одређене варијанте споразума о признању кривице, неких елемената организације главног претреса итд.), могућа будућа адверзијална конструкција главног претреса делује не само прилично непривлачно и веома егзотично или помало „екстравагантно“, онда степен „егзотике“, или можда боље речено, својеврсне *бизарности*, достиже свој врхунац са пласираном идејом о могућој будућој „паралелној“ истрази. Шта би ту и чему било и могло бити паралелно?

Истрази који би водио јавни тужилац би била паралелна истрага окривљеног, односно његовог браниоца. Понекад се наводи да тзв. паралелна истрага постоји у САД и у другим државама англосаксонског правног подручја, али то једноставно *није тачно*. Тамо конкретно, уопште и нема било какве званичне истраге, већ истрагу у облику онога што је код нас преткривични поступак, сасвим неформално води полиција, а окривљеном, ако уопште и сазна да је под истрагом (јер истрага тамо није јавна) и када сазна (а то ће по правилу, бити случај тек када га саслушају као осумњиченог), нико не брани да ако то може и уме, или има финансијских средстава за ангажовање приватног детектива, сам води неку сопствену „истрагу“. Међутим, ништа из те „истраге“ не може да се користи као доказ на суђењу, исто као што уосталом ни било шта друго из полицијске истраге, осим материјалних доказа, као и исказа осумњиченог, може да се користи на поротном суђењу. И сад код нас нема никаквих законских препрека да се ангажује приватни детектив, али све што он учини нема никакву формалну вредност.

У нашим би условима, оваква концепција истраге, односно формализовање тзв. паралелне истраге, захтевало врло компликовану процесну регулативу. На пример, било би веома тешко решити питање јавности у истрази, а како лица у функцији одбране могу водити своју („паралелну“) истрагу, када не знају да се истрага уопште и води од стране јавног тужиоца или ако то већ знају, не знају које радње врши јавни тужилац. Каквим би се механизмима могло обезбедити да окривљени може саслушавати сведоке и каквим би их мерама он могао „принудити“ да испуне своје процесне дужности. Теоријски би се могао конструисати механизам посредне судске принуде, где би се окривљени обраћао суду, који би сведоку упућивао позив и евентуално предузимао потребне мере процесне принуде, али уопште није тешко замислити, колико би то било неефикасно, а често би такав начин предузимања радњи, тј. прикупљања „доказа“ у „истрази“ био сасвим апсурдан. Такав тип „истраге“ би поред тога, тешко могао да буде допринос ефикаснијем кривичном поступку, већ би он вероватно, веома брзо довео до потпуног колапса наше кривичне процедуре, а то ваљда, никоме није циљ. Таква би истрага била у пракси и *изразито неправична*, јер би само једна изразита мањина веома богатих окривљених, била у стању да води „истрагу“ ангажовањем приватних истражитеља, а остали би имали само „голо право“, што би представљало врхунски цинизам.



Иако, као што смо претходно објаснили, не може бити говора о било каквој званичној паралелној истрази у САД и у другим државама англосаксонског правног система, одређени елементи такве истраге постоје у Италији, али то не би требало да буде узор нашем предлагачу и законодавцу, јер је тај систем у тој земљи изразито неефикасан, препун озбиљних контрадикција, а не треба ни заборавити (што је код нас већ на први поглед немогуће), да у Италији, окривљени у сваком случају, тј. увек и без обзира на запрећену казну за кривично дело које је предмет поступка (дакле, чак и за најлакша кривична дела), мора имати браниоца.

## 10. Закључак

Кажу да је основно медицинско правило, да лекар пацијенту не сме одмоћи, ако му већ не може помоћи. Слично би правило могло, или чак морало важити и за реформу нашег кривичног поступка.

Ако већ нисмо сигурни да ће одређена будућа законска решења користити, а врло је вероватно да могу озбиљно да штете, онда се треба уздржати од њиховог увођења у наш нормативни кривичнопроцесни амбијент.

Концепт тзв. паралелне истраге је суштински погрешан и он би у пракси или потпуно паралисао већину кривичних поступака, или би се, што је можда вероватније, свео на голу форму, где би практични значај имала истрага јавног тужиоца, док би „истрага“ лица у функцији одбране била сведена на „празну фасаду“. Тај концепт је *суштински противан и функцији одбране* у кривичном поступку, те елементарном дејству претпоставке невиности, јер какву би то истрагу окривљени могао водити и против кога, када се окривљени већ по законској дефиницији сматра невиним, све док се евентуално, супротно не утврди правноснажном одлуком суда.

И за будућу јавно-тужилачку истрагу је од велике важности ваљано припремање за нови законски концепт, што важи не само за стварање потребне организационе основе, већ и за избор заиста најбољих кандидата за носиоце јавно-тужилачке функције, али је од велике важности и да се у пракси заиста поштује самосталност јавних тужилаца, односно да се омогући да они делују функционално независно. Док се не створе сви потребни услови, не треба примењивати нови концепт јавно-тужилачке истраге, јер би га могући и очекивани практични технички и организациони проблеми могли непотребно компромитовати.

Ни судска истрага сама по себи и таква каква сада јесте, иако садржи бројне контрадикције, али под условом да се другачије нормативно устроји главни претрес, те да се ограничи максимални број могућег укидања пресуде у другостепеном поступку и уз одређену редукцију ванредних правних лекова, не мора бити сувише озбиљна препрека да наш кривични поступак у пракси ипак буде знатно ефикаснији. Уосталом, иако се данас из оправданих разлога (а што је објашњено у претходном тексту), као бољи концепт истраге сматра јавно-тужилачка, него судска истрага и најкласичнија судска истрага је неупоредиво боља од опасног и потенцијално погубног експеримента званог „паралелна истрага“.

## **КОНЦЕПТ ИСТРАГЕ КРИВИЧНИХ ДЕЛА ВИСОКОТЕХНОЛОШКОГ КРИМИНАЛА И УЛОГА ПОСЕБНОГ ТУЖИЛАШТВА ЗА ВИСОКОТЕХНОЛОШКИ КРИМИНАЛ**

Развој информационих и комуникационих технологија неминовно је довео до чињенице да се данашња друштва могу сматрати информационим друштвима. Континуирана примена и интеграција информационих технологија у свакодневном животу и то не само у простору приватног коришћења већ и у пружању услуга од јавног интереса, развој интернета као најпопуларнијег и најмасовнијег система комуникације који омогућава слободан приступ огромним количинама разноврсних информација, те развој нових услуга као што су онлајн банкарство и онлајн куповина, су чињенице које опредељују став да су информационе и комуникационе технологије постале саставни део и један од кључних фактора функционисања савремених друштава. Међутим, управо оволика присутност информационих технологија носи са собом и ризик који се огледа у чињеници да друштво постаје зависно од ових технологија без чијег функционисања основне полуге и механизми једног друштва, у смислу рада државних служби, обављања делатности од општег интереса, пружање услуга и вршење делатности привредних субјеката, не би могли да остварују своју намену. Напад на овакве информационе инфраструктуре би могао да проузрокује велику штету друштву. Управо ова чињеница повезана са чињеницама да извршење кривичних дела усмерених ка овим инфраструктурама не захтева велику припрему и улагања у смислу средстава неопходних за извршење кривичних дела већ је довољно поседовати рачунар, одговарајући софтвер и приступ интернету, да учинилац може деловати са било које тачке у свету, да број корисника интернета непрестано расте чиме се повећава и број потенцијалних учинилаца кривичних дела, наметнуле су потребу формулисању концепта заштите и обезбеђивања високотехнолошке безбедности.

Остваривање високотехнолошке безбедности игра важну улогу у развоју информационих и комуникационих технологија. Стратегија

развоја високотехнолошке безбедности подразумева заштиту кључних инфраструктура, али и непрестану едукацију корисника како не би постали жртве високотехнолошког криминала. Такође, претње које са собом носи развој информационих технологија намећу потребу константног развоја и унапређивања техничких мера заштите, али истовремено укључивање и државе у формулисање система високотехнолошке безбедности кроз ангажовање механизма репресивног апарата уз истовремено обезбеђивање адекватних законских оквира који би омогућили ефикасну борбу против високотехнолошког криминала. Наведени законски оквир треба да садржи адекватне одредбе материјалног права којим би се прописала кривична дела која се тичу високотехнолошког криминала, али истовремено се мора установити и процесноправни оквир којим би се пружила могућност надлежних државних органа да спроводе истраге и којима би се обезбедила прихватљивост неопходних доказа пред судом у каснијем току поступка. Имајући у виду чињеницу да је високотехнолошки криминал глобални феномен чија је једна од главних карактеристика његова транснационалност, то значи да се као и код осталих облика криминала са овом одликом у процесу сузбијања намећу одређене специфичности. Ове специфичности огледају се у чињеницама да учиниоци кривичних дела високотехнолошког криминала могу деловати са било које тачке у свету, да се место припремања кривичног дела и место његовог извршења не морају нужно поклапати, као ни место извршења кривичног дела и места где се последица остварује што све може бити у колизији са класичним принципом одређивања територијалне надлежности органа једне државе и у складу са тим принципом овлашћења за поступање и предузимање потребних радњи. Управо ове одлике намећу потребу тешње међународне сарадње, али и хармонизације националних законодавстава у овој области у чему значају улогу, поред самих држава, имају и активности међународне заједнице у оквиру којих посебно треба истаћи Конвенцију Савета Европе о сајбер криминалу<sup>77</sup>.

Што се тиче домаћег законодавства велики корак је начињен оснивањем посебних органа за борбу против високотехнолошког криминала што представља израз разумевања ризика који са собом носи извршење кривичних дела из ове области и допринос успостављању високотехнолошке безбедности. Закон о организацији и надлежности

---

<sup>77</sup> Convention on Cybercrime, Budapest 23. XI. 2001. (ETS No. 185)

државних органа за борбу против високотехнолошког криминала<sup>78</sup>, који је ступио на снагу 25. јула 2005. године, предвиђа оснивање посебних органа за борбу против високотехнолошког криминала<sup>79</sup> у оквиру постојеће судске и тужилачке организације и Министарства унутрашњих послова. У Окружном јавном тужилаштву у Београду формирано је Посебно тужилаштво за борбу против високотехнолошког криминала, док је у оквиру Окружног суда у Београду формирано Веће за борбу против високотехнолошког криминала, а у оквиру Министарства унутрашњих послова основана је такође посебна служба ради обављања послова органа унутрашњих послова у вези ових кривичних дела. Територијална надлежност наведених органа успостављена је на целој територији Републике Србије, док је стварна надлежност прописана чл. 3. поменутог закона и односи се кривична дела против безбедности рачунарских података одређених кривичним законом (глава XXVII Кривичног законика Републике Србије<sup>80</sup>), кривична дела против интелектуалне својине, имовине и правног саобраћаја код којих се као објекат или средство извршења јављају рачунари, рачунарске мреже, рачунарски подаци, као и њихови производи у материјалном или електронском облику, ако број ауторских дела прелази 500 или настала материјална штета прелази износ од 850000 динара.

Као и у сваком другом кривичном поступку тако и у кривичним поступцима у вези са извршењем кривичних дела високотехнолошког криминала потпуно утврђивање чињеничног стања, како у фази преткривичног поступка, кроз рад полиције и тужилаштва, тако и у фази истраге којом руководи истражни судија је од виталног значаја за исход поступка. Чињенично стање представља основ за доношење одлуке о постојању или непостојању кривичног дела, као и кривичној одговорности учиниоца. Чињенице од значаја за кривични поступак утврђују се кроз радње доказивања строго прописане у Законнику о кривичном поступку<sup>81</sup>, који представља процесни оквир којим је регулисано поступање свих надлежних органа и њихова овлашћења, као што су претресање стана и лица, привремено одузимање предмета,

---

<sup>78</sup> „Службени гласник РС“, бр. 61/05

<sup>79</sup> Изрази „сајберкриминал“ и „високотехнолошки криминал“ имају исто значење, али је у питању терминолошка разлика с обзиром да конвенција користи израз „сајберкриминал“ док домаће законодавство користи израз „високотехнолошки криминал“

<sup>80</sup> „Службени гласник РС“, бр. 85/05, 88/05, 107/05

<sup>81</sup> „Службени гласник РС“, бр. 70/01... 49/07

саслушање лица у поступку, вештачење и сл. Само чињенице прикупљене на законом прописан начин могу имати карактер доказа у поступку и допринети потпуном утврђивању чињеничног стања.

Важећи Законик о кривичном поступку не даје дефиницију доказа, а самим тим ни дефиницију електронског доказа који се појављује у вези са извршењем кривичних дела високотехнолошког криминала. Електронски доказ<sup>82</sup> јесте информација или податак од значаја за истрагу који је смештен или пренет путем рачунара. Поменути докази имају исту вредност као и сви други материјални докази и за њих важе потпуно иста процесна правила као и за све остале доказе. Треба имати у виду специфичност електронских доказа која произилази из њихове природе, а то је да су веома осетљиви, односно врло лако се могу изменити, обрисати или на било који други начин уништити. Такође, електронски докази могу бити смештени на појединачном рачунару, рачунарској мрежи или удаљеном серверу ван територијалне надлежности органа који их прикупљају, могу бити видљиви или невидљиви, што поред поменуте могућности њихове лаке измене или уништења, како намерно, тако и услед нестручног руковања, намеће низ специфичности у њиховом прибављању.

Основни принципи у прибављању електронских доказа подразумевају да ниједном радњом овлашћених лица не сме бити измењен садржај података који се прегледају, преглед се само у изузетним случајевима<sup>83</sup> врши на оригиналној конфигурацији, а као правило важи да се врши на клону<sup>84</sup> оригиналне конфигурације, те да се све радње које су предузете документују са алатима<sup>85</sup> који су коришћени. Разлог за доследну примену ових принципа у сваком конкретном случају лежи у чињеници да је потребно сачувати интегритет доказа који се прибављају, документовати процес њиховог прибављања који би омогућио понављање процеса уколико се за тим укаже потреба у каснијем току поступка на који начин се обезбеђује њихова доказна снага пред судом.

---

<sup>82</sup> Често коришћен назив је и дигитални доказ, у питању је само терминолошка разлика

<sup>83</sup> У оваквој ситуацији користи се *Write Blocker*, хардвер са одговарајућим софтвером или *Fast Block*, само софтвер који се покреће са УСБ-а, који онемогућавају измену садржаја на рачунару, али истовремено спречавају детектовање присуства и предузетих акција онога ко их користи од стране регистрј базе прегледаног рачунара.

<sup>84</sup> Креирање тзв. *Image file* – у потпуности пресликана оригинална конфигурација са свим постојећим путањама и скривеним датотекама

<sup>85</sup> Специјални форензички алати за прикупљање и обраду електронских доказа *EnCase, FTK Imager, XwaysForensics* и сл.

Поступак прибављања електронских доказа би увек требао претходно да подразумева прелиминарно планирање у спровођењу сваке конкретне радње свих државних органа укључених у овај процес. Разлог за ово лежи у чињеници да су електронски докази у свом природном облику на први поглед невидљиви – смештени су на хард диску рачунара или неком другом уређају за чување података<sup>86</sup>, у самом рачунару могу бити видљиви и доступни, али и скривени под неким другим именом или екстензијом<sup>87</sup>, могуће је срести се са огромном количином података од којих је само мали број битан и релевантан за случај и може бити употребљен као доказ. Управо из наведених разлога потребно је увек прибавити што више информација о локацији, врсти, типу рачунара или рачунарског система као и о врсти конекције која се користи, врсти информација одн. података за које се може рачунати да би се могли пронаћи, као и очекивано место где би се могли налазити, обезбедити потребне наредбе истражног судије о претресању стана и лица и сл. Прибављање електронских доказа подразумева четири фазе: 1) прикупљање, 2) преглед, 3) анализу и 4) извештај. Свака од ових фаза мора бити спроведена од стране стручних лица уз поштовање процедура рачунарске форензичке анализе и коришћење одговарајућих алата.

1) Прикупљање електронских доказа подразумева потрагу за подацима и препознавање оних података који би могли послужити као доказ, као и сам поступак њиховог физичког прикупљања. Може се односити на реал тиме податке, али и на податке који су сачувани на неким од уређаја за чување података.

2) Преглед електронских доказа омогућава да доказ постане видљив, да се објасни његово порекло и његов значај. У овој фази потребно је утврдити садржај и стање доказа као и спровести потрагу за доказима који су скривени или оштећени. Такође, након идентификовања свих података који се налазе у одређеном рачунару или рачунарском систему у овој фази се врши редуковање оних података који могу послужити као доказ. Ово је посебно значајно имајући у виду капацитете модерних уређаја за чување податка и огромну количину информација који у њима могу бити смештени.

---

<sup>86</sup> Сервер – рачунар који је стално укључен, повезан на интернет и пружа неку мрежну услугу.

<sup>87</sup> Наставак иза назива одређеног фајла који означава његову врсту и програм у коме је сачињен одн. уз помоћ кога се може приступити напр. \*. *doc* – ознака Word документа, \*. *xls* – ознака *Excel* документа.

3) Анализа електронских доказа посматра резултате прегледа у потрази за значајем идентификованих доказа посматраних како појединачно тако и у њиховој међусобној вези и њиховом могућем значају за кривични поступак.

4) Извештај о прибављању електронских доказа документује и појашњава све предузете радње у свим посебним фазама прибављања, издваја конкретне идентификоване доказе који могу бити од значаја и начин како су прибављени.

У процесу прибављања електронских доказа посебно је потребно нагласити нужност поштовања прописаних процедура. Код класичне истраге довољно је осигурати место злочина како би се заштитили докази, за које се каже да се покоравају „*Dead Body*“ теореме („*It's not going anywhere*“). Чак и када су докази на неки начин угрожени могуће их је заштити брзо и без посебних знања, на пример покривањем отиска обуће на тлу у случају кише. Код рачунарске форензичке анализе ситуација је далеко замршенија. Само за утврђивање присутности доказа потребно је спровести свеобухватну анализу система јер на рачунару нема видљивих доказа о извршеном кривичном делу<sup>88</sup>. Процедуре су различите у зависности да ли се на лицу места налазе рачунари, ПДА уређаји<sup>89</sup>, мобилни телефони или неки други уређаји за чување података<sup>90</sup>. Приликом претресања просторија у којима се налазе десктоп или лаптоп рачунари за које се мисли да могу садржавати потребне доказе, уколико су исти искључени<sup>91</sup>: потребно је обезбедити лице места где се налази опрема, уколико је штампач активан дозволити да заврши штампање, уклонити присутне од опреме и извора напајања, ни под којим условима не треба палити рачунар, са сигурношћу се уверити да је рачунар искључен (поједини сцреен саверс могу дати утисак да је рачунар искључен иако је у ствари укључен), треба водити рачуна да поједини лаптоп рачунари могу да се укључе подизањем

---

<sup>88</sup> CARNet CERT (Хрватска академска и истраживачка мрежа), Основе рачуналне форензичке анализе CCERT-PUBDOC-2006-11-174.

<sup>89</sup> Персонални дигитални асистент – џепни уређај који обично садржи телефон, листу адреса и подсетник.

<sup>90</sup> *USB storage devices* – мали уређаји за смештање података великог капацитета који се на рачунар повезују преко USB порта и веома лако могу бити уклоњени, транспортовани или сакривени.

<sup>91</sup> NHTCU (*National Hi-tech Crime Unit*) – *Good Practice Guide for Computer based Electronic Evidence*; NHTCU је основана 2001. године као резултат иницијативе Асоцијације шефова полиција (Association of Chief Police Officers) и истраживала је организовани кривиминал преко Интернета; од 01. априла 2006. године припојена је *e-crime* одељењу SOCA-e (*Serious Organised Crime Agency*).



поклопца, потребно је физички уклонити батерију из лаптоп рачунара, потребно је искључити рачунар и друге уређаје из напајања (могуће је да рачунар изгледа искључен али да се налази у слееп моду<sup>92</sup> због чега му се може приступити са удаљене локације и обрисати или изменити податке у њему), потребно је означити и фотографисати или снимити све компоненте на лицу места, означити све портове<sup>93</sup> и каблове како би рачунар могао касније бити повезан на начина како је и био, претражити простор у вези писаних трагова, лозинки или корисничких имена, питати власника опреме да добровољно преда лозинке и корисничка имена и детаљно документовати све предузете акције.

Процедура у ситуацији када су рачунари укључени у односу на претходну разликује се у односу на чињеницу да је потребно: искључити модем уколико је укључен, уколико постоји индиција да је рачунар умрежен потребно је потражити уређај преко кога приступа мрежи, ни у ком случају не смеју се прихватати савети од власника опреме или присутних лица и потребно је уклонити све конекционе каблове који воде од рачунара до других уређаја или до зида.

У домаћим законодавним оквирима поред Посебног тужилаштва за борбу против високотехнолошког криминала које руководи преткривичним поступком у оквиру Министарства унутрашњих послова надлежни за прикупљање и анализу електронских доказа су СБПОК<sup>94</sup> и у оквиру ње Одељење за борбу против високотехнолошког криминала као и Служба за специјалне истражне методе и у њеном оквиру Одељење за обраду електронских доказа. Имајући у виду да су сви наведени државни органи по својој систематизацији и територијалној, стварној и функционалној надлежности једини овлашћени и довољно оспособљени за ефикасно сузбијање извршених кривичних дела са обележјима високотехнолошког криминала као замерка се може упутити непоштовање законских одредби којима је то установљено. Случајеви у којима се, екстензивним тумачењем одредаба којима су прописани услови под којима се одређена радња извршења може сматрати кривичним делом високотехнолошког криминала, кривични предмети у којима се ради о неком другом кривичном делу достављају на надлежност поменутих органима или случајеви у којима, иако

---

<sup>92</sup> Стање у коме су рачунару искључени обично хард диск и/или монитор али је у ствари укључен и активира се притиском на тастатуру и сл. За разлику од *screen saver* мода у коме су сви уређаји укључени.

<sup>93</sup> Физички улази обично са задње стране рачунара који служе за конекцију и комуникацију са екстерним уређајима монитор, миш, тастатура и сл.

<sup>94</sup> Служба за борбу против организовабног криминала.

неспорно јесу кривична дела са елементима високотехнолошког криминала, процесне радње предузимају ненадлежни органи, свакодневна су појава. Прва ситуација није толико забрињавајућа јер у пракси је заиста понекад врло тешко разазнати обележја неког кривичног дела која су врло слична обележјима која опредељују биће неког сасвим другог кривичног дела. Друга ситуација међутим, у поступку прибављања електронских доказа и обезбеђивања њихове доказне снаге и прихватљивости пред судом може створити низ проблема. Као што је већ речено специфична природа електронских доказа и могућност да се веома лако било намерно било нестручним руковањем униште или оштете захтева посебно обучено особље и посебну опрему у поступку њиховог прибављања. Такође, оваквим поступањем не спроводи се неопходно претходно планирање одређених активности што имајући у виду огромну количину података који се могу пронаћи и од који само неки могу бити значајни може довести до потпуног неуспеха. Један од примера из праксе показује како је кривична пријава оштећеног у правцу кривичног дела рачунарске саботаже против непознатог учиниоца који је „оборио“ интернет сајт оштећеног тек после две године достављена надлежним органима за борбу против високотехнолошког криминала. У овом случају захваљујући чињеници да су и поред толиког протеча времена преко надпровајдера<sup>95</sup> домаћег интернет сервис провајдера пронађени потребни подаци о конекцији на предметни интернет сајт у време када је исти оборен успешно је идентификован и процесуиран учинилац овог кривичног дела. Други негативан пример представља ситуација када оштећени самоиницијативно прикупљају и обезбеђују доказе формирајући одређене специјализоване комисије без обавештавања надлежних органа. Познат је пример једног домаћег система који пружа јавне услуге у коме је комисија прикупила и обезбедила доказе у правцу извршења кривичног дела рачунарске преваре<sup>96</sup> у вези чињеница које су се односиле на измену података у оквиру рачунарског система који служе за обрачун и наплату потраживања услуга које овај систем пружа. Утврђење ових чињеница представља основ за идентификовање осумњичених, утврђивање границе кривичне одговорности и врсте кривичног дела, али од правилног утврђења и обезбеђења ових чињеница на начин који би омогућио њихово презентовање као доказа у

---

<sup>95</sup> RIPE Network Coordination Centre – The RIPE NCC is one of five Regional Internet Registries (RIRs) providing Internet resource allocations, registration services and coordination activities that support the operation of the Internet globally

<sup>96</sup> Члан 301. Кривичног законика Републике Србије.

каснијем току поступка зависи и постојање самог кривичног дела, а самим тим и регресирање причињене штете. Ово поготово у ситуацији, као у конкретном случају, када се ради о систему који пружа јавне услуге и чији рад се управо ради остваривања његове основне функције не може зауставити, што значи да се потребни докази могу прибавити и обезбедити само у одређеном релативно кратком временском интервалу управо због природе ових података и њихове велике количине које систем бележи и чува одређено време након чега их брише одн. „преписује“ новим подацима исте природе.

Полазећи од изнетог, питање „стручности“ у поступку прибављања електронских доказа у вези кривичних дела високотехнолошког криминала потребно је посебно разјаснити. Чињеница да велики број популације користи у свакодневном животу рачунаре у већој или мањој мери, чини их само мање или више напредним корисницима, али не и овлашћеним и стручним лицима у смислу слова закона. Стручно лице у смислу закона је оно које располаже одређеним стручним знањима која су неопходна за разјашњење или утврђење неке одлучне чињенице како у току преткривичног поступка тако и у фази истраге. Ово се никада није постављало као спорно питање у досадашњој пракси у извршењу других кривичних дела из опште надлежности. Међутим, чињеница да је већина људи „упозната“ са радом на рачунарима није оправдање за оваква и слична поступања поготово ако се има у виду осетљивост електронских доказа и веома лака могућност њиховог компромитовања, те уколико се то деси немогућност или веома отежана могућност њиховог поновног прикупљања. У крајњем наведено може имати несагледиве последице и на могућност утврђивања постојања самог кривичног дела, потенцијалног круга извршилаца и њихове кривичне одговорности, јер као и у вези извршења било ког другог кривичног дела, суд може донети правилну и закониту одлуку само на основу валидних доказа и несумњиво утврђеног чињеничног стања.

Основна претпоставка за успешност истраге кривичних дела високотехнолошког криминала, јесте адекватан законски оквир који би омогућио ефикасан рад надлежних државних органа и могућност примене свих неопходних процесних радњи. Законодавна решења треба да садрже адекватне одредбе материјалног права којим би се прописала кривична дела која се тичу високотехнолошког криминала, али истовремено се мора установити и процесноправни оквир којим би се пружила могућност надлежних државних органа да спроводе истраге и којима би се обезбедила прихватљивост неопходних доказа пред судом у каснијем току поступка имајући у виду специфичну природу

електронских доказа који се веома лако могу изменити или уништити. Нажалост, имајући у виду садашње стање домаћих законодавних решења највећи проблем у раду надлежних државних органа за борбу против високотехнолошког криминала је условљен неодговарајућом законском регулативом у овој области права. Пре свега овде треба истаћи недостатке законских одредби који се односе на стварну надлежност тужилаштва и суда. Наиме, чл. 3 Закона о организацији и надлежности државних органа за борбу против високотехнолошког криминала, на један специфичан начин уређена је стварна надлежности и то навођењем групе кривичних дела из Кривичног законика Републике Србије. Међутим оваквим таксатвним навођењем дошло се до ситуације да су одређена кривична дела изостала иако би, по начину извршења требало да буду у надлежности посебног тужилаштва за високотехнолошки криминал. Ту се пре свега мисли на злоупотребу платних картица и интернет педофилију. Наиме, кривична дела приказивање порнографског материјала и искоришћавање деце за порнографију из чл. 185. Кривичног законика Републике Србије и фалсификовање и злоупотреба платних картица из чл. 225. истог закона не спадају у корпус кривичних дела у чијем поступању су надлежни посебни органи. Уколико се узму у обзир елементи бића ових кривичних дела и могући начини њиховог извршења – да се дистрибуција садржаја углавном врши преко интернета те да је рецимо прибављање релевантних идентификационих података за израду лажне платне картице, као и сама израда и коришћење незамислива без употребе специфичних електронских уређаја и програма који по својој природи и намени јесу рачунари и рачунарски програми, види се да је велики пропуст учињен чињеницом да се кривично гоњење учинилаца оваквих кривичних дела и даље налази у оквиру органа опште надлежности. С друге стране само кривично дело приказивање порнографског материјала и искоришћавање деце за порнографију из чл. 185. Кривичног законика Републике Србије прописује недопустиво мале казне (за најтежи облик извршења овог кривичног дела који подразумева искоришћавање детета за производњу слика, аудио-визуелних или других предмета порнографске садржине запређена је казна затвора у распону од шест месеци до пет година) и не санкционише поседовање оваквих материјала. Решења других европских земаља која регулишу ову област су много строжа и воде рачуна о природи овог кривичних дела, његовој друштвеној опасности и заштитном објекту при чему је и само поседовање оваквих материјала кривично дело. Наравно, овде се не завршава списак кривичних дела

који би требало да буду у надлежности посебног тужилаштва већ се само ради о кривичним делима која су у пракси учестала а која су, противно логици, остала изван стварне надлежности посебног тужилаштва.

Такође, већина земаља се суочава се немогућношћу праћења напретка информационих технологија, што је код нас посебно изражено. Питање организације правосудног система сваке државе у правцу стварања претпоставки за успешну борбу и сузбијање нових појавних облика криминала је питање које увек намеће низ недоумица и на које није лако дати одговор. Да ли се одредити за свеобухватну системску промену која се огледа у промени и усклађивању низа прописа како би се створио адекватан законски оквир који би омогућио државним органима ефикасно деловање, или се одлучити за делимићну измену појединих законских одредби у правцу измене постојећих овлашћења или надлежности или успостављања нових до тада непостјећих органа који би били „уметнути“ у већ постојећи и уврежени систем деловања, је питање чији одговор мора да помири низ различитих захтева и могућности. С једне стране одабир прве варијанте пружа могућност да се одговори свим потребним захтевима, али са друге стране захтева ангажовање великих материјалних и људских ресурса, постављање система на потпуно новим основама за шта је потребна снажна воља свих релевантних фактора али и друштвена свест о неопходности таквих промена. Избор друге варијанте пружа могућност бржих промена без задирања у основе система и уз ангажовање много мање потребних средстава, али с друге стране може наметнути низ других проблема као што су преплитање надлежности старих и нових органа одн. нерешено питање надлежности за поједина кривична дела, колизија нових законских решења са постојећим у погледу нових овлашћења, питање неприхватања одн. сарадње са новим органима који ремете већ устаљене и уобичајене начине сарадње. Потпуно је јасно да је наша држава у покушају да обезбеди кривичноправну заштиту у погледу нових појавних облика криминала као што су организовани или високотехнолошки криминал одабрала делимичне циљане промене појединих закона уз доношење два нова закона којима се успостављају нови државни органи за поступање у овим кривичним предметима, што је, имајући у виду могућности наше државе сасвим разумљиво. Међутим, начин како је то учињено у погледу надлежности, примене већ застарелих законских решења и овлашћења у поступку откривања учинилаца ових кривичних дела и обезбеђивању

доказа у области борбе против високотехнолошког криминала, у пракси ствара низ проблема.

Поред већ поменутог недостатка Закона о посебним овлашћењима државних органа у борби против високотехнолошког криминала у погледу стварне надлежности за поступање у појединим кривичним делима државних органа које установљава, кривична дела која су тренутно предвиђена у Кривичном законнику Републике Србије не задовољавају критеријуме Конвенције о сајбер криминалу. Експертски извештај Савета Европе<sup>97</sup> о усклађености домаћег законодавства у кривичноправној области са захтевима Конвенције о сајбер криминалу пружа добру слику о корацима које је неопходно предузети у правцу стварања ефикасног и поузданог правног оквира за успешну борбу у овој области криминала. Општа оцена је да неке од одредби домаћег законодавства испуњавају захтеве конвенције, док неке одредбе још увек не испуњавају такве захтеве и потребно их је размотрити и изменити, а неке недостају. Моментом ступања на снагу 01. јануара 2006. године Кривични законик Републике Србије је садржавао низ решења која су већ тада била застарела у погледу кривичних дела која се односе на заштиту рачунара и рачунарских података и чија промена је неопходна. Пре свега овај закон не познаје дефиницију основног хардвера – рачунара. Надаље, даје дефиницију рачунарске мреже и рачунарског податка али не даје одговарајућу дефиницију рачунарског система, што повезано са недостатком дефиниције рачунара може створити велике проблеме у пракси у погледу тумачења различитих начина повезивања рачунара и велику разноликост физичких облика уређаја који се константно развијају, те проблеме у погледу поимања савремених мобилних телефона који су по својој природи и могућностима рачунари, као и проблеме у вези података који се налазе у њима. Кривично дело из чл. 298. Кривичног закона штити интегритет података од неовлашћеног ометања, али не штити незаконито пресретање преноса података. Кривично дело из чл. 300. Кривичног закона покрива само штету на подацима проуроковано вирусима, али није примењиво уколико учинилац кривичног дела ручно обрише одређене рачунарске податке или уколико је штета прурокована тзв. рачунарским црвима. Ово су само неки примери „непокривености“ одређених реалних животних ситуација постојећим материјалним кривичним законодавством што у поступку пружања кривичноправне заштите у овој области намеће потребу уподобљавања оваквих радњи

---

<sup>97</sup> Expert report, October 2007, Bostjan Skrlec i Dr. Marco Gercke

радњама извршења неких других кривичних дела што је често повезано са великим проблемима или је чак и немогуће, јер је за то неко друго кривично дело кроз које се посматра конкретна радња потребно прибавити и низ других доказа да би се могло говорити о његовом постојању. Поред ових недостатака општа је оцена да је запрећеност казном за ова кривична дела мала имајући у виду степен друштвене опасности, могућност угрожавања добара од виталног значаја за функционисање државе и проузроковања штетних последица. Такође, овако благе кривичне санкције значе да покушај извршења ових кривичних дела у већини случајева остаје некажњив с обзиром на опште одредбе о кажњивости за покушај по којима је покушај извршења кривичног дела кажњив уколико је запрећена казна од пет или више година затвора за неко кривично дело одн. уколико је то изричито наглашено у неком конкретном кривичном делу.

Ситуација је слична и кад је у питању Законик о кривичном поступку. Постојећи законик, као што је већ речено, не даје никакву дефиницију доказа, а самим тим ни дефиницију електронског доказа који се појављују у вези са извршењем кривичних дела високотехнолошког криминала. Ово је посебно значајно имајући у виду природу електронских доказа и могућност њиховог лаког укљањања или измене те самим тим немогућност прибављања у току истраге што може утицати и на сам исход кривичног поступка. Уколико, полазећи од овога, погледамо једно од законодавних решења упоредног законодавства којим се омогућава, уз наредбу истражног судије, претрес циљног рачунара преко интернета, са домаћим законским решењем по коме је за претрес рачунара исти претходно потребно одузети применом одредби о претресању стана и лица и привременом одузимању предмета, јасно је колике су могућности домаћег законодавства за ефикасно сузбијање кривичних дела високотехнолошког криминала. Такође, прибављање електронске поште осумњиченог или окривљеног као доказа, од интернет провајдера, уз наредбу истражног судије, спроводи се применом чл. 85. Законика о кривичном поступку којим је регулисана предаја писама, телеграма и других пошиљки од стране поштанских, телеграфских и других предузећа, друштва и лица регистрованих за пренос информација, које су упућене окривљеном или које он одашиље, ако постоје околности због којих се са основом може очекивати да ће ове пошиљке послужити као доказ у поступку. Из наведених примера може се закључити да је уподобљавање одређених радњи радњама извршења неких других кривичних дела која и не морају бити у надлежности државних органа за борбу против

високотехнолошког криминала, што представља посебан проблем, и аналогна примена законских решења која се по интенцији законодавца односе на нешто сасвим друго, а не на оно за шта се примењују, врло присутно у свакодневној пракси. Поред наведеног могућност Посебног тужилаштва за високотехнолошки криминал за примену специјалних истражних техника је ограничена на примену мера из чл. 234. Законика о кривичном поступку које се односе на достављање података о стању пословних или личних рачуна осумњиченог, али само за кривична дела за која је законом прописана казна затова од најмање четири године. Остале специјалне истражне методе као што су пружање симулованих правних услуга, ангажовање прикривених истражника, снимање телефонских и других разговора и оптичка снимања лица су остала ван домаћаја примене од стране органа за борбу против високотехнолошког криминала имајући у виду да су према законским одредбама примењива само за кривична дела организованог криминала одн. тајни видео и аудио надзор и за кривична дела против уставног уређења и безбедности и за кривична дела против човечности и међународног права. Поред наведеног актуелни Законик о кривичном поступку не пружа могућност за примену неких од мера које су прописане Конвенцијом као што је хитна заштита сачуваних рачунарских података<sup>98</sup>, хитну заштиту и делимично откривање података о саобраћају<sup>99</sup>, која се практично надовезује на претходну меру и попуњава постојећу празнину између наредбе за заштиту података и наредбе за достављање запамћених података. Слична ситуација је и са могућношћу претраживања и заплена сачуваних рачунарских података<sup>100</sup>. У нашем законнику није спорна могућност претреса и привременог одузимања предмета у њиховом физичком облику, дакле рачунара или сервера на коме се налазе потребни подаци који могу послужити као доказ, али не постоји могућност претреса и одузимања у погледу самих података. Ово може проуроковати тешкоће у оним случајевима када су одређени подаци запамћени на рачунару или серверу заједно са хиљадама других података исте врсте, који нису битни за поступак и неће послужити као доказ, али чији преглед и анализу је ипак потребно извршити с обзиром да се ипак налазе на серверу или рачунару који је одузет и из истог разлога више неће бити доступни имаоцу сервера или корисницима док се поступак не заврши, или у ситуацији када државним органима није позната локација рачунара или сервера да би могли бити физички

---

<sup>98</sup> чл. 16 Конвенције о сајбер криминалу.

<sup>99</sup> чл. 17 Конвенције о сајбер криминалу.

<sup>100</sup> чл. 19 Конвенције о сајбер криминалу.



одузети али му се може приступити преко интернета и на тај начин прибавити потребне доказе. Ове и сличне мере предвиђене конвенцијом су потребни инструменти за успешно прибављање доказа чија неопходност произилази из природе рачунарских података и електронских доказа и као такве морају што пре постати део процесних могућности и овлашћења домаћих органа у циљу што успешнијег сузбијања ове врсте криминала.

Проблем неодговарајуће законске регулативе не односи се само на одредбе кривичног законодавства. Успех у сузбијању високотехнолошког криминала и пружању високотехнолошке безбедности подразумева измене и у осталим законским прописима којима се регулишу и друге области, а у вези извршења ове врсте кривичних дела посебно област телекомуникација. Значајан пропуст је начињен у вези обавезе чувања података од стране интернет провајдера. Наиме, Правилник о условима за пружање интернет услуга и осталих услуга преноса података и садржају одобрења у чл. 15. прописује обавезу интернет провајдера да о свом трошку обезбеди опрему која ће омогућити чување релевантних података у минималном периоду од шест месеци, највише две године. Наведена одредба на начин како је сада постављена не пружа поуздан основ државним органима за борбу против високотехнолошког криминала за прикупљање свих потребних доказа у вези са извршењем кривичних дела из ове области. Оно што је позитиван помак у регулативи јесте да је рок са ранијих шест месеци повећан на две године, али велики проблем представља и даље слобода тумачења ове обавезе која је остављена интернет провајдерима у погледу података које је потребно сачувати имајући у виду формулацију коју користи – релевантни подаци. То у пракси значи да државни органи не могу са сигурношћу очекивати да ће у поступању у оквиру конкретног кривичног предмета моћи прибавити све неопходне доказе с обзиром да то умногоме зависи од поимања појма релевантан податак сваког појединачног интернет провајдера. У пракси неких европских земаља које много више пажње посвећују прецизности у регулисању ових питања, обавеза интернет провајдера је успостављена императивним одредбама<sup>101</sup> или комерцијализацијом<sup>102</sup> ове обавезе, али

---

<sup>101</sup> У Норвешкој не само да је прописана обавеза интернет провајдера у погледу достављања свих потребних података државним органима већ је, имајући у виду да је према норвешком законодавству кажњив и сам приступ интернет сајтовима са садржајем дечје порнографије, обавеза интернет провајдера да израде филтере који спречавају кориснике да приступе оваквим интернет сајтовима и да их константно допуњују новим адресама.

у било којој варијанти пружа сигурност надлежним органима у погледу могућности прикупљања потребних доказа.

Имајући у виду изнето може се закључити да је наша држава предузела значајне кораке ка унапређивању свог законодавства у овој области у складу са растућим изазовима које намеће високотехнолошки криминал. Израз оваквог става је и доношење закона о ратификацији Конвенције о сајбер криминалу од 18 марта 2009. године. С друге стране застарела и непрецизна законска решења у области материјалног и процесног кривичног законодавства која дају неопходан оквир надлежним органима за успешну борбу против ове врсте криминала, у вези којих је Посебно тужилаштво за високотехнолошки криминал упутило иницијативу Министарству правде за измену посебног закона, као и системских кривичних закона за коју се надамо да ће у скорије време бити разматрана и усвојена, указују на неразумевање опасности и последица које настају извршењем кривичних дела високотехнолошког криминала. Управо ови недостаци доводе до потребе за разноврсним тумачењима ненаменских законских одредби у поступку прикупљања доказа и каснијем процесуирању, уз реалну опасност да суд у својој пресуди, или виши суд поступајући по жалби на такву пресуду, не деле мишљење о презентованом тумачењу што никако не доприноси стварању предуслова за ефикасно спровођење закона и остваривање сврхе права и његове заштитне функције. Достигнућа и законодавна решења других земаља, као и препоруке дате у Експертском извештају Савета Европе свакако би требало узети у разматрање у правцу измена домаћег законодавства, а све у циљу што успешније борбе против високотехнолошког криминала. При овоме не сме се изгубити свест о специфичној природи кривичних дела високотехнолошког криминала и чињеници да је ефикасна борба, с обзиром на непрекидан развој информационих и комуникационих технологија могућа само уз константно унапређивање постојећих решења и успостављање заједничких стандарда заштите у области високотехнолошке безбедности.

---

<sup>102</sup> У Француској у циљу олакшања ове обавезе интернет провајдера и смањења трошкова постоји ценовник према коме напр. достављање података у вези једне IP адресе кошта 8 EUR-а.

*Др Војислав Ђурђић,  
професор Правног факултета у Нишу*

## НАЧЕЛА УРЕЂЕЊА КРИВИЧНЕ ТУЖБЕ

### Увод

У савременом кривичном поступку задатак је кривичне тужбе да покрене кривични поступак, пошто суд не може по службеној дужности да га покрене нити води, и да омеђи предмет суђења. То је последица усвојеног акузаторског начела, без обзира да ли је у питању англо-амерички или мешовити тип кривичног поступка. Из овако одређеног задатка очигледан је значај кривичне тужбе и начела на којима је уређена.

Сам начин организовања и уређења кривичне тужбе превасходно зависи од тога да ли је дати кривични поступак изграђен на оптужном или истражном начелу, а кад су заступљена оба, од начела одлучујућег за заснивање и развој кривичнопроцесног односа. Ововременом организовању кривичне тужбе као јавне тужбе, са постојећим модалитетима, претходили су и друкчији системи кривичне тужбе. Настајали су и мењали се са еволуцијом идеје о кривичној тужби и прилагођавали се потреби друштва да реши у чијем се интересу има предузимати кривично гоњење и коме га поверити.

Тек са организовањем кривичне тужбе као јавне тужбе, засноване на идеји о јавноправном карактеру кривичног дела, и успостављањем тзв. оптужног монопола државе, поставило се питање обавезности остваривања кривичноправног захтева државе. За решавање овог питања, у неким правним системима установљено је начело легалитета кривичног гоњења, под утицајем апсолутних теорија о казни, које њихов смисао виде у праведној одмазди.<sup>103</sup> Поимању да је, у крајњем, казна сама себи циљ, сасвим је адекватно начело легалитета јер успоставља обавезу остваривања кривичноправног захтева државе према сваком извршиоцу кривичног дела. Насупрот томе, у земљама чија кривична законодавства нису била утемељена на овим идејама, није прихваћено начело легалитета већ начело опортунитета (сврсисходности), према којем, за покретање кривичног поступка и

---

<sup>103</sup> Види др сц. Давор Крапац, Казнено процесно право, Прва књига: Институције, Загреб, 2003, стр. 62.

даље кривично гоњење није довољно да се само стекну законом прописани услови него и да гоњење буде сврсисходно са становишта јавног интереса. Због овог другог услова, гоњење може изостати кад покретање и вођење кривичног поступка не би било у јавном интересу.

Из овог кратког историјског приказа видљива су начела уређења кривичне тужбе о којима ће бити речи у овоме раду. Експликација начела официјелности и за њега везаног начела легалитета или опортунитета, у овом раду биће првенствено утемељена на позитивном праву, а упоредноправна искуства и достигнућа кривичнопроцесне теорије такође ће бити приказана али у мери потребној за разумевање њихових значења. Посебна пажња посвећена је односу између начела легалитета и начела опортунитета кривичног гоњења, њиховим сличностима и разликама, како би се боље разумело њихово значење и поље важења. У циљу правилне примене анализирана су основна одступања од начела легалитета кривичног гоњења у општој форми кривичног поступка према пунолетним лицима.

### **Начело официјелности кривичног гоњења**

Данас је кривична тужба, по правилу, организована као јавна тужба коју врши за то посебно установљен државни орган – јавни тужилац, и то по службеној дужности, у општем, јавном интересу. Извршењем кривичног дела непосредно или посредно се повређују или угрожавају основна друштвена добра, па се зато законом предвиђа да се за већину кривичних дела гоњење предузима по службеној дужности – *ex officio*. Правило је, значи, да се кривично гоњење за кривична дела која се гоне по службеној дужности, врши искључиво у друштвеном интересу, независно од става оштећеног. Отуда суштину начела официјелности представља *овлашћење јавног тужиоца да по службеној дужности предузме кривично гоњење независно од воље оштећеног*, дакле, без обзира да ли то жели или не жели лице које је извршењем кривичног дела непосредно оштећено, па чак и кад се томе противи. Због тога се сматра да начело официјелности ослобађа кривично гоњење од воље оштећеног. Супротно томе, кривично поступак је неофицијелан ако његово покретање зависи од воље оштећеног. Према начелу официјелности, довољно је да надлежни државни орган гоњења утврди да се ради о кривичном делу за које се гони по службеној дужности па да, на основу тога, одмах може захтевати покретање и вођење кривичног поступка, не чекајући никакву иницијативу од стране оштећеног или других лица. Државни орган који врши кривично

гоњење, у друштвеном интересу, по службеној дужности, у нашој земљи јесте јавни тужилац.

Начелу официјелности супротно је начело *диспозиције*, које оштећеном обезбеђује право располагања кривичном тужбом. У суштини је начела диспозиције да се *право кривичног гоњења препушта нахођењу оштећеног*, због чега је кривично гоњење у потпуности зависно од његове воље. На овом начелу био је изграђен акузаторски систем кривичног поступка, а примењује се и у савременом кривичном поступку јер се на њему темељи уређење изузетака од официјелног гоњења.

Организовање кривичне тужбе на начелу официјелности сматра се одликом и цивилизацијским достигнућем савремених законодавстава. Оно захтева решавање многих процесноправних, правнополитичких и других ванпроцесних питања, како би се обезбедила оптимална заштита друштвених интереса, а истовремено и ваљана заштита слобода и права лица оштећеног кривичним делом. Зато што у кривичној репресији треба да буду задовољени поред јавних и приватни интереси, од самог почетка овај систем тзв. „оптужног монопола (*Anklagemonopol*) не постоји апсолутно“, трансформисао се у систем „релативне јавне оптужбе“.<sup>104</sup>

И у нашем кривичном поступку кривична тужба уређена је на начелу официјелности као основном начелу, како то произлази из прописа материјалног кривичног права. Међутим, ни у нашем кривичном поступку попут свих савремених правних држава то није једино начело уређења кривичне тужбе јер је превладало гледиште да није исти јавни интерес за гоњење сваког кривичног дела. Због тога се установљавају изузеци од начела официјелности кривичног гоњења:

(а) *Гоњење по приватној тужби*. Поједина кривична дела више погађају приватне интересе будући да се њима повређују или угрожавају нека лична или имовинска права појединца, тј. непосредно оштећеног. Зато се у материјалном кривичном праву предвиђају кривична дела која се гоне по приватној тужби. Гоњење ових кривичних дела у потпуности се препушта оштећеном, тако да јавни тужилац нема никакав утицај на гоњење. Оштећени кривичним делом има право располагања кривичном тужбом па искључиво од његове воље зависи да ли ће предузети кривично гоњење.

---

<sup>104</sup> Др Тома Живановић, *Основни проблеми Кривичног и Грађанског процесног права (поступка)*, I. Одељак, Београд, 1940, стр. 136. и 137.

У Кривичном закону Србије<sup>105</sup> предвиђено је преко педесет кривичних дела која се гоне по приватној тужби ако се рачунају и основна дела и сви њихови облици. За највећи број ових дела прописана је новчана казна и казна затвора до једне године, па се може разумети процена законодавца да код тих кривичних дела не доминира јавни интерес да се гоне по службеној дужности. Међутим, постоје и кривична дела која се гоне по приватној тужби са запређеном казном до пет или осам година затвора, па чак и до десет година затвора, па се може поставити питање зашто нема јавног интереса да се тако тешка дела гоне по службеној дужности. Није јасно који су то криминалнополитички разлози руководили законописце да предвиде тако значајно одступање од начела официјелности код ових тешких кривичних дела. Осим тога, покретање и форму кривичног поступка по приватној тужби било би једноставније и мање захтевно уредити кад би се само лакша кривична дела гонила по приватној тужби.

(б) *Гоњење по предлогу оштећеног.* Друго велико одступање од начела официјелности предвиђено је, из одређених криминалнополитичких разлога, за поједина кривична дела која се иначе гоне по службеној дужности. Да би гонио за та дела, јавном тужиоцу је потребна претходна иницијатива или сагласност оштећеног. Процесна установа путем које се реализује ово одступање од начела официјелности јесте *предлог оштећеног за кривично гоњење*. Мада се и за ова дела гони по службеној дужности, кривично гоњење није могуће против воље оштећеног, не може се предузети ако то оштећени не жели, што и јесте суштина неофицијелног поступка. Међутим, кад оштећени учини предлог за кривично гоњење, не значи да ће кривичног поступка обавезно и бити јер иницијатива оштећеног подлеже оцени јавног тужиоца. Зато што након иницијативе оштећеног јавни тужилац, као овлашћени тужилац за ова дела, одлучује да ли ће захтевати покретање кривичног поступка, она остају у групи кривичних дела која се гоне по службеној дужности.

Као кривична дела за која се гони по предлогу оштећеног, у материјалном кривичном праву предвиђена су поједина дела из групе кривичних дела против слобода и права човека и грађанина (чл. 153. ст. 2. КЗ), нека кривична дела против полне слободе (чл. 186. КЗ), нека кривична дела против имовине (чл. 207 и чл. 217) и једно кривично дело против интелектуалне својине (чл. 198. ст. 2).

---

<sup>105</sup> „Сл. гласник РС“, бр. 85/2005, 88/2005 – испр. и 107/2005.

И код ових кривичних дела, као што је речено, кривично гоњење зависи од воље оштећеног. Јавни тужилац није овлашћен да предузме гоњење за ова дела без предлога оштећеног, а ако оштећени у току поступка повуче предлог, јавни тужилац мора да одустане од оптужбе. Недавање предлога за гоњење и одустанак оштећеног од датог предлога немају исто дејство на кривични поступак. Уколико оштећени уопште не учини предлог за гоњење, то је отклоњива сметња, а изјава о одустајању од датог предлога неопозива је и представља неоткоњиву сметњу. Оваквом дејству фактичког или правног непостојања предлога за гоњење прилагођено је окончање поступка ако и поред ове сметње буде покренут или се тек у покренутом поступку утврди да сметња постоји. Ако се по отварању истраге установи да нема предлога за гоњење, истражни судија својим решењем прекида истрагу (чл. 252. ст. 1. *in fine*), а ако се та сметња уврди тек на главном претресу, веће доноси решење о одбацивању оптужнице (чл. 349. ст. 1. тач. 2. ЗКП). У сумарном кривичном поступку, из овог разлога судија такође доноси решење о одбацивању оптужбе (чл. 446. ст. 4. ЗКП). Кад јавни тужилац прибави предлог оштећеног, поступак се просто наставља. Супротно томе је дејство одустанка од предлога, после којег оштећени губи право да поново поднесе предлог (чл. 58. ЗКП). Зато, уколико у току истраге веће позивних судија установи да је оштећени повукао предлог (а јавни тужилац не одустане од гоњења), обуставља истрагу својим решењем пошто је одустанак од предлога сметња која трајно искључује гоњење (чл. 254. ст. 1. тач. 4. ЗКП), а ако се ова сметња утврди тек на главном претресу, судеће веће је обавезно да изрекне пресуду којом се оптужба одбија (чл. 354. ст. 1. тач. 1. ЗКП).

### **Начело легалитета кривичног гоњења**

Начело легалитета важи само за кривична дела за која се гони по службеној дужности. Суштина је начела легалитета у *обавези јавног тужиоца да предузме кривично гоњење*, тј. да захтева покретање кривичног поступка и да га одржава у току, *чим се стекну законом предвиђени услови*. По овом начелу, предузимање кривичног гоњења не зависи од воље тужиоца, као што код начела официјелности не зависи од воље оштећеног. Јавни тужилац је дужан да цени само законитост, а не и целисходност кривичног гоњења. Он само оцењује да ли су се стекли стварни и правни услови за гоњење: а) стварни услови су испуњени ако постоје докази о основаној сумњи да је одређено лице извршило неко кривично дело за које се гони по службеној дужности; б) правни услови су испуњени кад се установи да је учињено дело по

закону кривично дело и да не постоје процесне сметње за кривично гоњење (нпр. амнестија, помиловање и сл.).

Наше кривично процесно законодавство усвојило је начело легалитета као основни принцип кривичног гоњења: »ако овим закоником није другачије одређено, јавни тужилац је дужан да предузме кривично гоњење кад постоји основана сумња да је одређено лице учинило кривично дело за које се гони по службеној дужности« (чл. 20. ЗКП). Из цитиране законске одредбе могу се извести ови закључци: а) начело легалитета важи само за кривична дела за која се гони по службеној дужности, б) јавни тужилац је обавезан да предузме гоњење кад се стекну сви законски услови – стварни и правни, в) у начелној одредби законодавац допушта одступања од начела легалитета али морају бити прописана процесним закоником.

Као у свим земљама које на њему темеље уређење кривичне тужбе, апсолутно важење начела легалитета за све случајеве није било могуће увести и одржати ни у нашем кривичнопроцесном законодавству. Већ од самог почетка, начело легалитета је само правило, а путем појединих правних установа уводи се и начело опортунитета као изузетак. Временом је број тих изузетака бивао све већи.

Као два главна одступања прописана за општу форму кривичног поступка према пунолетним лицима могу се сматрати условно одлагање кривичног гоњења (чл. 236. ЗКП) и одбацивање кривичне пријаве из разлога правичности (чл. 237. ЗКП). У одступања од начела легалитета може се још уврстити и уступање кривичног гоњења иностраној држави (чл. 536. ЗКП). У процесној теорији се као законом предвиђени случајеви опортунитета још наводе одобрење за кривично гоњење (чл. 214. ст. 1. ЗКП) и примена опортунитета у поступку екстрадиције (чл. 548. ст. 1. ЗКП), <sup>106</sup> али строго узев, у тим случајевима није реч о начелу опортунитета јер оцену да ли је гоњење у јавном интересу, тј оцену целисходности кривичног гоњења не врши јавни тужилац већ неки други државни орган (изузев одобрења за гоњење учинилаца кривичног дела из чл. 175. КЗ које даје републички јавни тужилац).

У литератури се још наводи да начело опортунитета кривичног гоњења важи за приватног и супсидијарног тужиоца, као и у случајевима гоњења по предлогу оштећеног, <sup>107</sup> али ће о

---

<sup>106</sup> Ч. Стевановић – В. Ђурђић, *Кривично процесно право – Општи део*, Ниш, 2006, стр. 74. и 74.

<sup>107</sup> Види: Др Станко Бејатовић, *Кривично процесно право*, Београд, 2008, стр. 100 и 101.



неприхватљивости таквог гледишта бити речи у оквиру излагања о значењу и обиму важења начела опортунитета.

За разлику од гоњења пунолених лица, у поступку према малоленицима, предвиђено је више случајева примене начела опортунитета: (1) начело опортунитета кривичног гоњења за лакша кривична дела малолетника, (2) начело опортунитета кад се малолетник већ налази на извршавању кривичне санкције, (3) условно покретање поступка према малолетницима, (4) обустава поступка због нецелисходности и (5) условна обустава поступка према малолетницима.

108

### Начело опортунитета кривичног гоњења

Начело опортунитета је једно од начела на којима је уређено гоњење за кривична дела, било као основно начело на коме се емелји уређење кривичне тужбе или као одступање од начела легалитета. Према начелу опортунитета, кад се стекну стварни и правни разлози, јавни тужилац је овлашћен да у сваком конкретном случају цени да ли је опортуно (целисходно) покретати кривични поступак. Јавни тужилац најпре цени постоје ли стварни и правни разлози за покретање поступка, па тек онда процењује целисходност гоњења. Отуда је могуће да кривично не гони иако су се стекле све законске претпоставке за покретање кривичног поступка, руководећи се обзирима целисходности за које нађе постоје. Међутим, ни начело опортунитета не даје овлашћење јавном тужиоцу да произвољно, по свом нахођењу решава о гоњењу или негоњењу учиниоца дела. Обзире целисходности мора да цени са становишта јавног интереса, тј. да ли је у јавном интересу да се учинилац кривично гони или не гони. Следи да је јавни тужилац и по начелу опортунитета обавезан да кривично гони кад се стекну законске претпоставке за покретање кривичног поступка ако је то према околностима случаја у јавном интересу. Стога је и разумљиво што се у процесној теорији начело опортунитета дефинише као *обавеза* органа кривичног гоњења „да врши функцију кривичног гоњења, ако су испуњени законом предвиђени услови и ако је то у конкретном случају *сврнисходно* с обзиром на јавни интерес“.<sup>109</sup>

<sup>108</sup> Опширније види: Др Војислав Ђурђић, *Начело опортунитета у поступку према малоленицима*, у: „Малолетничка делинквенција као облик друштвено неприхватљивог понашања“, Бања Лука, 2008, стр. 239-261;

<sup>109</sup> Снежана Циглер, *Начело легалитета и опортунитета кривичног гоњења* (магистарски рад), Правни факултет, Нови Сад, 1992, стр. 14.

Имајући у виду да свака дефиниција, па и правна, представља какво правило о значењу израза,<sup>110</sup> те да су правне дефиниције већином стипулативног карактера са прескриптивном функцијом, којима се стварају нова значења,<sup>111</sup> из наведене дефиниције начела опортунитета може се закључити да оно има следеће значење: (а) начелом се решава питање *обавезности* кривичног гоњења; (б) оно *важи за јавног тужиоца*, тј. за државни орган коме је поверена функција кривичног гоњења; (в) за примену начела опортунитета неопходно је да се претходно *стекну законски услови* за покретање кривичног поступка; (г) као *исход* дискреционе оцене јавног тужиоца, обавеза на кривично гоњење може изостати у случајевима кад гоњење са становишта јавног интереса не би било целисходно.

Из овако одређеног значења начела опортунитета следи да се оно примењује само на кривична дела која гони јавни тужилац. Кад се узме у обзир организовање кривичне тужбе, то значи да важи за кривична дела која надлежни државни орган гони по службеној дужности. Као и код начела легалитета кривичног гоњења, правило је, дакле, да се важење начела опортунитета распростире на поље омеђено начелом официјелности кривичног гоњења, коме је претпоставка систем јавне кривичне тужбе. Изван тога, где су воља оштећеног и приватни интереси доминирајући за кривично гоњење, њихова примена је, по природи ствари, искључена: за приватну тужбу и предлог оштећеног за гоњење, примерено је и важи *начело диспозитивности*. Пошто се начелом официјелности установљава овлашћење да кривично гони у јавном интересу за то установљени државни орган, и то по службеној дужности, и тиме кривично гоњење ослобађа од воље оштећеног, гоњење по приватној тужби и по предлогу оштећеног јављају се као одступања од начела официјелности а не од начела легалитета, те се не могу сматрати случајевима у којима важи начело опортунитета гоњења.<sup>112</sup> У пољу где начело легалитета уопште не важи не може бити никаквих одступања од његовог важења. То што кривично гоњење може изостати код кривичних дела која се гоне по приватној тужби или по предлогу као код примене начела опортунитета (као његов могући исход), не значи *eo ipso* да су то случајеви важења начела опортунитета, јер постоје многе правне установе због којих гоњење изостаје а немају никаквих додирних тачака са начелом опортунитета. Гоњење изостаје и

---

<sup>110</sup> Никола Висковић, *Језик права*, Загреб, 1989, стр. 32.

<sup>111</sup> Исто тако: С. Циглер, *op. cit.*, стр. 11.

<sup>112</sup> Супротно др Станко Бејатовић, *Кривично процесно право*, Београд, 2008, стр. 100 и 101.

кад настане неки од основа који искључују постојање кривичног дела или кад недостаје неки материјални услов за јавну кривичну тужбу. Осим тога, оштећени се не мора руководити никаквим разлозима целисходности, па ни сопственим интересима, да би закључио да не предузме или не предложи гоњење: на пример, због осећања која гаји према извршиоцу дела, зато што сматра да је то дужност државних органа, из страха, због незнања или бројних других разлога који се не могу сматрати разлозима целисходности које оштећени треба да цени, а могу бити и супротни оном што је целисходно. Једноставно, оштећени као приватни или супсидијарни тужилац или са предлогом за гоњење има *право* располагања (диспозиције) кривичном тужбом и предлогом за кривично гоњење, дакле, право али не и обавезу, па може али не мора да кривично гони, што је остављено његовом слободном нахођењу без икаквих правних ограничења.

И примена историјског метода оповргава гледиште да начело опортунитета важи изван поља официјелности. Питање обавезе кривичног гоњења није се постављало све док кривична тужба није организована као јавна тужба на начелу официјелности, које ослобађа кривично гоњење од воље оштећеног. За тим није било ни потребе док је кривична тужба била уређена као приватна тужба, јер се у то време схватало да је кривично гоњење ствар оштећеног пошто кривично дело погађа само његове интересе. Зато је кривично гоњење било засновано на начелу диспозиције, према којем се гоњење препушта нахођењу оштећеног. На овом начелу био је утемељен оптужни систем кривичног поступка. Начело легалитета које успоставља обавезу јавног тужиоца да кривично гони настаје тек поткрај XIX века у Немачкој,<sup>113</sup> у мешовитом систему кривичног поступка, у коме се кривично гоњење предузима у јавном интересу. Ако би се прихватило гледиште да начело опортунитета важи и за оштећеног, то би наводило на закључак да су изузеци од начела легалитета настали пре него само начело, пошто се случајеви опортунитета узимају као одступања од начела легалитета, што би, разуме се, било без икаквог смисла.

Реални домашај начела опортунитета (и легалитета) претходно је одређен појмом кривичног дела и зависи од ширине концепта кривичног дела.<sup>114</sup> То ограничење произлази из правних услова који морају бити испуњени, поред стварних, да би наступило овлашћење и обавеза кривичног гоњења: недостатак било ког елемента кривичног

---

<sup>113</sup> Др сц. Давор Крапац, Казнено процесно право, Прва књига: Институције, Загреб, 2003, стр. 62.

<sup>114</sup> Cf. Снежана Циглер, *op. cit.*, стр. 33.

дела спречава кривично гоњење. У вези с тим је значајан и начин регулентације општег појма кривичног дела и њему инхерентних основа којима се искључује постојање кривичног дела. Начелно, кад се узму у обзир законом одређена зона кажњавања и основи који искључују постојање кривичног дела, поље важења начела опортунитета проширује се формалним појмом кривичног дела због његове природе, док се материјалним појмом сужава, јер не може да важи у случајевима незнатне друштвене опасности. Поред утицаја на поље њиховог важења, установљавање формалног или материјалног појма кривичног дела одражава се и на избор начела на којима ће бити уређено кривично гоњење.

Сматра се да је начело опортунитета карактеристично за процесна законодавства оних земаља<sup>115</sup> чије материјално право усваја формални, а не материјални појам кривичног дела. Зато што формални појам кривичног дела у себи не садржи друштвену опасност, учињено дело по свим спољашњим обележјима може представљати кривично дело (јер је противправно, у закону одређено као кривично дело и скривљено),<sup>116</sup> а да дело буде сасвим малог значаја, којим је нанета незнатна штета или штете уопште нема а код учиниоца изражен низак степен кривице. У тим случајевима не би имало смисла предузимати кривично гоњење у јавном интересу. Због тога се за кривично гоњење установљава принцип опортунитета као основни и „нужан“,<sup>117</sup> по коме је јавни тужилац овлашћен да у таквим случајевима кривично не гони. Међутим, ову теоријску поставку да је начело опортунитета везано за формални појам кривичног дела, релативизирају у последње време учињени легислативни захвати.

Наш законодавац је од материјалног прешао на формални појам кривичног дела, али је и поред тога у кривичном процесном праву задржао начело легалитета кривичног гоњења а у материјалном кривичном праву задржао је дело малог значаја као основ који искључује постојање кривичног дела, као де се у дефинисању општег појма кривичног дела ништа није изменило. Услови који се уобичајено прописују за важење начела опортунитета<sup>118</sup> кад се сврха кажњавања

---

<sup>115</sup> У Француској се кривично гоњење традиционално заснива на начелу опортунитета (види чл. 40. СРР), пошто је у материјалном праву усвојен формални појам кривичног дела.

<sup>116</sup> Др Драган Јовашевић, *Кривично право – Општи део*, Београд, 2006, стр. 57-75.

<sup>117</sup> Др Момчило Грубач, *Кривично процесно право – Увод и Општи део*, Београд, 2004, стр. 153.

<sup>118</sup> Види: §153а ст. 1. СтПо и чл. 175. ст. 1. ЗКП Хрватске.

може постићи и без гоњења за багателна кривична дела, и даље су кривичним закоником предвиђени као кумулативни услови за „дело малог значаја“ (чл. 18. КЗ), које искључује постојање кривичног дела. Другим речима, уместо да због постојања елемената који једно дело чине „делом малог значаја“ не предузме гоњење јер то не би било у јавном интересу, што би била правила поступања кад се примењује начело опортунитета, јавни тужилац ће бити дужан да из истих тих разлога одустане од кривичног гоњења јер по закону нема кривичног дела. Иако код оба правна института изостаје кривично гоњење – и кад су елементи дела малог значаја услов за важење начела опортунитета и кад су кумулативно основ за искључење постојања кривичног дела, практичне и правне последице нису исте.

Кад због дела малог значаја по закону нема кривичног дела, јавни тужилац не може условно одложити кривично гоњење, по члану 236. ЗКП, налагањем осумњиченом да изврши неку законом прописану обавезу, нити одбацили кривичну пријаву из разлога правичности (чл. 237. ЗКП). Међутим, питање је где се завршавају границе дела малог значаја, од којих је тек могуће поље важења начела опортунитета. Теоријски, тек кад на основу слободне оцене доказа јавни тужилац закључи да је криминална зона прекорачена, могуће је да на основу дискреционог расуђивања закључи да кривично гоњење у конкретном случају не би било у јавном интересу. Пошто те границе нису егзактне, контрола разлога одбацивања кривичне пријаве остаће у сфери закључивања на коју се јавни тужилац позове. Постоје још многе друге релације које би се у вези с тим могле анализирати, па пошто ће овога пута та анализа изостати, начелно се може рећи да дело малог значаја после увођења формалног појма кривичног дела компликује тумачење и примену начела опортунитета.

У супротном случају, кад дело малог значаја не би било прописано као основ који искључује постојање кривичног дела, то би након увођења формалног појма кривичног дела изискивало интервенцију у начела уређења кривичне тужбе. Једна од могућности била би увођење начела опортунитета кривичног гоњења уместо начела легалитета, што би био радикалан легислативни захват али концепцијски доследан формалном појму кривичног дела у материјалном кривичном праву. Међутим, с обзиром на нашу правну традицију такво законодавно решење је незамисливо. Друга могућност била би да конститутивни елементи дела малог значаја буду прописани у процесном законодавству као услови важења начела опортунитета, што би морало бити основно одступање од начела легалитета, усклађено са свим

осталим одступањима. Иако би теоријски било принципијелније од сада важећег, овакво законско решење би изискивало прилагођавање правосудне праксе новој регулативи дела малог значаја као законског основа за примену начела опортунитета гоњења. Због тога било са мање изгледа да осигура равноправност пред законом и правну сигурност, али би се уједначавањем правосудне праксе и та опасност временом могла отклонити.

### **Однос између начела легалитета и опортунитета**

Будући да оба начела важе у пољу официјелности и да могу паралелно егзистирати у истом систему јавне кривичне тужбе, од принципијелног и практичног је значаја у каквом се односу налазе. Поред корелације са законском дефиницијом кривичног дела, за исправан суд о томе у каквом се односу налазе начело легалитета и начело опортунитета кривичног гоњења, пре свега, да ли су то супротстављена или су начела која се допуњују, потребна је подробна анализа њихових сличности и разлика.

Разлике између принципа легалитета и принципа опортунитета кривичног гоњења највидљивије су у њиховом процесноправном садржају. Принцип легалитета овлашћује јавног тужиоца да оцењује само законитост покретања кривичног поступка: да ли предузета радња подлеже кривичноправној репресији, тј. да ли се на радњу извршења дела распростире важење материјалног кривичног права. Принцип опортунитета је обимнијег садржаја. Јавни тужилац је овлашћен да оцењује и легалност и опоруност покретања кривичног поступка. Најпре оцењује важење материјалног права на дати случај, па ако су испуњене све стварне и правне претпоставке, оцењује је ли целисходно из криминалнополитичких разлога, дакле, са становишта јавног интереса, да се кривично гони учинилац и да се у покренутом поступку обезбеди примена кривичног материјалног права, што се, у крајњем, своди на примену кривичне санкције. Из ове разлике у предмету оцене јавног тужиоца, као темељне претпоставке за активирање функције гоњења, извире, по логици ствари и по правном исходу, и друга, видљивија процесноправна разлика, садржана у могућем резултату те оцене. Та разлика у могућем резултату оцене само законитости (по принципу легалитета) или сукцесивно и законитости и целисходности кривичног гоњења (по принципу опортунитета) – своди се на питање обавезности покретања поступка, тог међаша за супротстављање ових двају принципа у теорији кривичног процесног права. По принципу легалитета, јавни тужилац је обавезан да предузме гоњење ако закључи

да су испуњени стварни и правни услови за покретање поступка, док по принципу опортунитета, може али не мора кривично да гони, зависно од процене јавног интереса.

Осим разлика у процесноправном садржају начела легалитета и начела опортунитета, веома значајна је и разлика у дејству које производи примена једног или другог начела. Свако од ових начела производи различито дејство на примену материјалног права. Начелом легалитета се обезбеђује примена материјалног права у свим случајевима за које је установљено да оно важи (поред испуњености осталих услова). Њиме се, у суштини, обезбеђује утврђивање важења материјалног права и извесност његове примене. Због тог апсолутног дејства, да се мора применити материјално право (изрицањем кривичноправних мера, надасве казне) кад се утврди да важи за конкретни случај, начело легалитета не утиче на зону кажњавања. Доследно обезбеђује, правно гледано, остваривање оног обима зоне кажњавања који је одређен у материјалном закону (изузимајући фактичка одступања). Начело опортунитета, међутим, „раскида везу са теоријом апсолутног кажњавања“<sup>119</sup>, јер не осигурава примену кривичног права у обиму у коме важи. Ко је учинилац кривичног дела, не мора бити и кажњен ако је то у јавном интересу, што процењује јавни тужилац. То значи да се начелом опортунитета ограничава зона кажњавања, прецизније, зона примене кривичног права.

Ове разлике су у основи теоријског поимања начела легалитета и начела опортунитета као двају супротстављених начела; полазиште су, а не ретко и исходиште тумачења њиховог међусобног односа. Међутим, уочљиве су и заједничке одлике у садржају и значењу ових начела. И у самим разликама постоје одређени елементи сличности. Неопходно је и њих узети у обзир да би се дао, колико-толико, исправан вредносни суд.

Оба начела везана су за функцију кривичног гоњења, и то за гоњење које се предузима по службеној дужности од за то установљених државних органа. Примењују се у *пољу важења начела официјелности*, коме је претпоставка систем јавне кривичне тужбе. Изван тога, где је приватни интерес доминирајући за кривично гоњење, њихова примена је, по природи ствари, искључена: за приватну тужбу, као што је речено, примерено је и важи начело диспозитивности.

Друга важна зједничка одлика начела легалитета и начела опортунитета је *сврха* којој служе, због које су и установљена. Јављају

---

<sup>119</sup> Др Момчило Грубач, *Начело легалитета у кривичном процесном праву СФРЈ*, Југословенска ревија за криминологију и кривично право, 1988, бр. 3, стр. 79.

се као процесна средства за остварење кривичне репресије, у циљу заштите друштва од криминалитета. То им је крајњи циљ, до кога се стиже путем оцене јавног интереса, али различитим методима: једном је јавни интерес претпостављен (оцењен) у самом кривичном закону (начело легалитета), а у другом случају јавни интерес процењује државни орган надлежан да кривично гони (начело опортунитета). Ниједан од ових двају принципа не омогућава кривичноправну репресију противно јавном интересу, и обрнуто, кад је установљено да за њу постоји јавни интерес (у самом закону или на основу оцене разлога целисходности), репресија је нужна и не сме изостати. Различит је само степен флексибилности ових начела у остваривању функција материјалног кривичног права. Док гарантивну функцију кривичног права осигуравају оба начела, заштитну функцију (извесност кажњавања) обезбеђују: начело легалитета – аутоматски, а начело опортунитета – кад је то потребно у јавном интересу. Такво дејство начела опортунитета не противречи ефикасној кривичноправној заштити. Извесност кажњавања у јавном интересу пројектована приликом доношења закона, трансформише се у извесност кажњавања у моменту важења закона на дати случај. Разуме се да начело опортунитета, као што је већ речено, ограничава примену материјалног кривичног права, али постоје и друга ограничења, у самом кривичном закону и изван њега, која се, такође, не тумаче да слабе ефикасност кривичноправне заштите.

Елемената сличности има и у оцени постојања основа за наступање кривичног прогона. Дужност органа гоњења да открива кривична дела и учиниоце и да прикупља доказни материјал на коме ће се заснивати кривична тужба, претпоставка је за оба начела. Оцена да ли постоји кривично дело и учинилац и да ли има довољно основа за покретање поступка, императив је који следи из оба начела. Том приликом примењују се исти методи: методи тумачења права (за утврђивање постојања правних услова) и метод слободне оцене доказа (за утврђивање стварних, чињеничних услова). Слободна оцена јавног тужиоца није искључена ни по начелу легалитета, али је то оцена разлога целисходности чисто процесног карактера, док се по начелу опортунитета врши оцена разлога целисходности који стоје изван процесног права и »особито су политичке природе«. <sup>120</sup> Оба начела, значи, налажу оцену процесне целисходности покретања поступка, а

---

<sup>120</sup> Др Тома Живановић, Основни проблеми Кривичног и Грађанског процесног права (поступка), II. Одељак, Београд, 1941, стр. 33. и 34.



начело опортунитета након тога и оцену целисходности гоњења са становишта јавног интереса.

Код утврђивања дела малог значаја, као основа који искључује постојање кривичног дела према позитивном праву, обе ове оцене целисходности међусобно се преплићу: низак степен кривице учиниоца, незнатне или сасвим одсутне штетне последице и став јавног тужиоца да општа сврха кривичних санкција не захтева изрицање кривичне санкције – служе за оцену да нема кривичног дела (начело легалитета) или да дело по закону постоји, али није целисходно из тих разлога кривично гонити (начело опортунитета). Разлика је, значи, у домену закључивања. Оцена да је дело малог значаја основ је за закључак о правној квалификацији, да дела нема (по начелу легалитета), или за закључак о квалификацији јавног интереса, да је нецелисходно кривично гонити, кад се радња претходно већ кваликује као кривично дело (по начелу опортунитета). Међутим, питање је да ли се у практичној примени начела легалитета у случају дела малог значаја, јавни тужилац руководи само разлозима правне природе, а не и разлозима опортунитета на које се из пргматичних разлога не позива.

Имајући у виду суштину начела легалитета и начела опортунитета, њихове разлике и сличности, особито циљеве због којих се установљавају, може се закључити да се она међусобно *сасвим не искључују*. Кад се тако тумачи њихов однос, постаје разумљиво зашто данас скоро да нема законодавства које установљава важење једног или другог начела у чистом облику, без икаквих одступања. Ова два, у време настанка посве супротстављена система – систем кривичног гоњења заснован на начелу легалитета и систем заснован на начелу опортунитета, претрпела су, поред односа према законској дефиницији (о чему је било речи), и друге значајне промене у свом развоју, најпре у практичној примени а потом и на законодавном плану. Законодавци су у случајевима несагласја усвојеног начела и јавног интереса, посезали за правним инструментама ограничења тог начела (у систему кривичног гоњења заснованом на начелу опортунитета) или за прописивањем изузетака од његове примене (у систему заснованом на начелу легалитета), те се може рећи да данас пре постоји тенденција њиховог приближавања него супротстављања. Временом је и нетрпељивост заговорника једног и другог начела све више сплашњавала.

У системима уређења кривичне тужбе који нису утемељени на начелу опортунитета ово начело је корективно и комплементарно<sup>121</sup> начело кривичног гоњења у односу на основно – начело легалитета. Јавља се, наиме, као одступање од начела легалитета и као његова допуна, али само кад је у закону предвиђено, кад је у самом закону оцењено да је то потребно. Одступања<sup>122</sup> се везују за поједина кривична дела или узраст учиниоца, или једновремено за обоје, или за посебне процесне ситуације, или за сличне критеријуме,<sup>123</sup> што зависи од циља<sup>124</sup> који се настоји постићи. Тумачење да то нису супротстављена начела која се међусобно искључују и да је у систему уређења кривичног гоњења на начелу легалитета, начело опортунитета корективног и комплементарног карактера, није значајно само са теоријског становишта већ и са практичног. Анализа на којој се ово тумачење заснива може бити од велике помоћи кад законодавац не пропише услове него само обим важења начела опортунитета, у случајевима кад предвиђа одступања од начела легалитета, или не одреди сврху његовог увођења у тим случајевима или је непрецизно одреди. Имајући у виду правнички начин мишљења у правосудној пракси, схватање да се начело опортунитета и начело легалитета међусобно искључују јер су то супротстављена начела, одвраћа да се у пракси примењују законом прописани случајеви опортунитета, док поимање опортунитета као корективног и комплементарног начела његову практичну примену поспешује, или бар, у најгорем случају, не одвраћа правне практичаре да га примењују.

---

<sup>121</sup> Пихлер сматра, анализирајући паралелну примену принципа легалитета и опортунитета у истом процесном законодавству, да се „они пре допуњују него што се искључују“ (др Станко Пихлер, *Нека питања у вези са начелом легалитета у кривичном праву*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 1989, бр. 1-3, стр. 234).

<sup>122</sup> Опширније о одступањима од начела легалитета у кривичном поступку Србије, види: Ч. Стевановић – В. Ђурђић, *Кривично процесно право – Општи део*, Ниш, 2006, стр. 72-75.

<sup>123</sup> В. Ђурђић, *Начело опортунитета*, Правни живот, тематски број „Постојеће и будуће право“, 1996, бр. 9, стр. 421-437;

<sup>124</sup> Као циљ увођења нових одступања од начела опортунитета процесним закоником из 2001. године наводи се стварање нормативне основе за побољшање ефикасности и поједностављење кривичног поступка (Види: Др Санко Бејатовић, *Предлог Законика о кривичном поступку мере за повећање ефикасности и поједностављење кривичног поступка*, Југословенска ревија за криминологију и кривично право, бр. 2-3/2001, стр. 64.). Циљ је, у ствари, рационализација кривичног поступка путем растерећења судова.

## Случајеви опортунитета кривичног гоњења према позитивном праву

У теорији се различито тумачи које су то законом установљени случајеви одступања од начела легалитета, о чему је било речи. На овом месту предмет размарања биће два основна и у теорији неспорна случаја примене начела опортунитета, у процесној књижевности названа *условно одлагање кривичног гоњења и одбацивање кривичне пријаве из разлога правичности*.

*а) Условно одлагање кривичног гоњења.* За кривична дела за која је предвиђена новчана казна или казна затвора до три године, законик допушта да јавни тужилац, *уз сагласност суда*, одложи кривично гоњење кад оцени да је испуњење одређених, законом прописаних обавеза које наложи осумњиченом сврсисходније од вођења кривичног поступка (чл. 236). Услов је да осумњичени прихвати једну или више од следећих мера: (1) да отклони штетну последицу насталу извршењем кривичног дела или да накнади причињену штету, (2) да плати одређени новчани износ у хуманитарне сврхе, каквој хуманитарној организацији, фонду или јавној установи, (3) да обави друштвено корисни или хуманитарни рад, (4) да испуни доспеле обавезе издржавања, (5) да се подвргне одвикавању од алкохола или опојних дрога, и (6) да се подвргне психосоцијалној терапији. За обавезе наведене под (2) и (3) потребна је претходна сагласност оштећеног.

У случају кад оцени да је то сврсисходно, јавни тужилац може, уз сагласност суда, да наложи осумњиченом да изврши једну или више ових обавеза у одређеном року, који *не може бити дужи од шест месеци*. Кад то осумњичени прихвати, јавни тужилац одлаже гоњење до истека рока за извршење обавеза. Уколико осумњичени у остављеном року изврши наложене обавезе, јавни тужилац доноси решење о одбацивању кривичне пријаве, иако постоје законски услови да захтева покретање кривичног поступка. У овом случају оштећени није овлашћен да преузме кривично гоњење, а свој имовинскоправни захтев може остваривати у парничном поступку. Ако пак осумњичени не изврши наложене обавезе у року који му је одређен, јавни тужилац је дужан да захтева покретање кривичног поступка, подношењем оптужног предлога или предлога за предузимање појединих истражних радњи.

За одступање од начела легалитета потребно је, дакле, да се испуне следеће претпоставке: (а) да јавни тужилац оцени да је условно одлагање гоњења сврсисходно и (б) да суд да сагласност и (в) да

усумњичени у остављеном року добровољно изврши обавезе које му наложи јавни тужилац. Кад се налаже испуњење обавезе горе означене под (2) и (3), поред ова три услова потребна је још сагласност оштећеног.

За овако законско уређење условног одлагања гоњења, као главног и у пракси најчешће примењиваног случаја опортунитета гоњења, може се рећи да није нарочито добро осмишљено и уређено. Поред правних празнина и већ извикане обавезне сагласности суда<sup>125</sup> за примену начела опортунитета,<sup>126</sup> законској регулативи могу се упутити и друге суштинске примедбе. Најпре, из законске формулације уопште се не види обавеза јавног тужиоца да цени јавни интерес. Нигде се у закону не наводи да су одступања од начела легалитета предвиђена у јавном интересу, па остаје да јавни тужиоци ту оцену у пракси врше ослањајући се на теоријску дефиницију начела опортунитета. Ценећи целисходност гоњења у конкретном случају примене, они треба да закључе да извршење наложених обавеза осумњиченом (код условног одлагања гоњења) надомешта и сасвим одстрањује<sup>127</sup> јавни интерес за кривичним гоњењем осумњиченог, али је то законском нормом требало и предвидети.

Нису одређени ни законски услови за примену условног одлагања гоњења већ само кривична дела, тачније тежина кривичних дела код којих је оно допуштено. Уобичајено се као услови за примену начела опортунитета предвиђају неке околности везане за само кривично дело или за учиниоца. Чини се да би барем низак степен кривице било нужно прописати као законски услов за овај случај опортунитета. Овако, без икаквих законских услова и без законске обавезе да јавни тужилац цени надомешта ли јавни интерес обавеза која се налаже осумњиченом, изгледа да он може условно одложити гоњење без икаквих правних ограничења, па и независно од јавног интереса, што је, разуме се, неприхватљиво. На нивоу практичне примене то значи да јавни тужиоци уопште нису дужни да образлажу да ли је изостанак кривичног гоњења у јавном интересу, нити да ли су испуњени законски услови за

---

<sup>125</sup> Критику види код др Станко Бејатовић, *Кривично процесно законодавство: прогресивна или регресивна решења*, у „Казнено законодавство: прогресивна или регресивна решења“, стр. 69. и 70.

<sup>126</sup> Сагласност суда на условно одлагање кривичног гоњења не може се априори сматрати погрешним законским решењем, јер се судска контрола, између осталог, може посматрати као гаранција јавног интереса и једнакости грађана пред законом, али и као делотворан метод правне заштите оштећеног. Такву сагласност суда познаје и упоредно право (Види § 153a StPo).

<sup>127</sup> Види § 153a процесног законика Немачке.

одлагање гоњења, па се због тих непознаница повећава ризик условног одлагања гоњења, поготову са становишта јавног мњења о непривилегованом, објективном гоњењу сваког осумњиченог, што делује као фактор који одвраћа јавне тужиоце од примене начела опортунитета. А кад се и поред ризика осмеле и одлуче да условно одложе гоњење, руководећи се теоријским поимањем начела опортунитета, остају им на располагању само кривичноправни инструменти везани за индивидуализацију казне које по аналогији могу применити, као што су лична својства учиниоца и околности које суд узима у обзир приликом одмеравања казне, а особито околности за ублажавања казне или за ослобођење од казне.

Поред реченог, није прописан ни циљ који треба да се оствари применом опортунитета код условног одлагања кривичног гоњења, мада се он, мање-више, посредно назире из природе обавеза које јавни тужилац може наложити осумњиченом. Циљ условног одлагања кривичног гоњења је да се сврха кажњавања постигне налагањем одређених обавеза осумњиченом уместо изрицањем кривичних санкција.

*б) Одбацивање кривичне пријаве из разлога правичности.* Јавни тужилац је овлашћен да не предузме кривично гоњење и из разлога правичности, под одређеним условима, али само за кривична дела за која је прописана новчана казна или казна затвора до три године (чл. 237). Да би се јавни тужилац руководио начелом опортунитета, потребно је да буду испуњени следећи услови: (1) да се осумњичени стварно каје, (2) да је због тога спречио наступање штете или је штету већ у потпуности накнадио и (3) да јавни тужилац оцени да изрицање кривичне санкције не би било правично.

Само ако су испуњена сва три услова, јавни тужилац може да донесе решење о одбацивању кривичне пријаве, а да ли ће то и учинити, остављено је јавном тужиоцу да цени према околностима конкретног случаја. Управо зато што јавни тужилац може али не мора да одбаци кривичну пријаву кад су испуњени услови за покретање кривичног поступка, реч је о изостајању кривичног гоњења из разлога целисходности. И у овом случају, кад јавни тужилац одбаци кривичну пријаву, оштећени такође нема право да преузме кривично гоњење у својству супсидијарног тужиоца.

За разлику од претходног, овај случај опортунитета кривичног гоњења мање се примењује у пракси, али се таква примена не би могла објаснити мањим обимом извршених кривичних дела код којих је тај опортунитет по закону допуштен и с обзиром на остварење дела могућ.

## Начело мутабилитета

Начела легалитета и опортунитета служе да се уреди располагање јавног тужиоца казним захтевом пре покретања кривичног поступка. Међутим, проблем је како уредити располагање кривичном тужбом, схваћеном у процесном смислу, кад судски кривични поступак започне: може ли јавни тужилац одустати од гоњења ако на основу изведених доказа оцени да гоњењу нема места и тако спречити мериторно одлучивање о казном захтеву или мора остати у поступку све до доношења мериторне одлуке суда? Постављено питање решава се начелом имутабилитета или начелом мутабилитета.

Према начелу имутабилитета, свака кривична ствар поводом које је покренут судски кривични поступак мора бити расправљена судском одлуком па држање странака не може имати никаквог утицаја на ток поступка.<sup>128</sup> Потреба за начелом имутабилитета оправдава се постојањем начела легалитета и тумачи се као његово продужење у кривичном поступку. Тако гледано, било би бесмислено обавезивати јавног тужиоца да захтева покретање кривичног поступка, а у току поступка дозволити му слободу да одустане од гоњења што би онемогућавало даљи поступак. Овом гледишту може се приговорити да је такође бесмислено да јавни тужилац не гони кад за то нема законских услова а да мора наставити гоњење ако тек у покренутом поступку установи да законски услови нису испуњени.<sup>129</sup>

Начело мутабилитета омогућава јавном тужиоцу да у започетом кривичном поступку промени став о кривичном гоњењу. Он има пуну слободу да одустане од кривичног гоњења, без иакаквог образложења, ако на основу изведених доказа закључи да нема стварних и правних основа за даље гоњење. Због одустанка јавног тужиоца даљег поступка пред судом не може бити, што је последица усвојеног оптужног начела, без обзира да ли се суд и окривљени саглашавају са таквим ставом јавног тужиоца. Против начела мутабилитета наводи се да би овлашћење да прво покрене кривични поступак а потом да одустане, омогућавало јавном тужиоцу да осујети дефинитивну мериторну одлуку суда а оштећени би остао без пруженог задовољења.<sup>130</sup>

---

<sup>128</sup> Др Божидар Марковић, *Уџбеник судског кривичног поступка Краљевине Југославије*, Београд, 1930, стр. 239.

<sup>129</sup> Види: Др Тихомир Васиљевић, *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, Београд, 1981, стр. 129.

<sup>130</sup> *Ibidem*.

У нашем процесном законодавству усвојено је начело мутабилитета, према којем јавни тужилац може одустати до окончања главног претреса у првостепеном поступку, па чак и на главном претресу пред другостепеним судом. Кад јавни тужилац одустане од гоњења у истрази (чл. 253. ЗКП) или после подизања оптужбе али пре почетка главног претреса (чл. 290. ЗКП), суд мора својим решењем да обустави поступак. Уколико јавни тужилац одустане на главном претресу пред првостепеним судом, поступак се окончава пресудом којом се оптужба одбија (чл. 354. ст. 1. тач. 1. ЗКП). Јавни тужилац може и на претресу пред другостепеним судом да одустане од оптужбе, када суд такође доноси пресуду којом се оптужба одбија (чл. 378. тач. 5. ЗКП). Одустанком од гоњења или од оптужбе, јавни тужилац спречава да се поступак оконча мериторном одлуком о казненом захтеву – осуђујућом или ослобађајућом пресудом. Кад судске одлуке донете због одустанка јавног тужиоца стану на правну снагу, новог поступка не може бити јер би то било понављање поступка на штету окривљеног, које закон забрањује. Без обзира што то нису мериторне одлуке, њима се поступак дефинитивно окончава а кривична ствар постаје *res iudicata*.

### Закључне напомене

Уређење кривичне тужбе у нас традиционално почива на начелу легалитета, али су све гласнији захтеви да се поред већ постојећих уведу нова одступања и прошири поље важења опортунитета на већи број кривичних дела. Начело опортунитета треба тумачити као корективно и комплементарно начело кривичног гоњења у односу на основно – начело легалитета. Начело опортунитета не противречи ефикасности кривичноправне заштите. Напротив, правилним тумачењем његовог значења и законским постављањем у оптималне границе, начело опортунитета може бити погодно средство за детерминисање зоне кажњавања која одговара друштвеним условима датог времена, степену општег развоја на коме се оно налази и одликама криминалитета који га угрожава. Изналажењу правога обима и значења начела легалитета и опортунитета помогла би анализа идеја и решења у процесном праву других земаља, поготову европских, и истраживање праксе правосудних органа, а нарочито, истраживање узрока фактичког одступања од начела легалитета и разлога непримењивања или недовољне примене законом установљених случајева начела опортунитета.

Због свих легислативних недостатака уређења одступања од начела легалитета гоњења и концепцијске дисхармоније између материјалноправних решења и процесне регулативе начела

опортунитета, има смисла приступити изградњи једног кохерентног система кривичног гоњења уређеног на начелу легалитета, са прецизно формулисаним одступањима, који би суштински представљали поље важења начела опортунитета. Дело малог значаја треба изоставити из материјалног права а његове конститутивне елементе прописати као услове за примену начела опортунитета, чиме би било установљено основно одступање од начела легалитета. На основни изузетак од начела легалитета могло би се надоградити условно одлагање кривичног гоњења. У том случају, могућност условног одлагања гоњења била би везана за услове прописане за основно одступање које би било установљено. То значи да би јавни тужилац под истим условима могао или просто да не предузме кривично гоњење из разлога целисходности или да непредузимање гоњења услови извршењем обавеза које наложи осумњиченом. За регулативу условног одлагања гоњења у таквом систему уређења кривичне тужбе, као узор може послужити његова регламентација у поступку према малолетницима.<sup>131</sup> За ова, као и сва друга одступања од начела легалитета, у закону експлиците мора бити предвиђено да јавни тужилац има обавезу да цени јавни интерес: примена опортунитета била би допуштена само ако се у конкретном случају стекну законом прописани услови због којих предузимање кривичног гоњења не би било у јавном интересу. Са овим одступањима од начела легалитета треба усагласити и одбацивање кривичне пријаве из разлога правичности (чл. 237. ЗКП), као и све друге случајеве примене начела опортунитета кривичног гоњења за којима постоји потреба а које би било оправдано увести, као што су случајеви у којима постоје разлози за ослобађање од казне или разлози за протеривање странаца и сл. За једну такву кохерентну концепцију потребно је одредити поље важења начела опортунитета, путем постављања граница запрећене казне (нпр. за сва дела до пет година затвора), везивањем за поименице наведена дела или навођењем каквих конкретних криминалнополитичких разлога из којих се допушта примена опортунитета изван граница одређених претходним критеријумима.

Нужно је да сви случајеви важења начела опортунитета буду одређени законом, са прецизним одређивањем услова и разлога за изостављање кривичног гоњења, усмерених у правцу сузбијања криминалитета и заштите права оштећеног. Неопходно би било

---

<sup>131</sup> Види члан 58. ст. 1. и чл. 62. ст. 1. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица ("Сл. гласник РС", бр. 85/2005).



прописати и контролу примене опортунитета у вршењу функције гоњења, унутар државних органа надлежних да кривично гоне, али и адекватним процесним установама. У таквим правним и криминално-политичким оквирима могла би се кретати доградња начела опортунитета, као начела комплементарног начелу легалитета. „Потребно је само схватити да је принцип легалитета, који има своје природне границе које право мора да призна и правне границе које одређује само право, данас неопходно другачије тумачити него некад“.<sup>132</sup>

На плану практичне примене, добродошло би једно опште упутство републичког јавног тужилаштва, засновано на досадашњем искуству у примени начела опортунитета и достигнућима теорије процесног права. Већ само сазнање да ће сви јавни тужиоци примењивати начело опортунитета на једнообразан начин сагласно општем упутству, охрабрило би њих саме да га у оправданим случајевима примењују, а препоруке како треба решавати спорна или поједина питања и како поступати кад у самом закону постоји правна празнина везана за поступак оцене и примене целисходности гоњења, биле би подстрек да се од примене начела опортунитета не одустаје због сложености и правних тешкоћа које треба савладати.

---

<sup>132</sup> Др Момчило Грубач, *Начело легалитета у кривичном процесном праву СФРЈ*, Југословенска ревија за криминологију и кривично право, 1988, бр. 3, стр. 87.

## **ПОСТУПАЊЕ ЈАВНОГ ТУЖИЛАШТВА У СРБИЈИ ПРЕМА ЖРТВАМА – ОШТЕЋЕНИМ- СВЕДОЦИМА У ПОСТУПЦИМА ПРЕМА ПУНОЛЕТНИМ УЧИНИОЦИМА КРИВИЧНИХ ДЕЛА**

### **1. Устав, Европска конвенција, Законик о кривичном поступку, Кривични законик и Породични закон**

Права оштећеног се штити Уставом Републике Србије у чл. 32 ст 1 кроз право на правично суђење које се у односу на оштећеног испољава да независан и непристрасан суд, правично и у разумном року, јавно расправи о његовим правима (оглашавање кривим и осуда извршиоца кривичног дела у складу са законом и право на накнаду штете) и Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода у чл. 6 прописује право на правично суђење, штити приватан живот странака и предвиђа да ће она бити искључена када је то нужно како јавност не би нашкодила интересима правде.

Оштећени је лице чије је неко лично или имовинско право повређено или угрожено кривичним делом (чл. 221 ст. 1 тач. 6 Законика о кривичном поступку). Када је извршењем кривичног дела неко лице изгубило живот онда статус оштећеног имају његови најближи сродници. Зависно од добра које се штити (лично добро) они добијају назив жртва, а свакако њихови искази дати у кривичном поступку добијају форму сведочанства о догађају тако да они тада имају улогу сведока. Такође оштећени у кривичном поступку може имати улогу тужиоца када се појављује као приватни тужилац (код кривичних дела које се гоне по приватној тужби) или оштећени као тужилац (када је јавни тужилац одустао од оптужбе) и тада има својство странке у кривичном поступку.

### **2. Начела**

Законик о кривичном поступку од 2002. године у Глави један регулише ОСНОВНА НАЧЕЛА кривичног поступка од чл. 1 до чл. 23,

која имају за циљ заштитити људских права и слобода, а у Глави пет под називом ОШТЕЋЕНИ И ПРИВАТНИ ТУЖИЛАЦ од чл. 53 па до чл. 68 регулише процесна права и обавезе оштећеног.

Оштећени у току истраге и на главном претресу има право да предложи доказе, поставља питања оптуженима, сведоцима и вештацима и да даје друге изјаве и предлог, као и да разматра списе и разгледа предмете који служе као доказ и да уместо јавног тужиоца предузме или настави гоњење окривљеног.

Уколико постоји имовинско правни захтев настао услед извршења кривичног дела, он ће се расправити у кривичном поступку и може се односити на накнаду штете, повраћај ствари или поништај одређеног правног посла, уколико се тиме не би одуговлачио овај поступак.

Закоником о кривичном поступку је прописано да ће јавни тужилац, истражни судија и председник већа упознати оштећеног са његовим правима које се састоји само у односу на његово право да поднесе тужбу суду, односно истакне имовинскоправни захтев, односно да имовинскоправни захтев у целини оствари у парничном поступку када донесе пресуду којом се окривљени ослобађа од оптужбе или се оптужба одбија или донесе решење којим се обуставља кривични поступак као и у случају када податци у кривичном поступку не пружају основ за потпуно или делимично пресуђење.

Прописано је и право да оштећени и сведок буду заштићени од увреда, претњи и сваког другог напада (чл. 109 ЗКП), о чему суд води рачуна који ће нападача опоменути или новчано казнити. У случају озбиљне претње или насиља суд је дужан да о томе обавести јавног тужиоца ради предузимања кривичног. Такође, на предлог суда (судије, председника већа или председника суда) јавни тужилац може да упути захтев полицији да се предузму посебне мере заштите оштећеног и сведока.

Ове мере нигде нису посебно разрађене тако да може се рећи, а када се придода и неадекватна законска решења о испитивању сведока као и не примена одредби о мерама заштите, да је заштита жртава/оштећеног/сведока још увек веома слаба.

Нико, па ни тужилац се не бави објашњењем шта жртву-оштећеног-сведока очекује код истражног судије или на суђењу од оног баналног како изгледа простор, колико је људи у њему, ко где стоји, ко су ти људи и ко ће све постављати питања, на који начин, да ли присуствује јавност или не и томе слично што би указало на њихов стварни положај у кривичном праву и да је њихово постојање и сведочење у конкретном поступку веома значајно.

Кривични поступак са једне стране представља пут за остварење права оштећеног, а са друге, када се узме у обзир тешка кривична дела, посебно рањиве сведоке (децу, жртве насиља у породици, сексуалног насиља, ратног злочина и организованог криминала) током поступка може доћи до ретраумазације оштећеног односно до секундарне виктимизације. Обавеза је суда да води рачуна да својим приступом, обраћањем и питањима у што мањој мери повређује права оштећеног у смислу поновног призивања стресних догађаја, а да при томе мора се поштовати начело истине. И ако је кривични поступак (главни претрес) јаван тј. јавност може бити упозната са свим доказима, исказима сведока и одбране окривљеног, она може бити потпуно или делимично искључена што има за циљ заштиту жртва/оштећеног/сведока и предвиђено је чл. 292 ЗКП односно од отварања претреса па до његовог завршетка веће може искључити јавност ако то потребно ради чувања тајне, јавног реда, заштите морала, заштите интереса малолетника или породичног живота окривљеног или оштећеног, чл. 102 ст. 4 ЗКП односи се на испитивање малолетника и чл. 101 ст. 3 ЗКП којим се предвиђа могућности саслушања у стану сведока због старости, болести или тешких телесних мана.

Законик о кривичном поступку од 2002. године је увео начело опортунитета у случају кривичног гоњења пунолетних учиниоца кривичних дела. Чл. 236 ЗКП (условљени опортунитет) је предвиђено да јавни тужилац уз сагласност суда, за кривична дела за која је предвиђена новчана казна или казна затвора до три године, уз сагласност осумљиченог и оштећеног одложити кривично гоњење и одбацили кривичну пријаву уколико осумњичени испуни неку од договорених обавеза (отклањање штетне последице, накнада штете, друштвено користан или хуманитарни рад као и плаћање одређеног новчаног износа у хуманитарне сврхе) у остављеном року. Тада оштетени не може да преузме кривично гоњење против осумљиченог када тужилац одбаци кривичну пријаву јер осумљичени испунио наложену обавезу, али има право на надокнаду причињене му штете (материјалне и не материјалне) пред парничним судом. Остаје не јасно зашто се пристанак оштећеног трази само везано за извршење конкретних радњи од стране осумљиченог (друштвено користан рад или хуманитарни рад као и плаћање одређеног новчаног износа у хуманитарне сврхе), а не и за примену целог института.

Кривични законик РС од 2005. године предвиђа да суд ослободи од казне учиниоца:

– кривичног дела уколико он испуни обавезе прецизиране споразумом који се постигне између жртве и учиниоца (чл. 59) код кривичних дела за које је прописана казна затвора до три година или новчана казна

– или ако се ради о кривичном делу за које је прописана казна затвор до пет година ако пре него што је сазнао да је окривљен отклонио последице дела или је надокнадио штету проузроковану кривичним делом. Такође чл. 73 КЗ РС се предвиђа отклањање или ублажавање штете причињене кривичним делом, а посебно измирење са оштећеним/жртвом учињеног кривичног дела као једном од обавеза које могу бити обухваћене заштитним надзором у случају изрицања условне осуде са заштитним надзором. Ово је регулисано Законом о извршењу кривичних санкција РС, али се њима не прецизира начин, поступак како ће се осуђени извинити жртви односно отклонити штету, али свакако чини велики корак ка превазилажењу конфликта и како извињење од стране окривљеног тако и опроста од стране оштећеног. Ове новине у великој мери побољшавају положај жртве/оштећеног/сведока у кривичном поступку. Оне померају традиционални кривични поступак, који карактерише формализам, ригидност и конформистичко понашање, а све као одговор државе и презентације њене моћи на учињено кривично дело стављајући акценат на учиниоца кривичног дела и проналажењу одговарајућих видова реаговања на његово друштвено неприхватљиво понашање односно изналажење одговарајућих видова специјалне превенције, ка моделу ресторативне правде. Традиционалним кривичним поступком се првенствено штите интереси државе и друштва, жртва се потискује и маргинализује. Не оставља се простор за непосредну комуникацију између жртве и учиниоца као ни довољно простора да жртва изнесе своја осећања, мишљење и потребе. Активније укључење жртве у постојећи кривично-правни систем, али и хуманије поступање са учиниоцем у смислу увођења нових, алтернативних облика реаговања на криминалитет, као и давања прилике жртви и друштвеној заједници да учествују у рехабилитацији учиниоца што такође доводи до остваривања поред генералне и специјалне превенције на један шири и трајнији начин.

У Документу о положају жртве у процесу посредовања који је 2005. године усвојио Европски форум службе за жртве се наводи да ниједан програм не би требало означити као реститутивни уколико није примарно оријентисан на помоћи жртви да се опорави од преживљене виктимизације.

Трауматизација оштећеног започиње извршењем кривичног дела, потом понављењем догађаја у оквиру кривичног поступка како би се остварило утврђивање истине и тиме успостављање одговорности да би се учиниоцу изрекла кривична санкција, а кад се овом придод и извештаји јавних медија који то обављају у оквиру своје обавезе да информишу јавност о догађајима о којима постоји потреба да јавност буде обавештена о извршеном делу, догађајима са суђења, али се често не води рачуна објављивањем фотографија жртве и извршиоца дела о претпоставци невиности и повреди права на приватност оштећеног.

### **3. Повећање степена осетљивости јавних тужилаца у поступцима и раду са жртвама/оштећенима и сведоцима**

У периоду након промена 2000. г. у Србији постоји процес законског повећавања броја кривичних дела, поштравања казни, залагања за изградњу нових затвора, одн. за јачање репресивних одговора на криминалитет, а са друге стране уводе се у кривично законодавство новине које имају за циљ ресторативну правду. Овакви процеси доводе до постепеног побољшавања правног положаја жртве/оштећеног одн. све видљивијег проблема у виду заштите и безбедности од криминала. Самим тим долази до повећавања примене казне затвора, на једној страни, а на другој уводе се и допуна казни у виду разних алтернативних мера.

Повећавање примене казне затвора у Србији одн. избијање у први план да је репресија најефикаснији вид борбе против криминала, створила је у јавности мишљење да су ниске казне затвора узрок неефикасности државе у борби против криминалитета, а поштрене казне решење повећаног криминала. Медијско приказивање и инсистирање на моралним решењима и реаговању државних органа на поједине злочине, чије само приказивање представља кршење људских права како извршиоца тако и жртве, све више опредељују државу да се уместо превенције и санкције које би ишле ка уклањању узрока, решење тражи у дугим казнама и потпуном друштвеном одбацивању извршиоца. Ефекат оваквог понашања је управо супротан. Углавном доводи до слабљења како специјално тако и генерално – превентивне сврхе казне затвора, али и других кривичних санкција уз истовремено готово потпуно одсуство заштите жртава. Такође створена је атмосфера код грађана и стручне јавности да је кривично право и кривични поступак једино право решење за проблеме са којима се сусрећу жртве, док се потпуно искључује реалност где управо кажњавање извршиоца уз одсуство адекватне заштите жртава доводи до још тежих последица, као

и то да се самим тим велики број жртава неопредељује за укључивање у кривично правни систем одн. опредељује се за непријављивање кривичног дела и извршиоца (жене, деца – жртве сексуалног насиља, насиља у породици остају у потпуности ван система заштите). Поред тога, постоји и негативан ефекат краткотрајних затворских казни који представљају само тренутну жељу за осветом жртве као и тренутну одмазду код државе, те такве казне код осуђеног изазивају бес и освету, обзиром да казна затвора не садржи никакву активност на плану санирања узрока који су довели осуђеног до вршења кривичног дела, превазилажења конфликта између жртве и извршиоца, који постаје све већи када осуђени издржи казну. Када се томе придода одуство мера безбедности забране приближавања одн. оне су успостављене али без органа који врши контролу таквог понашања-спровођења као и када не постоји обавеза друштвених институција да се жртва обавести о термину изласка извршиоца из затвора као и надгледање у погледу изречене условне осуде која упада у своју бесмисленост као кривична санкција јер у чл. 67 ст. 2 КЗ РС стоји да суд може осуђеном лицу поново да изрекне условну осуду ако је за ново извршено кривично дело извршена казна затвора мања од 2 године или новчана казна. И новчана казна има репресивни карактер, али нема никаквог значаја за жртву одн. за накнаду штете која јој је причињена као и за поправљање односа између извршиоца и жртве. Познати норвешки криминолог Нилс Цхристи-а каже „Владе траба да престану да краду новчане казне и да уместо тога омогуће сиромашним жртвама да добијају свој новац“. Успостављен је систем који од извршиоцу и жртви очекује да се сами изборе са својим проблемима.

Традиционални кривични систем који је заступљен у Србији увођењем новина у законодавство покушава да жртва буде стављена у први план, а не извршилац одн. да накнада штете и поправљање односа нарушених кривичним делом између жртве и осуђеног, самим тим и укључивање шире друштвене заједнице кроз увођење нових видова алтернативног извршења кривичних санкција, успостављањем пробационих служба у оквиру извршења кривичних санкција је нови вид покушаја да се превазиђе одмазда и даље развијање конфликта, циклуса насиља које најчешће производи казна. У таквом систему јавно тужилаштво поред основних законских решења која примењује и поред свог Правилника о управи у јавном тужилаштву („Сл. Гласник РС од 6. јула 2004. г.“) у одредбама у глави 6 однос јавног тужилаштва према јавности од чл. 35 до чл 41 као и у глави 7 однос јавног тужилаштва према грађанима од чл. 41 до чл. 46 покушава да превазиђе игнорисање

жртве /оштећеног, али у недостатку одговарајућих установа тај процес је тежи. Сам Центар за социјални рад, разне невладине организације које се баве овом проблематиком и полиција нису довољно обучени, синхронизовани, а ни систематизовани, као што ни само тужилаштво није упознато са њиховим активностима (мисли се на невладине организације), тако да то ствара различито поступање од тужилаштва до тужилаштва и од заменика до заменика у једном тужилаштву. Када се овоме придода да је државни тужилац државни орган и да је његова основно право и основна дужност гоњење учиниоца кривичног дела, не може се ни замерити оваквом неједнаком поступању. Можда би идеју разрешења овога проблема могли видети у томе да се прво решава конфликт између жртве и учиниоца истовремено са кривичним процесом као и опоравак саме жртве, а и враћање учиниоца кривичног дела у друштвену заједницу након одслужене казне или како се то реализује у појединим земљама да и пре него што се пријави кривично дело полиција упућује поједине случајеве на посредовање и тиме се пружа шанса за разрешење конфликта. То треба повезати са документом Европског форума службе за жртве у процесу посредовања је веома значајна улога Служби за жртве које раде на подизању свести о ресторативној правди и правима жртава, имају консултативну улогу у процесу развијања државне политике у вези са применом одн. изменом закона и праксе и прате примену постојећих решења у пракси и врше њихово образовање.

#### **4. Упоредно кривично законодавство и идеје у погледу превазилажења проблема**

У упоредном кривичном законодавству однос према жртвама и сведоцима је регулисан одређеним законским решењима и та решења могу да буду у оквиру грађанских и кривичних закона, преткривичног и кривичног поступка, али заједничко за све њих јесте да раздвајају категорију жртава и да се праве разлике између деце када су жртве или сведоци, као и између жртава сексуалног насиља и да су тужилаштва укључена у рад специјалистичких установа или чак су те установе у окриљу тужилаштва. Постоје посебне брошуре органа који врше заштиту жртава иза којих стоје државна тужилаштва Канаде и Сједињених Америчких држава (слика1, слика 2 и 3), такође идеја ка што бољем спровођењу заштите жртва могла би бити и програм обуке које би пролазили тужиоци као вид њихове сензибилизације.



## 4. 1. Заштита жртава у аустријском законодавству

### *1. Заштита жртава уз интервенцију полиције*

Осумњиченом може бити наређено да напусти своју кућу до 20 дана, уколико постоји опасност да ће угрозити своје укућане. Ова наредба се може спровести и на основу полицијског притвора.

### *2. Заштита жртава на основу наредбе суда у грађанским поступцима*

Жртве насиља у породици могу бити заштићене и на основу наредби издатих од стране суда у грађанском поступку. Осумњиченом може бити забрањено да се приближава свом месту пребивалишта, док коначна судска одлука не буде донета (нпр. Бракоразводна парница). Наредба се може спровести уз претњу новчаном казном или полицијским притвором.

### *3. Ток кривичног поступка*

- Фаза пре самог суђења:  
Деца и жртве сексуалних деликата могу бити саслушавана и њихов исказ сниман, што представља доказ у предстојећем судском поступку.
- Суђење:  
Лични подаци жртве (нпр. Адреса) могу се чувати као тајна у односу на оптуженог и његовог браниоца. Свака жртва има право да сведочи у одсуству оптуженог.

### *4. Информисање жртве*

Жртва има право да буде информисана:

- О својим правима
- О чињеници да је оптужени пуштен из полицијског или судског притвора
- Уколико је полицијска одн. судска наредба повучена
- О датуму и часу суђења, иако оштећени нема обавезу да сведочи

### *5. Помоћ жртвама*

Жртве примају бесплатну психолошку и правну помоћ одн. подршку током судског поступка, што подразумева и ангажовање правног

саветника, почев од пријаве самог кривичног дела полицији, до доношења крајне одлуке.

## **5. Канцеларија државног тужиоца**

### **Јединица за помоћ жртвама – сведоцима у држави Колорадо УСА**

Одељење за помоћ жртвама у оквиру тужилаштва је установљено, како би се помогло жртвама у току кривичног поступка. Такође, у оквиру овог програма помоћ жртвама је и Центар за помоћ жртвама, као и програм надокнаде – компензације, на које оне имају право.

Уставни амандман за права оштећеног који је усвојен 1992. г. у држави Колорадо, обавезује Канцеларију државног тужиоца да обезбеди одређене информације и права жртвама кривичних дела. Жртве имају право да се према њима поступа са поштовањем, да буду обавештене, присутне и саслушане у току кривичног поступка. У оквиру овог програма постоје и Службе за помоћ жртвама у оквиру којих стручњаци за помоћ жртвама први контактирају оштећене када се кривични поступак покрене, пружају информације, дају подршку и одређене правне савете, а такође одржавају и контакт са њима у току целог кривичног поступка. Стручњаци блиско сарађују са породицом жртава и са родитељима злостављане деце, а директно сарађују и са тужиоцима приликом припремања предмета за суђење.

#### **Поступак у случају насиља у породици**

Лице које је извршило насиље у породици и оштећени се појављују пред судом дан након критичног догађаја. То омогућава тренутну помоћ жртви и тренутну одговорност осумњиченог. Жртве оваквих кривичних дела добијају специјалну едукацију и помоћ. ЦЕНТАР ЗА ЖРТВЕ И СВЕДОКЕ налази се у самом Окружном суду у Цеферсону и он је средиште активности за тужиоце и за све жртве и сведоке који се појављују пред судом. Сви сведоци се јављају у овај Центар, где чекају почетак суђења.

#### **Кривична дела у којима су жртве деца**

У Тужилаштву постоји специјално одељење у којима су деца жртве насиља или злостављања. Стручњаци за помоћ жртвама из ове области раде само са децом која су жртве и са њиховим родитељима. Деца као

жртве насиља добијају директну подршку, одређену надокнаду и помоћ у току кривичног поступка-

### **Накнада штете жртвама**

Жртве имају право на накнаду штете од окривљеног. Захтев за накнаду штете се шаље грађанима који су претрпели одређену материјалну штету, након чега се такав захтев враћа у Тужилаштво, улаже у одређени кривични предмет, па се такав представља судији приликом изрицања казне. Када се одреди накнада штете, одговорност за њену наплату је на суду.

### **Исказ оштећеног**

По Уставу државе Колорадо жртве имају право да дају свој исказ судији, при изрицању казне, која би по њима била одговарајућа казна за окривљеног.

### **Програм за надокнаду – компензацију жртвама**

Овај програм омогућава одређена новчана средства на име лекарских трошкова које је жртва имала, за трошкове терапије, накнаду изгубљених прихода, погребне трошкове... То је новац од новчаних казни окривљеног и њиме располаже трочлани одбор градске општине, а сам програм води канцеларија Окружног тужиоца.

### **Доступност сведока – оштећених тужилаштву и Одељењу за помоћ жртвама**

Сведок може обавестити Одељење за помоћ жртвама о томе колико времена му је потребно да дође до судске зграде и може оставити свој број телефона, како би био лакше контактиран. То омогућава сведоку да се појави на суђењу када је то потребно, а не да сатима чека дан одн. час када треба да сведочи, или да да свој исказ.

### **Сједињене Америчке Државе – Држава Мисури**

У Држави Мисури постоје мултидисциплинарни тимови који помажу жртвама и сведоцима од откривања злочина па до доношења пресуде. Ови тимови настају, јер је уочено кроз праксу да жртва пролази кроз велике трауме када се од једног стручног лица до другог пребацује тежиште испитивања, поготову када не постоји њихова сагласност у погледу постизања циља, одн. сваки професионалац има различити циљ

свог деловања и интересовања, тако да нпр. социјални радници траже да се поново уједини породица, тужилаштво да се злостављач измести итд. тако да је дошло до формирања дечијег адвокатског центра када су деца жртве и сведоци кривичних дела.

Дечији адвокатски центар омогућава заштиту детце која су била жртве сексуалних или физичких напада или занемаривања. Ове центре чине адвокати, испитивачи са одређеним степеном знања, социјални радници, дечији доктори и овај тим делује по принципу да се дете прво сусреће са адвокатом, потом са испитивачем, преко кога полицијски детективи, социјални радници, адвокати и дечији доктори током интервјуа искључиво постављају питања испитивачу који у посебним просторијама испитује дете. Резултати оваквих испитивања су доступни сваком органу као и истражитељу и у овакав рад укључује се и Тужилаштво. Овакав мултидисциплинарни приступ имао је великог успеха у Сједињеним Државама, Већина држава једноствено је законски увела ову врсту тимова и радећи заједно људи од закона, људи који раде у служби за заштиту детета, тужиоци, лекари, сестре, наставници, људи са клиника за ментално здравље и други професионалци могу да обезбеде најбољи исход за децу која се саслушавају како пре покретања поступка тако и на самом суђењу.

## **Организација тужилаштва и заштита жртава у НР Кини**

Увођење „Људских права“ у Устав Народне Републике Кине створио је солидну уставну основу која је омогућила заштиту права жртава у кривичном поступку. У складу са духом Устава Влада Кине непрестано иде ка томе да усаврши норме које регулишу заштиту законских права и интереса жртава у кривичном поступку. Нов Закон о кривичном поступку НР Кине који је донет 1996. г. побољшава положај жртве у самом поступку и пружа им заштиту. Стари закон о кривичном поступку третирао је оштећеног као другу странку у поступку, што је значило да у случају када се поступак води по захтеву јавног тужиоца, оштећени нема статус странке и његова права и интереси су заштићени од стране истражних органа и органа кривичног гоњења, тако да је његов положај у поступку сличан положају који има сведок.

У складу са новим Законом жртва има одређена права у кривичном поступку и то:

- Право на улагање жалби и право на подношење тужбе
- Право на ангажовање пуномоћника
- Право на подношење тужбе у грађанском поступку

- Право да се повуче из кривичног поступка
- Право да буде обавештена о налазу вештака
- Право да изложи своје мишљење тужилаштву у случају измене оптужбе
- Право на улагање жалбе у случају ослобађања окривљеног од оптужбе
- Право да учествује у судском поступку
- Право да захтева од тужилаштва улагање приговора
- Право да захтева поновно суђење.

Тужилаштва у Кини имају важну улогу у заштити жртава. Приликом разматрања да ли се закони државе примењују правично и ефикасно, као важна чињеница узима се у обзир одговарајућа заштита права жртава од стране тужилаштва Кине.

Прво, у кривичним предметима где се појављују оштећени тужилаштва се стриктно придржавају свих одредби Кривичног закона и информишу жртве о њховим правима.

Друго, у току поступка приликом испитивања окривљеног Тужилаштво ће се потрудити да се чује и мишљење оштећеног и његовог пуномоћника, што је важно како не би било пристрасности и како би се чуле обе стране.

Треће, Тужилаштво даје све од себе да заштити права која има оштећени у току самог суђења – на главном претресу. Оштећени који учествује у поступку, а након што тужилац прочита оптужницу, може дати свој исказ у вези са предметним кривичним делом, може постављати питања оптуженом, предлагати доказе и учествовати у судској расправи уколико то дозволи судија.

Четврто, након завршетка суђења Тужилаштво има обавезу да заштити право оштећеног да он захтева од Тужилаштва улагање жалбе на одлуку суда. Уколико оштећени не прихвати одлуку Тужилаштва да се жалба не уложи, има право да тражи поновно суђење. Тужилаштво је оформило посебно одељење за пријем притужби и захтева оштећених.

### **Заштита жртава и сведока и њихових исказа у кривичном поступку у држави Нови Јужни Велс у Аустралији**

У држави Нови Јужни Велс у Аустралији постоје две врсте законодавних мера које олакшавају обезбеђење доказа у кривичном поступку путем исказа и то се односи на две врсте сведока – жртава у кривичном поступку. То су деца као сведоци у било којој фази кривичног поступка и оштећени у поступцима за сексуалне злочине.

Мере су прописане у Закону о доказима из 1977. г. и Кривичном законнику одн. Законнику о кривичном поступку из 1986. г.

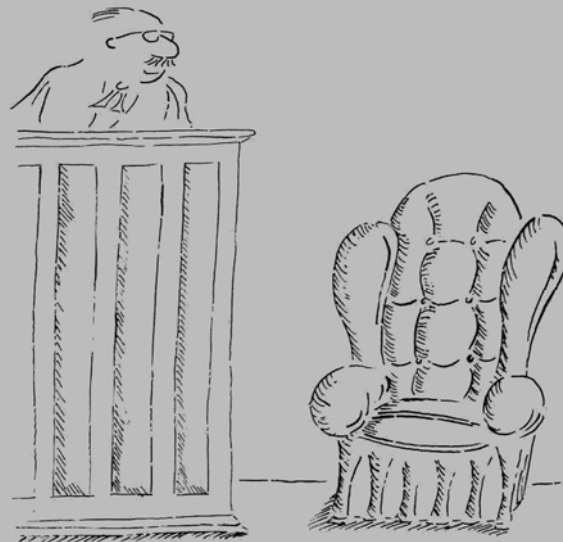
Закон о доказима из 1977. г. подразумева доказе дате од стране деце и он се уводи у аустралијско законодавство када се препознало да деца имају способност да дају најбоље исказе који представљају доказ, а који могу да буду ометани њиховим годинама и њиховим психичким, емоционалним и језичким развојем. Овај Закон предвиђа мере на који начин ће се обезбедити овакви искази- докази у погледу најбољег интереса и добробити детета, као и да се постигне најбоље за доказивање из њихових исказа. Постоје посебне одредбе које регулишу снимање дечијег исказа, чување снимака, приступ истима, као и њихово гледање од стране деце и од стране окривљеног. Ово надгледа службеник који врши истрагу или полицијски службеник, када је у питању електронско снимање интервјуа са децом испод 16 година, а испитивање обављају специјални тимови, са обученим лицима за разговор, како са децом, тако и са жртвама сексуалног насиља.

Улога Тужилаштва је надзор и учествовање како у претходном поступку, тако и на самом суђењу, а што је регулисано ЗАКОНИКОМ О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ из 1986. г. Када се исказ даје путем видео линкова, обзиром да овакав начин прикупљања доказа и презентација може да представља ограничење права окривљеног, Закон тачно прописује улогу сваког у овом поступку, како Тужилаштва, Суда и окривљеног, па и пороте која на основу таквих доказа доноси пресуду.

У држави Новог Јужног Велса ове законодавне мере су уведене, како би се проширила заштита деце било да су жртве или сведоци у кривичном поступку и жртва одн. оштећених у поступцима за сексуалне злочине, како би им се помогло и омогућило да их сам поступак поново не доведе у положај жртве. Ове мере покушавају да створе једну врсту равнотеже између жеље да се заштите сведоци од поновног стреса и психичких траума кроз које пролазе путем давања доказа у судској процедури и прикупљања квалитетних и ваљаних доказа.

VICTIM/WITNESS ASSISTANCE PROGRAM

We help you  
feel more  
comfortable  
with the court  
process.



Ministry of  
the Attorney  
General

Ontario

**VAŽNE INFORMACIJE**  
**Kao žrtva nasilnog akta, Vi imate pravo da**  
**dobijete sledeće informacije:**  
**INFORMACIJE O PREDMETU**

Ime tuženika: \_\_\_\_\_  
 Opuštbač: \_\_\_\_\_  
 Policijski izveštaji: \_\_\_\_\_  
 Krivični predmet: \_\_\_\_\_  
 Sudija/Odel: \_\_\_\_\_  
 Okrug: \_\_\_\_\_  
 Distrikt: \_\_\_\_\_  
 Imenovani tužilac: \_\_\_\_\_  
 Žrtva's vodič sudnika: \_\_\_\_\_

**PROCESNE RADNJE U SUDSKOM**  
**POSTUPKU**

**Datum** \_\_\_\_\_ **Vreme** \_\_\_\_\_  
**Odrad** \_\_\_\_\_  
 Podnošenje krivične prijave: \_\_\_\_\_  
 Smanjenje kaucije: \_\_\_\_\_  
 Preliminarno saslušanje: \_\_\_\_\_  
 Dispozicija: \_\_\_\_\_  
 Opuštani predlog: \_\_\_\_\_  
 Saslušanje o prihvatljivosti dokaza: \_\_\_\_\_  
 Sudenje: \_\_\_\_\_  
 Izricanje kazne: \_\_\_\_\_  
 Sudska presuda: \_\_\_\_\_  
 Preispitivanje odluke: \_\_\_\_\_  
 Promene: \_\_\_\_\_  
 Opoziv udovne osude: \_\_\_\_\_  
 Apelaciona revizija: \_\_\_\_\_  
 Napad Sudije: \_\_\_\_\_  
 Žalba: \_\_\_\_\_  
 (Običaj je da, Nakon žalbe, neće biti prethodno izveštavanje od sudije o žalbi.)  
 Uz pravo da bude informisana i prisutna, žrtva takođe ima pravo da bude saslušana prilikom održavanja saslušanja u vezi smanjenja kaucije, prihvatanja nagode i izricanja kazne. Žrtva ima pravo da govori pred sudom u vezi predloga za nastavak sudjenja.

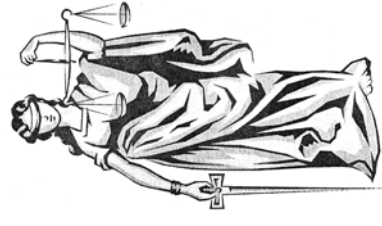
**DEFINICIJE**

**Opuštani predlog:** Saslušanje prilikom kojeg se tuženik izjašnjava o krivi, nakon preliminarog saslušanja. Nema svedočenja tokom ovog saslušanja.  
**Kaucija:** Novac ili svojina koja je obećana ili predana Sudu kao garancija da će se tuženik pojaviti na sudu nakon što izide iz zatvora.  
**Naknada:** Program kojim se pomaže žrtvama nasilnog akta pri plaćanju medicinskih i pogrebnih troškova, terapije za mentalno zdravlje ili drugog naknada za izgubljeno vreme, fizički ili finansijski pomoć. Moćim vas pozovite sledeći broj za više informacija: (303) 271-6846.  
**Odgoda:** Kada je sudsko saslušanje odgođeno.  
**Tuženik:** Osoba optužena da je izvršila krivično delo.  
**Dispozicija:** Kada je krivični predmet završen bez sudjenja.  
**Podnošenje krivične prijave:** Predaja optužbe, napisanog, potpisano i datirano izjave. Ovaj dokument se ubaće naziv žalbom ili informacijom.  
**Saslušanje o prihvatljivosti dokaza:** Saslušanje na kojem sudija odlučuje koje dokaze će biti dovoljeno izneti na sudjenje.  
**Zabranjeni kontakt:** Ukoliko kaucije pod kojim se podrazumeva da tuženik ne sme lizno stupiti u kontakt sa žrtvom, kao ni posredstvom telefona, pisma ili trećeg lica.  
**Nagodba:** Kada tuženik prizna krivicu za optužbu ili znanje i prihvatanje odgovornosti za krivično delo, kao i prihvatanje kazne koju mu predlaže tužilac. Nagodba može biti bez ikakve obaveze da je proglašeni krivim po svim tačkama optužbe na sudjenje.  
**Preliminarno saslušanje:** Saslušanje kojim se utvrđuje da li postoji dovoljno dokaza za održavanje sudjenja. Ovo je prvo saslušanje na kojem svedoci mogu biti prisutni da svedoče.  
**Preprijetima konferencija:** Sastanak između zamenika javnog tužioca, tuženika i prvog zastupnika tuženika radi razmatranja postojanja moguće nagode.  
**Udovna osuda:** Pečanje osude za krivično delo na slobodu, na osnovu dobrog ponašanja, kao alternativna odzrača te osobe u zatvor.  
**Ispitna novčane naknade:** Nakon što je osuđen, od tuženika se može tražiti da direktno isplati žrtvi novčanu naknadu.  
**Sudska presuda:** Kazna koju sudija izriče tuženiku nakon što je osuđen za krivično delo.  
**Sudski poziv:** Poziv na sud, koji se šalje poštom ili lično dostavlja svedoku.  
**Sudjenje:** Ispitivanje činjeničnog stanja i primenjivih pravnih normi pred sudijom ili porotom. Predstavljeni su dokazi u cilju utvrdjivanja krivice tuženika.

KRIMINALISTIČKE SLUŽBE	TDD*
Arvada	(720) 898-6900
Pravni zastupnik za žrtve	(720) 898-6747
Black Hawk	(303) 652-6603
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 642-0726
Broomfield (Glasovni TDD*)	(303) 582-5926
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 435-6000
Broomfield (Glasovni TDD*)	(303) 438-6429
Central City	(303) 582-5519
Metro Line	(303) 642-3310
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 582-5926
Colorado Državna straza	(303) 238-4400
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 238-4999
Colorado škola o minama	(303) 273-1618
Edgewater	(303) 273-3333
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 235-0500
Serif Gilpin okruga	(303) 202-2196
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 582-1060
Golds	(303) 582-5926
Glasovni	(303) 384-8045
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 202-2196
Serif Jefferson okruga	(303) 377-0211
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 271-5517
Lakewood	(303) 271-5339
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 987-5111
Morrison	(303) 987-7191
Mountain View	(303) 697-4510
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 697-8349
Westminster	(303) 423-1748
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 271-5517
Wheat Ridge	(303) 202-2196
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 430-2400 42744
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 429-1500
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 430-2400 42789
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 237-2220
Pravni zastupnik za žrtve	(303) 235-2900
Kancelarija okružnog javnog tužioca	(303) 271-6840
Jedinica za pomoć žrtvama svedocima	(303) 271-6846
Program za naknadu žrtvama krivičnih dela	(303) 271-6846
Žene u opasnosti –	(303) 430-6952
Služba za fizičku obnovu žrtava	(303) 430-6952
Program pomoći žrtvama seksualnog nasilja	(303) 430-6952
Hot Line (303) 322-R.A.P.E (7273)	(303) 322-R.A.P.E (7273)
Na španjskom jeziku (303) 325-0031	(303) 325-0031
TDD* (303) 325-0023	(303) 325-0023

TDD\* = Telekomunikaciona naprava za gluve osobe

**Vaša ustavna prava**  
**kao žrtve nasilnog**  
**akta**



**Scott W. Storey**  
**Kancelarija okružnog javnog**  
**tužioca**  
**Jefferson and Gilpin Counties**  
**500 Jefferson County**  
**Parkway**  
**Golden, CO 80401-6020**  
**(303) 271-6840**

Revised 1/05



## "BITI INFORMISAN, PRISUTAN I SASLUŠAN..."

Nama u Jefferson/Gilpin Kancelariji okružnog javnog tužica je veoma Zao što se bili Žrtva nasilnog akta. Ova brošura će vam objasniti vašu prava kao žrtva nasilnog akta i pomoći vam da razumete koji su sledeći koraci u ostvarenju vaših prava.

Kao žrtva nasilnog akta, vi imate ustavno pravo da dobijete određene informacije i da budete obavesteni o datimama održavanja procesnih radnji u sudskom postupku. Procesne radnje u sudskom postupku navedene su na zadnjoj strani ove brošure tako da ih možete pratiti.

### Ovo se odnosi na sledeća nasilna krivična dela:

- Ubistvo s umišljajem ili iz nekega
- Nanosenje telesnih povreda vozilom, smrt (ubistvo) vozilom
- Nanosenje telesne povrede
- Seksualno nasilje nad odraslim osobama ili decom
- Rodoskrvjenje (incest)
- Seksualna eksploatacija dece
- Premije
- Otmica
- Razbojnička krađa
- Zlostavljanje dece
- Krivična dela nad osobama koje pripadaju rizičnoj skupini
- Krivična dela nasilja u porodici
- Smrt izazvana nepretnom vožnjom
- Smrt izazvana udarom vozila – odbegli vozak
- Uznemiravanje ubodenjem
- Zastreljanje zbog emocije pripadnosti
- Odmazda protiv svedoka ili žrtve
- Podmićivanje, zlostavljanje, pređenje ili bilo koji drugi oblik uticaja na svedoka ili žrtvu
- Svaliti pokušaj izvršenja, zločinacko udruživanje, podržavanje ili
- Saučesništvo u izvršenju gore navedenih krivičnih dela

Program za pomoć žrtvama/svedocima vam može pružiti odgovore na pitanja koja imate ili možete razgovarati o vašem predmetu. Molim vas pozovite: (303) 271-6840

**Vaša je odgovornost da osigurate da Kancelarije javnog okružnog tužica uvek ima vašu trenutnu adresu i brojeve telefona.**

## VAŠA PRAVA KAO ŽRTVA NASILNOG AKTA

\* da se prema Vama ophodi pravedno, dostojanstveno i sa poštovanjem, i da se vaš slučaj brzo i nepristrasno reši.

\* da budete informisani o svim krivičnim delima krivičnog postupka

\* da budete prisutni i saslušani u sudu vezano za bilo kakvo smanjenje kazne, nastavke slučaja, privremene pregovora vezanih za parnicu, dispoziciju slučaja ili proglašenje kazne.

\* da imate bezbedno mesto za čekaње pre suđenja

\* da razgovarate sa zamenikom okružnog tužica pre nego se slučaj reši ili pre početka suđenja i da budete obavesteni o tome kako je slučaj rešen.

\* da pripremite Izjavu o posledicama i uticajima koje je uzrokovalo krivično delo koje je počinjeno nad vama i da prisustvujete i budete saslušani tokom izricanja kazne.

\* da budete informisani o statusu vašeg slučaja i obavesteni o bilo kakvim promenama u rasporu ili okruživanju saslušanja ako su unapred poznate.

\* da zahtevate isplatu novčane naknade.

\* da priten pritičnog postupka tražite da vam osoba koja je počinila krivično delo nad vama isplati određenu novčanu odštetu.

\* da budete obavesteni o puštanju tuženika na slobodu nakon osude ili o saslušanju u vezi promena.

\* da brzo povratite vašu svojnu čim više ne bude potrebna za svrhu krivičnog gonjenja.

\* da budete obavesteni o mogućnosti dobivanja finansijske pomoći i pomoći zajednice.

\* da dobijete odgovarajuće usluge zalaganja kod vašeg poslodavca u vezi sa vašim pojavljivanjem na sudu i sastancima sa sudskim službenicima.

\* da budete uvereni da će uzilac i drugi policijski službenici tokom svih procesnih radnji u sudskom postupku pouzeto odgovarajuće mere kako bi se postupak mogao brzo i pravično završiti.

Za potpun spisak vaših prava, molim vas pogledajte Colorado Revised Statutes, od 24-4-1-101 do 24-4-1-304.

## KAKO PROGRAM ZA POMOĆ ŽRTVAMA/SVEDOCIMA MOŽE POMOĆI VAMA

Biti žrtva i prolaziti kroz sudski sistem može biti veoma teško i zbujujuće iskustvo. Oposobljeni asistenti za žrtve/svedoke vam mogu pružiti podršku, informacije i uputiti vas.

Kancelarija javnog okružnog tužica za vašu dobrobit stavlja vam na raspolaganje Program za pomoć žrtvama/svedocima. Osoblje koje radi u sklopu ovog programa su ljudi koj ma je stalo do vas i do vašeg učešća u krivičnom pravnom procesu. Njihov cilj je da vam pomognu da se nosite sa postupcima koje je izazvalo krivično delo kod žrtve ili svedoka.

Asistenti za žrtve/svedoke vam može dati informacije o tome kako sudski sistem funkcioniše i o desavanjima u vašem predmetu. Takođe možemo razgovarati s vama o vašim osećanjima i mišljenjima odgovoriti na pitanja koja imate. Neke od usluga koje pružamo su:

- \* Program za naknadu žrtvama nasilnog zločina
  - \* Program za isplatu novčane naknade
  - \* Centar za žrtve/svedoke
  - \* Informacije o statusu vašeg predmeta.
  - \* Sistem čekaње poziva. Ovo vam omogućava da ostanete i čekate poziv telefona umesto da provedete dane u zatvorskoj ćeliji u sudnici da bi se svedočili na suđenju pred porotom.
  - \* Otkrivanje. Pokušamo vas nazvati čim saznamo da je jedan od postupaka u vašem predmetu odgovoran ili otkazan.
  - \* Informacije o plati za svedoke
  - \* Zalaganje kod poslodavca
  - \* Uplaćivanje drugim službama koje vam mogu biti od pomoći
  - \* Prevoz i smeštaj po potrebi.
  - \* Usluge prevodjenje i usluge za specijalne potrebe
- Ako nakon svih nastojanja niste uspešni ostvariti vašu prava, možete tražiti pomoć od Guvernerske koordinacijske komisije za žrtve. Za više dodatne informacije nazovite Kancelariju programa za žrtve pri Odelu za krivično-pravo: (303) 239-4442

## INFORMACIJE O KAZNENO-POPRAVNOJ USTANOVI

Nakon što je tuženik optužen za izvršenje nasilnog akta osuđen i nakon što podnese pismeni zahtev, vaše države ili lokalne kazneno-popravne službe će vas obavestiti o sledećim:

- \* O ustanovi u kojoj je ta osoba zatvorena.
- \* O predviđenom datumu optuživanja te osobe iz kazneno-popravne ustanove.
- \* O osalom puštanju na slobodu te osobe, uključujući: odsustvo, opoziv i mogućnost da se osoba vrati u zatvorski kao popravna tresa pre puštanja na slobodu.
- \* O zakazanom saslušanju za uslovni otpust hearings for the person and any changes in hearing schedules.
- \* O begu te osobe iz kazneno-popravne ustanove ili programa.
- \* O smrti te osobe tokom njenog boravka u kazneno-popravnoj ustanovi ili programu.

Ako se tuženik nalazi u okružnom zatvoru možete se prijaviti da biste obavili razgovor o njegovom ili njenom puštanju na slobodu posredstvom sledeći broj telefona: (303) 271-5495 (Domestic Accounting).

Uz to, na zahtev Žrtve, službenici kazneno-popravnih ustanova će dođete informacije anarati poverljivim: adresu, broj telefona, mesto zaposlenja žrtve ili porodice žrtve, kao i druge lične podatke.

Ako tuženik služi kaznu pri Odelu za korekciju ponašanja, imate pravo da dobijete ove informacije ako pošaljete zahtev u pismenoj formi. Pošaljite pismo na sledeću adresu:

DOC Victim Notification Program  
Denver Reception and Diagnostic Center  
P.O. Box 392004  
Denver, CO 80239-8004  
(303) 307-2225

Ako je tuženik muškarac i služi kaznu pri Odelu za korekciju ponašanja muškaraca, pošaljite pismo na sledeću adresu:

Division of Youth Corrections (DYC)  
Victim Notification Program  
4255 South Knox Court  
Denver, CO 80236-3194  
(303) 987-4618

Ako vam više odgovara, Kancelarija okružnog javnog tužica ima obrazac za zahtev koji možete ispuniti. Molim Vas pozovite sledeći broj telefona (303) 271-6840.

**Vaša je odgovornost da osigurate da Kancelarije javnog okružnog tužica uvek ima vašu trenutnu adresu i brojeve telefona.**

## Закључак

Идеје које су заступљене у упоредном праву у складу су са одредбама основних принципа Уједињених нација о примени програма ресторативне правде у кривичним случајевима (2000. година) где се остварују циљеви у којима се постиже споразум о начину поправљања настале штете што представља одређени процес – поступак кроз који се долази до споразума. Такође овај процес подразумева и укључивање свих заинтересованих (жртва, учинилац и чланови локалне заједнице) који су погођени кривичним делом у решавању настале ситуације и изналагање адекватних решења. Поред низа добрих страна које носе овако уређени системи постоје и извесни недостаци који се могу посматрати са аспекта жртве јер она може пре кривичног поступка, током или након кривичног поступка и поступка посредовања такође да буде изложена секундарној виктимизацији. Може да осећа притисак око укључења у процес посредовања као и одговорност уколико то одбије, одн. кривицу па чак и страх од могућих последица.

Поред измена закона и њихове ефикасне примене у пракси, као и стварање организација које се баве заштитом жртава и едукацијом тужилаштва као странке у кривичном поступку, потребно је обезбедити и читав низ других услова којим би се жртви /оштећеном / сведоку гарантовала безбедност и заштита од секундарне виктимизације што би могло да подразумева одговарајућа просторна решења у судовима, служби за подршку жртвама и сведоцима и одговарајућу едукацију полиције, судије и адвоката.

*Др Љубомир Прелић,  
Заменик републичког јавног тужиоца*

## **ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ ЗА МАЛОЛЕТНИКЕ И ПРАВНИ ЛЕКОВИ У ПОСТУПКУ ПРЕМА МАЛОЛЕТНИЦИМА**

Већ сам наслов непосредно асоцира на темељну специјализацију кадрова у Јавном тужилаштву, мада, истина, нема јавног тужиоца који поступа у предметима деликвенције адолесцената, већ тај сегмент јавнотужилачке праксе, одрађују заменици који су специјализовани за процесуирање деликвенције малолетника, праксом, али и лиценцом коју су стекли похађањем курса у организацији Министарства правде Републике Србије и Правосудног центра у Београду.

Наведена обавеза прописана је одредбом, члана 165 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, па како је закон ступио на снагу јануара 2006. године, то је обука претходила његовој процесној примени, јер би у супротном, непоштовање предње одредбе која се односи и на друга службена лица заступљена у овим врстама поступака, представљала повреду поступка.

### **1. Малолетничка деликвенција данас**

Пре непосредног преласка на тему улоге јавно тужиоца у коришћењу правних лекова у поступку према малолетним лицима, потребно је осврнути се на саму појаву на коју се ти лекови односе и примењују.

Деликвенција малолетника, данас, у Србији, привлачи пажњу јавности, уз не увек адекватну и пожељну медијску промоцију. Из целине појаве, наиме, новинари, по принципу процењене атрактивности, а најпре, на жалост, са негативистичког становишта, посвећују не малу пажњу експесима малолетника, са акцентом на деликтима карактерисаним насиљем. Наравно, јавност треба да буде упозната са застрањивањима у делу младе популације, али бележење искључиво експесних чинова, мотивисано само маркентишки, никако не може бити у функцији настојања организованог друштва у правцу лимитирања деликвенције малолетника. У сећању су на пример, слабо затамњени

снимци међусобног малтертирања малолетника од стране вршњака и вршњакиња, који су данима заузимали ударне прве странице појединих дневних листова, који су по свом одредељу далеко од сваке аналитичности или сериозности У друштву, несумњиво постоји свест о експанзији деликвенције малолетника и то посебно оне са насилничким садржајем.

Оправдавају ли подаци овакво уврежено мишљење?

Бојим се да је тешко порећи предње становиште или га квалификовати као предрасуду. Наиме, тешко би било минимизирати обим и значај деликвенције адолесцената, у присуству чињенице о 8297 пријављених малолетних лица због извршених кривичних дела у току 2008. године у републици Србији, посебно кад се има у виду благи тренд раста у односу на претходну 2007. годину, када је било 7. 972 пријављених малолетника Ништа више спокојства не доноси ни податак о чак л. 393 пријављених лица због кривичног дела, чији је узраст испод 14 године, дакле, реч је о деци која нису кривично одговорна. Удео деце у деликвенцији малолетника сразмерно се повећава, јер их је претходне, 2007. године било 1.253 пријављен Везано за тему правних лекова, свакако је и питање примене нових алтернативних и свакако прогресивних решења, а реч је, наравно, о ванрепресивним солуцијама, васпитним налозима. Увођење васпитних налога у скалу реаговања друштва на деликвентна понашања малолетника, указало је на позитивну сензибилност законодавца, али је, наравно, правосуђе, које је у позитивном смислу мало тромо и традиционално, са опрезом прихватило ову нову солуцију, о чему најбоље сведочи податак о само 15 примењених васпитних налога од стране јавних тужилаштава прве године примене новог закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетника, 2006. године, од чега је чак 13 налога било примењено у једном Окружном јавном тужилаштву. Већ две године доцније, 2008. године, охрабрује податак о 64 примењена васпитна налога од стране јавних тужилаштава, што никако не губи на значају и у присуству податка о 143 васпитна налога примењена од стране судова, 2008. године. Утисак о извесној експанзији деликвенције малолетника као и о осетљивости државе на то, појачава и податак о све већем броју изречених заводских мера, јер их је од стране судова изречено према 154 малолетника, док их је претходне 2007. године било 124. За потоњи део излагања посвећен правним лековима од стране јавних тужилаца и њиховој заступљености у пракси, значајан је и податак о броју изречених казни малолетничког затвора, којих је протекле, 2008. године, било изречено према 16

малолетника (нешто мање него раније, 21 казна малолетничког затвора у 2007. год. при чему треба имати на уму ноторну чињеницу да се казне малолетничког затвора изричу, најзад тако условљава и законодавац, само за најтеже облике тешких кривичних дела, поглавито са насилничким елементом, уз узраст учиниоца од 16 година, као нужан објективни услов.

На крају овог феноменолошког кратког прегледа, подсетимо да је, уобичајено, од стране суда у највећем броју случајева изречена ванзаводска васпитна мера, што је природна последица ванрепресивног карактера, како само Закона, тако и целог судовања малолетницима, па је прошле, 2008. године према 2139 малолетника изречена васпитна мера отвореног карактера. Најзад, то је сасвим у складу са сврхом васпитних мера којима се, по члану 10. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, настоји утицати на развој и јачање личне одговорности, васпитавање и правилан развој личности, све ради поновног укључивања малолетника у друштвену заједницу, што ће се остварити надзором и пружањем заштите и помоћи, као и обезбеђивањем општег и стручног оспособљавања Дакле, јасно је да је искључиви циљ васпитних мера „ рад“ са малолетником и на малолетнику, ради отклањања његових недостатака на плану васпитања и образовања, те потом, понашања, тако да је његов индивидуални развој онај примарни или чак једини циљ примењивања васпитне мере. За разлику од васпитних мера, било отвореног или затвореног типа, одредба члана 10 Закона, у ставу 2. јасно напомиње и циљеве генералне превенције код изрицања казне малолетничког затвора (утицај на друге малолетнике да не врше кривична дела), мада и ова одредба, пошто је малолетник у питању, такође на прво место ставља као пожељан циљ индивидулану превенцију понашања самог малолетног деликвента. Коначно, да бисмо јасно имали у виду о каквој се појави ради, кад је реч о деликвенцији малолетника, поред напред цитираних података о трендовима и обиму појаве, ваља знати и да је чак 30 малолетника у Републици Србији, 2008. године, покушало или извршило кривично дело убиства (методолошки лежерно, збрајани су подаци о свим видовима убистава од привилегованих до тешких) што је посебно алармантно кад се зна, по пракси, да су и жртве њихових најтежих деликата, готово безизузетно такође њихови вршњаци Две кривичне пријаве због кривичног дела убиства нису чак ушле ни у судску процедуру, пошто се одбачене од стране јавног тужиоца, због узраста учиниоца, испод четрнаест година живота, дакле, починиоци деликта су деца.

## 2. Законски оквир

Законодавац се бави правним лековима од члана 80 закључно са чланом 83 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетника. Најпре, у члану 80 Закона, законодавац даје право свим лицима која имају право изјављивања жалбе и по члану 364 ЗКП, да се жале на пресуду (малолетнички затвор) или решење (васпитна мера или обустављање поступка), и то у року од осам дана, при чему је рок очигледно подешен хитности поступања у предметима деликвенције малолетника. У циљу поштеде малолетника, предвиђено је позивање на седницу другостепеног већа само ако председник већа или веће нађу да би његово присуство било корисно, па пракса у Врховном суду показује да се најчешће малолетник поштеђује овакве непријатне и стресне обавезе. Санкције из затворене заштите, васпитна мера заводског типа или казна малолетничког затвора, могу се изрећи у другостепеном поступку, само по одржаном претресу, уколико ће се тиме преиначити првостепена одлука која је била повољнија, тј. из области отворене заштите.

За разлику, од поступка према пунолетним извршиоцима кривичних дела, законодавац је предвидео само два ванредна правна лека у поступку према малолетним лицима, и то понављање кривичног поступка (члан 83 Закона), под истим условима као и у поступку за пунолетна лица, с интересантним решењем, да се као одлука подобна за примену лека, помиње само решење о изрицању васпитне мере, а не и пресуда којом је изречен малолетнички затвор; и Захтев за заштиту законитости (члан 82 Закона) који, за разлику од истоверсног ванредног правног лека за пунолетна лица, може побијати другостепену одлуку и због неправилно изречене казне или васпитне мере.

Сажетост нормативе везано за преиспитивање судских одлука у поступцима против малолетних лица није ни у ком случају израз занемаривања од стране законодавца, интереса малолетника, јер су одлуке судова у поступцима према малолетницима иначе подложне сталном праћењу од стране суда и преиспитивању пошто је трајање васпитних мера не само временски неодређено, већ је искључиво у функцији остварених помака на плану васпитавања и ресоцијализације малолетника.

Од каквог је значаја фактор времена, као и ефикасност и хитност поступка према малолетним учиниоцима кривичних дела, показује и норма члана 25 Закона, која предвиђа преиспитивање од стране суда потребе и целисходности применивања изречене посебне обавезе или

мере појачаног надзора уколико је прошло више од шест месеци од правоснажности, а извршење није ни започето, односно више од године дана, ако је изречена заводска мера. Суд је овлашћен да одржи раније изречену меру, да одлучи да нема потребе за њеним извршењем или да је целисходно заменити је адекватнијном мером, а оваква одредба само прати бурну динамику развоја и сазревања младих особа, за шта и суд мора имати слуша, и о чему ће свакако имати шта да кажу и стручна лица Центра за социјални рад и родитељи Међутим, управо наведена одредба само је део широке лепезе прилагођавања судских решење малолетницима и интересима њиховог развоја, али, с друге стране, то такође представља вид корекције судске одлуке, те и ако није део поступка по лековима, представља одређени вид антиципирања поступка по лековима.

Напомињем да је у пракси, ма како невероватно изгледало, било случајева израде првостепених судских одлука, чак са мерама затворене заштите, за разбојништва, на пример, које су израђиване и достављане странкама, чак и после седам година! Заступник јавне тужбе, у другостепенем поступку, могао је само да закључи и обавести Врховни суд о томе да је изречена мера затворене заштите била адекватна у време изрицања, али да је, наравно, сад не само целисходна него и једино могућа примена одредбе члана 25 Закона. Свакако, у поступку према малолетним извршиоцима кривичних дела, јавни тужилац ће моћи да употреби правни лек и у појединим ситуацијама у току само поступка који претходи првостепеној или другостепеној одлуци. На пример, тужилац се може жалити на одлуку судије за малолетнике о привременом смештају у прихватилиште, васпитну установу или под надзор органа старатељства или у другу породицу. Интересантно је напоменути да јавни тужилац за малолетнике нема овлашћења да изјављује жалбу против одлуке већа за малолетнике суда првог степена о одлагању извршења заводске мере (чл. 116 Закона) што нам се не чини оправданим ни целисходним имајући у виду амбивалентност јавног тужиоца у овој врсти поступка јер он је далеко од слике класичне странке, већ је субјекат заштите како друштвеног интереса (заштита заштићених добара, у најширем смислу од деликвенције малолетника), тако у ништа мањој мери, самог малолетника од њега самог и његовог застрањивања и лутања по стази деликвентности. Иста примедба, са сличним образложењем, важила би и за одредбу члана 117 Закона, којом су овлашћења Јавног тужиоца ограничена само на прекидање извршења заводске мере у случају тужиоцевог подношења Захтева за заштиту законитости против решења којим је изречена мера.

Пре доношења одлуке у основном отпусту осуђеног малолетника на казну малолетничког затвора, суд има обавезу да саслуша јавног тужиоца за малолетнике.

### **3. Обим коришћења правних лекова од стране јавног тужиоца у поступку према малолетницима**

Жалбе против одлука првостепених судова изјављују се од стране заменика јавних тужилаца који поступају у предметима малолетничке деликвенције, по свим законским основима. Предмет оспоравања су, како погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, тако и повреде како, процесног, тако и материјалног закона, али свакако су најчешће жалбе којима се оспорава одређење суда за одговарајућу кривичну санкцију. Ранијих година, жалбе јавних тужилаца у предметима из ове области, биле су ретке, спорадичне и односиле су се поглавито на случајеве тешких деликата, најчешће са малолетничким затвором као изреченом санкцијом. Принципијелна бесконфликтност ове врсте поступка објашњавала је овакву осеку јавнотужилачких жалби. Још током припремног поступка, прибављањем тимског мишљења Центра за социјални рад, некако се прећутно постизала сагласност између суда, малолетника и његове Одбране и Јавног тужиоца за малолетнике, око најадекватнијег решења, а варијације су биле релативно безначајне.

Флексибилност заступника Јавне тужбе и у односу на број радњи кривичног дела, ако постоји нека врста усаглашавања око санкције, доприносила је, такође, бржем и хармоничном исходу, који је самим тим жалбу чинио излишном. Па, ипак, незаобилазан је маркантан податак о чак 73 изјављене жалбе јавних тужилаца у предметима деликвенције малолетника, у току 2008, године што указује на заузимање нешто изразитијег страначког курса од стране Јавне тужбе и на одређено незадовољством политиком санкција од стране суда. Предњи показатељ посебно добија на значају кад се зна да је још 2006. године, оваквих жалби изјављено 45. Није без значаја, очевидно, ни чињеница да се мањи број изјављених жалби од стране Јавне тужбе у 2006. години односио на предмете још процесуиране пре ступања на снагу Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела, док је доцније, већ поверавањем целокупне надлежности окружним судовима и тужилаштвима, уз другостепено укључивање Врховног суда и Републичког јавног тужилаштва, не одређени начин, подигнут ниво судовања у овој области, из разлога очигледног уважавања значаја ове врсте деликвенције због популације која је њен актер, али и жртва.



Исход жалби јавних тужилаца у предметима деликвенције малолетника није успешан у већини случајева али став је доследност у настојању да се утиче на политику кривичних санкција и у овој осетљивој области, без оптерећивања негативном статистиком уз истрајавање на страначкој упорности.

#### **4. Пракса и поједина спорна правна питања**

Наведено је већ да јавни тужиоци за малолетнике најчешће изјављују жалбе због одлука о кривичној санкцији. Понекад, тужиоци превиђају да је генерално превентивни ефекат од стране законодавца везан искључиво за малолетнички затвор као санкцију, па по инерцији указују на изостанак упозоравајућег и одвраћајућег дејства на друге малолетник и у случајевима изречених васпитних мера. Наравно, постоји адекватнији начин да се другостепеном суду укаже на недовољно вредновање појединих аспеката конкретног случаја, а да се при том не зађе на терен генералне превенције, из напред наведених разлога. Републичко јавно тужилаштво, заступајући ове жалбе пред Врховним судом, подржава предлоге жалби Јавне тужбе а најчешће заузима супротан став према жалбама Одбране. Има, међутим, изузетака. Дешава се да првостепени суд по члану 78, став 2 закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, обустави поступак према малолетнику, на пример, због нецелисходности изрицања кривичне санкције, после чега се жале малолетник и законски заступник, незадовољни оваквом солуцијом, јер малолетник истрајава на одбрани, упорно поричући удео у извршењу дела, потпуно несагласан са, у крајњој линији позитивним исходом, уколико он садржи пресумпцију његове кривице. Имајући разумевање за принципијелан став малолетника да му се не припише у кривицу оно што није учинио, заменик јавног тужиоца је, пред Врховним судом подржао жалиоца, јер стварно докази нису давали довољно основа за утврђивање његове кривице, независно од изостанка кривичне санкције, због нецелисходности њеног примењивања. У пракси, међутим, најчешћа размимоилажења између првостепених судова који поступају у овој врсти материје и јавних тужилаца за малолетнике, дешавају се, годинама већ, због различите оптике, са гледишта политике кривичних санкција, у односу на примену одредаба члана 78, став 2 Закона, везано за питање целисходности примењивања васпитних мера и санкција уопште ако је малолетни извршилац кривичног дела, у време пресуђења навршио осамнаест година. Раније, овај проблем је био још много оштрије профилисан, јер је по члану 81 став 2 ранијег савезног

Основног кривичног закона, суд имао пред собом у ситуацији малолетног извршиоца који је у међувремену стигао до пунолетства, само две крајње супростављене опције, или обустављање поступка због нецелисходности изрицања и примењавања кривичне санкције из области затворене заштите, или упућивање у установе затворене заштите. Није тешко погодити за коју се од ове две тако опречне солуције, најчешће опредељивао првостепени суд. У једном предмету, чак, првостепени суд је стао на становиште да не би било целисходно према малолетном извршиоцу изрећи васпитну мери из области затворене заштите, јер је у међувремену постао пунолетан, а као круцијалну околност која сведочи о његовом стабилизовању и сазревању, суд је навео чињеницу, да према његовој тврдњи, сад има сталну девојку. Насупрот томе, за суд очигледно, остале околности супротног значења нису могле да претегну у правцу опредељивања за изрицање мере затворене заштите, и то у присуству чињенице да је приликом ексцеса који је сам испровоцирао, пуцао са врха степеништа према оштећеном, старијем човеку, седам пута, погодивши оштећеног са чак шест метака. Не само у овако драстичним случајевима, већ и принципијелно, јавни тужиоци кјоји поступају у овој врсти предмета, настојали су да жалбама помере тежиште ка универзалнијој правди, полазећи са становишта да обустављање поступака због наводне нецелисходности изрицања и примењавања васпитних мера због наступеле пунолетности извршиоца, и протекла времена, никако не може бити прешироко примењивано, уколико су, као малолетни извршили тешка кривична дела, крупних или неотклоњивих последица, посебно уколико се ради о кривичним делима неимовниског карактера којима се нарушавао нечији телесни или душевни интегритет, у значајнијој мери.

Став, јавних тужилаца био је да кривична дела попут силовања, тешких дела разбојништава, убистава, поновљених телесних повређивања, само изузетно, ако се баш ради о ситуационим извршиоцима, могу бити обухваћена применом става 2 члана 78 Закона, са нецелисходношћу изрицања кривичних санкција, као основом за обустављање поступка. Овакав став, уз поштовање принципа индивидуализације кривичне санкције и исхода поступка, уопште, подржан је из начелних разлога и од стране заменика у РЈТ који поступају у овој врсти кривичне материје. Данас, нарочито, по доношењу првог специјализованог кривичног, а истовремено и процесног закона који регулише материју судовања за малолетнике као и заштиту малолетних жртава, ситуација у пракси, применом одредаба члана 40 став 2 Закона, знатно је реалистичније решена,

превазилажењем оних крајњих опречних опција, јер сада, као алтернативу обустављању поступка због нецелисходности изрицања кривичних санкција, законодавац нуди могућност изрицања и посебних обавеза, мера појачаног надзора од стране органа старатељства и најзад, задржава и могућност упућивања у васпитно поправни дом. Очигледно је, дакле, да је законодавац, доносећи овај специфични закон, најзад, после дугогодишњих уопрних примедби и сугестија практичара из области правосуђа, новим проширеним садржајем члана 40 закона, коначно одложио ад акта превазиђени и неспретно формулисани пропис члана 81 Основног кривичног закона, који је у пракси изазивао бројне проблеме и недоследности. Како код нас ништа не бива ни лако ни јасно, а како је право, уосталом, уметност или неспоразум тумачења норме, проблем није баш у целини разрешен. Наиме, појавила се дилема, пре свега на страни суда, јавним тужиоцима све је јасно, да ли је у двоумљењу око примене старог или новог закона, по малолетнике којима се пресуђује у време пунолетства, по њих и коначан исход, повољнија ранија одредба члана 81 Основног кривичног закона, или одредба члана 40 став 2 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица. Ово све, наравно само уколико је и кривично дело било извршено за време важење ОКЗ, а суди се у време кад је већ ступио на снагу Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела

Подсетимо да је по одредби члана 81, став 2 ОКЗ према малолетном извршиоцу (старији малолетник, навршених шестнаест година), уколико је навршио осамнаест година у време суђења, било могуће изрећи само васпитну меру из области затворене заштите, или, ако би она била нецелисходна, обуставити поступак. По одредби члана 40, став 2 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, међутим, како смо и напред навели, могуће је поред ове две опречне и крајње опције, изрећи и васпитну меру отворене заштите – појачани надзор од стране органа старатељства, или чак блажу алтернативу – посебну обавезу.

Јавни тужиоци који поступају у овој врсти материје држе се става о новом закону као блажем јер поред санкције у виду васпитне мере из области затворене заштите предвиђа, за разлику од старог законског решења, и могућност изрицања мера отворене заштите.

Теорија, чини се, даје основа за овакво тумачење. „У области кривичних санкција нови закон је блажи онда када прописује нове основе за ослобођење од казне па до ситуација где предвиђа повољније услове у погледу врсте и висине казне (главне или споредне), односно

друге кривичне санкције.<sup>133</sup> Истина је да су новим законским решењем прописане и нове санкције, на пример, појачан надзор од стране органа старатељства, али управо нуђење оваквих алтернатива поред васпитних мера затворене заштите, па још уз увођење и могућности изрицања посебних обавеза које представљају само мере упозорења, говори у прилог тези о новом закону, члану 40 став 2, као јасно и очигледно повољнијем за малолетнике. Не треба, при том, губити из вида ни аргумент о овим мерама отворене заштите, као виду помоћи друштва малолетнику у правцу превазилажења његових заостатака уз васпитању, образовању и понашању који пре свега за њега представљају и терет и ризик, и ове мере, ванзаводског карактера које ни у колико не представљају ограничења његових права и слобода, најбољи су и најефикаснији начин за превазилажење његових проблема адаптационог карактера, све уз помоћ стручних лица. Наравно, самим тим, алтернативе које је увео законодавац не садрже баш ништа што би се могло окарактерисати као репресивно. Као илустрацију предње тврдње наводимо случај малолетника који је као посебну обавезу по члану 14 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, добио задужење да се, без накнаде, укључи у рад хуманитарне организације, тако што је морао да неколико дана, по неколико сати, помаже слепим лицима у регулисању свакодневних обавеза. По истеку времена трајања посебне обавезе, коју је малолетник обавио на задовољавајући начин, он се обратио суда са молбом да му се омогући да настави са оваквом добротворном активношћу јер се саживео са лицима којима је помагао и осетио је према њима високу меру солидарности. Овај пример најсликовитије показује све предности хуманитарног и радног третмана у односу на класични кажњенички концепт, све уз резерву да није све лако применљиво ни на све ситуације ни на све извршиоце кривичних дела, па макар били и адолесценти.

Кад се ради о тужилачким жалбама у односу на изречене кривичне санкције у виду васпитних мера, најчешће се јавни тужиоци за малолетничку деликвенцију и судови размимоилазе у процени да ли је при изрицању мере надзора потребно учешће органа старатељства или се пожељни ефекти на плану васпитавања могу постићи и појачаном пажњом и надзором од стране родитеља. Наравно, уз процену даљих перспектива душевног развоја и понашања малолетника, јавни тужиоци

---

<sup>133</sup> Коментар Кривичног законика проф. др. Зоран Стојановић-Сл. гласник 2006., стр. 38.

су склонији ангажовању органа старатељства у настојању да се постигну потребне корекције понашања малолетника. Такође, дешавају се размимоилажења између суда и тужилаштва и приликом опредељивања око целисходности упућивања малолетника у институције затворене заштите, те се јавни тужиоци обраћају другостепеном суду уколико је за разлику од њих, првостепени суд заузео став да би се и примењивањем васпитне мере из области отворене заштите могли постићи потребни ефекти на плану васпитавања и дообразовања малолетника. Ваља подсетити да, свакако, став центра за социјални рад и њихов предлог мере, ни у колико не обавезује ни јавног тужиоца ни суд који их, истина, узимају у обзир као стручно мишљење и вреднују у склопу осталих доказа везано за личност малолетника и процене перспектива његовог даљег понашања.

Познато је да поступци према малолетним учиниоцима кривичних дела са исходом, било да је у питању кривична санкција или нека алтернативна мера, имају за циљ искључиво настојање да се отклоне недостаци у васпитању и моралним принципима малолетника, како би се, на плану индивидуалне превенције, отклонили или умањили ризици од понављања кривичног дела, дакле заштита малолетника од нових искушења је сам срж поступка према малолетним учиниоцима кривичних дела, међутим, из разлога страначке инерције која ја сасвим разумљива, код јавних тужилаца који поступају у предметима деликвенције малолетника, ипак се осећа присуство и извесног настојања да се постигну помаци и на плану генералне превенције, кроз одабир кривичне санлкције, при чему је то приметно код кривичних дела карактеристичних тешком последицом, местом извршења дела (школа, двориште, јавни простор) или упорношћу малолетника у вршењу истоврсних кривичних дела (насилничко понашање, бројне тешке крађе), тако да се тај прећутни благо репресивни моменат може само наслутити кроз настојање да се профилише политика кривичних санкција, изјављеним жалбама. Истини за вољу, треба признати да код другостепеног суда жалбе јавних тужилаца који се баве деликвенцијом малолетника не наилазе баш на благонаклон пријем, јер од 36 решених тужилачких жалби у 2008. години, уважено је само 6, на, очигледно је да ће тужиоци истрајавати на свом страначком праву да изразе незадовољство одлукама суда и да у оквиру системских могућности покушају да утичу на ову политику. Ово је нарочито присутно при изјављивању жалби против првостепених пресуда и изречених казни малолетничког затвора, јер јавни тужиоци неретко реагују на недовољно строге казне малолетничког затвора, уз подсећање да се у

пракси, као уосталом што предвиђа и законодавац у члану 28 закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, казна малолетничког затвора изриче само за заиста најтежа кривична дела, тешких последица. Стога, јавни тужиоци, уколико је казна малолетничког затвора ближа минимуму, по члану 29 Закона, често изјављују жалбу јер суд ову кривичну санкцију реално примењује кад су почињени тешки деликти, убиства, лукративне побуде, суров начин извршења дела, уз трајне психолошко емоционалне последице по оштећене, па учинилац, без обзира на узраст, преко шестнаест година, испољава криминалну „зрелост“ која указује на оправданост, чак праведност изрицања и примењивања казне, као једине адекватне санкције, са свим што она прати, укључујући и одјек код вршњака, који је, уосталом, у овој ситуацији, и поред нејавног карактера поступка, неизбежан, већ због значаја и тежине дела или неотклоњивих, често трагичних последица, као и чињенице да велики број дела а посебно најтежих (убистава) малолетници и изврше у кругу и на штету својих вршњака и то у борбу за наметање ауторитета у оквиру вршњачке групе.

Најтежа кривична дела редовно указују на постојање не само проблема у микро окружењу малолетног учиниоца, у породици, школи, групи са којом комуницира најчешће, већ неретко и на одређени психолошки профил упливисан крупнијим психопатолошким оптерећењима. Карактеристичан је случај малолетника који је са братом, по претходном договору (за разбојништво) на бруталан начин лишио живота малолетника са којим су се једва познавали, да би прибавили противправну имовинску корист одузимањем његовог мобилног телефона, да би се у току поступка сазнало како је управо малолетни извршилац, десет дана пре догађаја, покушао самоубиство тровањем, те је једва спашен. Што је, потом, ето животног парадокса, оног ни за шта кривога малолетника са мобилним телефоном, стајало живота.

Да се лепеза малолетничке деликвенције шири и обимом и садржином, посведочиће и случај малолетника који је процесуиран за кривично дело привредног криминала, јер није платио порез на добит предузећа које је водио, употребљавајући, наравно, фалсификована лична документа да би могао уопште добити статус одговорног лица. Најзад, ма како ретки, треба напоменути, да ни ванредни правни лекови не изостају потпуно у поступцима према малолетним извршиоцима кривичних дела. Управо је 2008. године, Врховни суд Србије уважио захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца па је,

истина, само деклараторном пресудом, утврдио да је такође пресудом Врховног суда Србије повређен кривични закон у корист окривљеног. Наиме, с позивом на члан 40 став 3 у вези става 1 закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, сам Врховни суд је малолетном извршиоцу који је у међувремену навршио двадесет једну годину, изрекао условну осуду, па је Републички јавни тужилац подигао захтев за заштиту законитости наводећи да је повређен кривични закон јер је суд прекорачио овлашћења која има по закону, супротно одредби члана 66 став 3 Кривичног законика, којом одредбом је предвиђено да се условна осуда не може изрећи ако није протекло више од пет година од правоснажности осуде, којом је учиниоцу изречена казна затвора за умишљајно кривично дело. Малолетник је, међутим, у међувремену од стране једног општинског суда био осуђен због кривичног дела спречавања службеног лица у обављању послова безбедности из члана 24 став 1 ЗЈРМ РС, на казну затвора у трајању од једне године, па како је по захтеву за спајање казне, донета јединствена пресуда и јединствена казна затвора у трајању од три године и пет месеци, то је Врховни суд Србије, уважавајући жалбу Одбране, изрекао условну осуду, превидевши ограничење предвиђено чланом 66. став 3 Кривичног законика, што је и послужило Републичком јавном тужиоцу као основ за примену овог ванредног правног лека, и што је, принципијелно и правнички коректно и уважено од стране истог Врховног суда, па макар и немало конститутивно дејство, сагласно ограничењу по одредби члана 425 ЗКП, став 2.

## **5. Закључак**

Јавни тужилац за малолетнике у поступку према малолетним извршиоцима кривичних дела овлашћен је да користи како редовне, тако и ванредне правне лекове, што се у пракси, како је већ цитирано и дешава, чак знатно чешће но што би се могло претпоставити.

Ноторно је, наиме, да је кривични поступак према малолетним извршиоцима кривичних дела, најчешће бесконфликтан, кад су учесници поступка у питању, те да се већ у току припремног поступка, искристалише најцелисходније решење међу странкама у поступку, а принципијелној бесконфликтности поступка јасно доприноси и флексибилан став Јавне тужбе у односу на број кривичних дела за која ће се малолетни извршилац учинити одговорним. Од помоћи је, свакако и удео Центра за социјални рад, који доприноси хармонизацији

поступка и чији став је, и ако не обавезан, од неспорног значаја за суд и странке у поступку.

Основ за коришћење правних лекова остаје Јавној тужби, пре свега у две ситуације. Најпре, то је случај са судском одлуком да обустави поступак, било због нецелисходности примене било које кривичноправне санкције, било због одсуства доказа о кривици малолетника, а потом то је онај најчешћи случај, незадовољства кривичном санкцијом и решењем за која се определио суд.

Јавни тужиоци за малолетничку деликвенцију и убудуће ће на пажљив и селективан начин користити правне лекове, јер то је потребно већ због осетљивости материје, тј. сегмента популације који бива у овим случајевима кривично процесуиран, али ће тужиоци задржати слободу да и сами процењују целисходност појединих судских одредења, посебно у ситуацији ни мало бенигног карактера тешке насилничке деликвенције међу малолетницима, на шта је кратко указано у феноменолошком делу рада. Остаје коначно свест о превентивном деловању Друштва као превалентном начину лимитирања малолетничке деликвенције а судије, тужиоци, браниоци, са својим широким и темељним искуством требало би да свакако нађу место у организованим трајним акцијама овог карактера како би своје богато искуство покушали да искористе за одвраћање младих од странпутица, друштва у драматичном превирању које се баш за младе понекад показује као неподношљиво тешки терет.



*Др Лепосава Крон,  
директор Института за криминолошка  
и социолошка истраживања*

## **ПОСТУПАК ПРЕМА МАЛОЛЕТНИЦИМА: ПСИХОЛОШКИ ФАКТОРИ<sup>134</sup>**

*За себе се уопште не плашим, премда сам  
понекад уверена да грешим и да ће се све то  
завршити катастрофом. Нешто у мени – неки дух  
или моје друго ја – жели ме одвести у пропаст.  
Памтим то „друго ја“ још од детињства.  
Сингер: Из Хадасиног дневника<sup>135</sup>*

### **1. Малолетничка делинквенција и ментално здравље заједнице**

Малолетничка делинквенција, као што само име казује, односи се на деликте чији су починиоци малолетници. Већина савремених правних система прописује специфичне процедуре за третман малолетника. Деликти које су извршили млади људи, односно адолесценти значајно су порасли у последњих неколико декада, као и сви други облици криминала уосталом, што представља социјални проблем од огромног значаја и често индукује стање „моралне панике“. Малолетничка делинквенција се понекад узима и као индикатор тзв. „менталног здравља заједнице“ (community mental health).

„Малолетник је лице које је у време извршења кривичног дела навршило четрнаест, а није навршило осамнаест година.“<sup>136</sup>

„Када јавни тужилац за малолетнике утврди да лице против кога је подигнута кривична пријава или предлог оштећеног за покретање поступка у време извршења кривичног дела није навршило четрнаест година, одбациће кривичну пријаву или предлог оштећеног, а решење о

---

<sup>134</sup> Овај текст је настао као резултат рада аутора на Пројекту 149016 којег финансира Министарство за науку и технолошки развој.

<sup>135</sup> И. Б. Сингер (1980) *Москатови*. Забрег: Знање.

<sup>136</sup> Закон о малолетним кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица учиниоцима (чл. 3), „Службени гласник Републике Србије“, број 85 од 6. 10. 2005.

одбацивању доставиће се органу старатељства ради предузимања мера у оквиру његових надлежности. У случају да суд у току поступка утврди да малолетник у време извршења кривичног дела није навршио четрнаест година, кривични поступак ће се обуставити, а решење о обустављању поступка доставиће се органу старатељства ради предузимања мера у оквиру његове надлежности.<sup>137</sup>

„Судија за малолетнике и судије већа за малолетнике морају бити лица која су стекла посебна знања из области права детета и преступништва младих.

Судије-поротници бирају се из редова наставника, учитеља, васпитача, као и других стручних лица која имају искуство у раду са децом и младима.<sup>138</sup>

У цитираним законским одредбама видимо да се узраст од 14 година дефинише као граница кривичне одговорности, да је релевантан узраст онај који је постојао *in tempore criminis* као и да, оно што је за нашу тему од особите важности, како судија за малолетникетако и судије већа за малолетнике морају имати и нека специфична знања из области права детета и малолетничке делинквенције, што би требало да укључи и информације о психологији деце и адолесцената као и психолошких фактора који детреминушу рано укључивање у криминалне активности.

## **2. Фактори ризика за рано укључивање у криминалне активности**

Бројна емпиријска евиденција показује да су од индивидуалних фактора ризика за рано укључивање у криминалне активности најчешћи: импулсивност, немогућност одлагања задовољства, ниска фрустрациона толеранција, агресивност, одсуство емпатије (Farrington, 2002 p. 682).

Резултати истраживања указују и на низак образовни ниво аспирација као и нижи квоцијент интелигенције (IQ) код делинквентне популације (Walklate: 2003 p. 2). Најмање 70% делинквената потиче из дисфункционалних породица са честим конфликтима или разорених породица (Walklate: 2003 p. 106), односно породица које су се услед развода, смрти или напуштања, распале. За клиничаре који раде са

---

<sup>137</sup> Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, (чл. 47.), „Службени гласник републике србије“, бр. 85 од 6. 10. 2005.

<sup>138</sup> Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица у (чл. 44), „Службени гласник Републике Србије“, број 85 од 6. 10. 2005.

адолесцентима, предикција одређених типова виолентног понашања и потреба за благовременом терапијском интервенцијом од огромне је важности.

Поставља се неколико релевантних питања:

1. Да ли је могуће идентификовати сумљиве и опомињуће знаке који индикују вулнерабилност и ризик за криминално понашање код адолесцената?

2. Да ли је на довољно раном узрасту могуће идентификовати евентуални тип личности ризичан за антисоцијално понашање у популацији адолесцената?

3. Да ли су превентивне мере против адолесцентног криминала могуће?

Допринос психијатријских студија предикцији раног делинквентног понашања заснован је на клиничким импресијама и анегдоталном материјалу пре него на добро контролисаним клиничким студијама на довољно великим узорцима који омогућују поуздано закључивање. Већина њих наводи на уопштени закључак да малолетни делинквенти потичу из хаотичних и дезорганизованих породица у којима је антисоцијално понашање био родитељски образац који је резултирао у некомплетној социјализацији детета.

Freud (1976) је сматрао да деца која испољавају агресивне тенденције или чак убилачке жеље према својим ближњима, имају родитеље који се неконзистентно понашају, били су сведоци насиља или су искусили физичку злоупотребу као и патњу због родитељског одбацивања.

Да би објаснио децу и адолесценте који су склони екстремном насиљу, Bender (1959) описује 5 карактеристичних ситуација: озбиљно ривализирање унутар породице, неспособност родитеља или њихових супституата да ограниче агресивност детета, органска инфериорност и депривација, несавладиве образовне тешкоће и екстремну породичну агресивност. Истраживање Lewisa и сарадника (1985) на хомицидно агресивној деци узраста од 3-12 година сугерише постојање четири симптома код убица – тинејџера: виолентни очеви, склоност ка преступима нехомицидног типа, покушаји самоубиства и психијатријски хоспитализоване мајке.

У неколицини истраживања посвећених утврђивању предиктивних фактора екстремног насиља код адолесцената постигнут је изванредан консензус око тога које се ситуације могу означити као специјално ризичне. Иако узорци у тим студијама нису апсолутно упоредиви као ни методолошке процедуре за прикупљање и анализу података, више пута су описивани као непожељни, следећи прогностички фактори:

1. **Бруталност родитеља.** Она се не појављује само као генератор агресивности код деце већ пружа модел за касније понашање (Macdonald, 1961). Већина изразито бизарних убица имала је искуство екстремног родитељског насиља у време детињства (Satten, 1960). Искуство родитељске суровости може бити претпоставка за „ацтинг-оут“ кроз интензивну хостилност и хомицидно насиље (Corder et al., 1976);

2. **Висок степен породичне дезорганизације** окарактерисан брачним конфликтима родитеља и одсуством адекватне неге, бриге и заштите деце (Cornell, 1987; Corder et al., 1976; Duncan & Duncan, 1971; Farrington, 2002 Lander & Schulman, 1963; Malmquist, 1971; Walklate: 2003);

3. **Академски или бихејвиорални проблеми у школи** (Bush et al., 1990; Corder et al., Farrington, 2002 1976; Malmquist, 1971; Walklate: 2003);

4. **Завођење од стране родитеља** (*parental seduction*) може код детета изазвати огромну анксиозност и преплављеност хостилним осећањима што се касније може испољити у убилачком нападу на родитеља или супститут – жртву (Easson & Steinhilber, 1961<sup>139</sup>; Macdonald, 1968);

5. **Садизам према животињама** (Macdonald, 1968; Mead, 1964).

Duncan i Duncan (1971) предлажу следеће критеријуме за процену хомицидалног ризика код адолесцената који својим родитељима прете убиством:

1. Интензитет хостилних и деструктивних импулса који се изражавају вербално, бихејвиорално или на психометријским тестовним подацима. Ова процена треба да укључи и детаљну историју претходних животних искустава пацијента;

2. Степен контроле над сопственим импулсима специјално у одговору на стрес и осујећење;

3. Способност за избор реалистичних могућности уместо насилног разрешења неподношљиве животне ситуације. Упадљиво прогресивно развијање експлозивних емоција удружених са ставом о сопственој беспомоћности, захтевају моменталну интервенцију;

4. Провокативно понашање жртве и способност пацијента да се суочи са прошлим и садашњим провокацијама;

---

<sup>139</sup> Ови аутори су открили искуства ексцесивног завођења од стране родитеља или њихових еквивалената: мајка тринаестогодишњака која је успављивала свог сина тако што му је масирала задњицу, бака која је шеснаест година спавала са унуком у истом кревету, или случај мајке која је препричавала детаље својих коитуса свом адолесцентном сину и која је на дететово питање да ли би могао да има сексуални однос са њом одговорила: „Да, али би то било страшно“.

5. Степен беспомоћности жртве;
6. Доступност оружја;
7. Учесталост хомицидних наговештаја или претњи.

Истраживање Busha и сарадника (1990) на импресивном узорку од 1956 адолесцентних делинквената које је суд упутио на психијатријско и психолошко вешташење и у оквиру којег је испитан и 71 адолесцент оптужен за убиство, утврдило је, као карактеристичну, следећу тетраду симптома:

1. Криминално виолентни чланови породице;
2. Припадност уличним бандама (“gangs”);
3. озбиљни проблеми у школи;
4. Злоупотреба алкохола;
5. Низак IQ укључујући и менталну ретардацију и перцептуалне дефиците.

### **3. Формативни период, адолесценција и родитељско програмирање**

*Као да сам целог живота тежио томе  
да завршим на електричној столици<sup>140</sup>*

Свако људско биће, сматра Берн, на почетку сусреће свет као заробљеник свог сценарија. Сценарио се обично дефинише (Bern, 1989) као вештачки систем који ограничава спонтаност и креативне аспирације. Према теорији сценарија (ibid.) на судбину човека утичу четири силе:

1. Демонски родитељски програм којег подстичу унутрашњи гласови у глави, још у древна грчка времена назван *Daimon*;
2. Конструктивни родитељски програм којег поткрепљују силе живота који су стари Грци звали *Phusis*;
3. Спољне силе које су давно назване и још увек се зову *Fatum* и
4. Независне аспирације за које у давној прошлости није било имена будући да су биле привилегија богова и краљева.

Рани родитељски утицај представља основу сценарија; он је неопходан и значајан за дете из више разлога. Прво, поступци детета добијају одређену сврху, јер већину ствари које сасвим мало дете (испод

---

<sup>140</sup> Фрагмент исповести једног убице, анализираног у чланку Wisemana (1961): „Психијатрија и право: употреба и злоупотреба психијатрије у судским случајевима убиства“, *American Journal of Psychiatry*. 118: 289-299. Цитирано према Е. Берну (1980, стр. 127).

пете године) чини, а нису извор његовог директног задовољства, чини за љубав својих родитеља. То би одговарало ономе што је F. B. Skinner описао под називом *секундарно поткрепљење*. Љубав родитеља, као секундарни поткрепљивач, постаје врло значајан фактор у контроли понашања детета, затим, детету се на тај начин показује како може да структурира време на начин који је истовремено прихватљив за родитеље. И коначно, родитељи уче дете ономе што већ спада у њихово искуство како би га заштитили и предупредили његово учење на сопственим грешкама. У сваком случају, у сценарију, позоришном и животном, постоје они који побеђују и они који губе. Ако родитељи имају програм за губљење, велика је вероватноћа да ће га пренети свом потомству.

Добра трагедија, према Аристотелу, има три дела: *пролог, климакс и катастрофу*. Карактеристично за грчку драму, као и за драму живота, је да када се упознају са заплетом и карактерима *гледаоци наслућују исход*. У терапији то сазнање треба да користи трансакционом аналитичару да спречи катастрофу, односно трагични исход. Пролог у животној драми депресивне личности која ће свој живот окончати самоубиством је детињство, време кад су протагониста и његови родитељи већ донели најважније одлуке о протагонистиној судбини, начину живота и начину на који ће умрети. Климакс је период у одраслом добу када се особа бори против сценарија покушавајући да некако избегне судбину и трагични расплет. Климакс је ситуација максималне напетости; релативно миран период бива замењен борбом између аутодеструктивних тенденција и жеље да се катастрофа некако избегне. На крају, особа у борби против сценарија попушта, очај преовлађује и она се убија.

Према другом драматуршком правилу које је постулирао Аристотел, трагични херој је позитивна личност, добар човек који се строго придржава својих моралних принципа, али који увек почини трагичну грешку (грч. *hamartia*). Трагична грешка, у литератури позната и као трагична кривица, одговорна је за то што херој својим акцијама постиже управо супротан ефекат од оног који је очекивао. Тај моменат познат је као перипетија (грч. *peripeteia*). Трагични херој се понаша као да „хода завезаних очију“, после чега изненада долази до отварања очију и бљеска светлости у мраку, односно сазнања и препознавања истине (грч. *anagnorisis*).

Неки људи живе управо следећи Аристотелове принципе „добре трагедије“; то су они чије сценарије Steiner (1974) назива *хамартичним* („*hamartic*“). Њихови животи у ствари су „ходање везаних очију“ у

којима следе нечије инструкције које их воде у деструкцију или самоуништење. Протагониста сценарија делује посматрачима као неко ко себе уништава свесно. Алкохолизам, зависност од дрога, дуга депресија која се завршава суицидом, делинквенција или лудило, имају, сматра Steiner, (ibid.) квалитете хамартичног сценарија.

Аристотел, који је развио теорију класичне драме, сматрао је Софокла за највећег трагичара, а драму *Oedipus rex* за савршен пример драмског поступка. У Краљу Едипу херој чини нешто што је свима претходно познато, на начин који је предвидљив, непопустљив и по трагичног хероја кобан. То је карактеристика која се може приметити и код трагичних, хамартичних животних сценарија. До трагичног расплета у Софокловом Краљу Едипу долази, између осталог, и због тога што се херој понаша према пророчанству, по клетви богова. У Софокловој трагедији постоје три пророчанства која се слажу у томе да ће Едип починити оцеубиство и инцест. Сва настојања хероја да избегне пророчанство узалудна су. Слично томе, у животним ситуацијама клетве родитеља (цинова и вештица) могу бити од фаталног утицаја на живот протагонисте. За неке људе догађи у животу одвијају се према очекивању, предвидљиво и присилно, баш као што се Едипов живот одиграо по Тиресијином пророчанству. Мит о Едипу Аристотел посматра као трагедију судбине. Фројд је инсистирао на претпоставци да је инцестуозни садржај тај који фасцинира гледаоце будући да прича о Едипу има свој дублет у несвесном гледаоца где се крије жеља за оцеубиством и инцестном везом са мајком. Трансакционо гледиште ближе је Аристотелу: оно што Едипа води катастрофи јесте судбинска предодређеност, а препознавање Едипове трагичне грешке и предвидљивост његовог хамартичког краја је оно што изазива узбуђење гледаоца.

Налик на грчке и хероји модерних трагедија живе по вољи својих пророка – родитеља, чије забране ограничавају њихове изборе и чије их клетве воде трагичној могућности самоуништења, које понекад има онај страшни и непоправљиви облик који собом носи *Кајинов жиг*.<sup>141</sup>

Сценарио се може посматрати као животни план начињен у раном детињству на основу значајних догађаја и одлука о њима и који усмерава понашање индивидуе у најважнијим аспектима њеног живота. Steiner (1974) истиче да је основна претпоставка за настајање сценарија постојање препреке која онемогућује да се очекивање и жеље детета испуне и која ствара тешку ситуацију. Дете је, да би опстало, принуђено

---

<sup>141</sup> Крон, 1993.

да се прилагоди захтевима ситуације. Важне одлуке се доносе у акутно непријатним ситуацијама, под притиском и у условима недовољне количине информација. Сценарио се заснива на одлукама коју млади протагониста доноси бирајући између својих личних, аутономних потреба и притисака и забрана које му упућују родитељи или њихови еквиваленти. Оно што је Freud, у једној у од почетних верзија своје теорије назвао *трауматска неуроза*, чији узрок лежи у изузетно повређујућем догађају који се одиграо у вулнерабилним годинама, у теорији сценарија кореспондира са ситуацијом у којој притисак или стрес доводи до доношења одлуке. Одлуке донесене на изузетно раном узрасту могу бити веома малигне и одговорне за емоционалне поремећаје тежег типа. Дете изложено суровим поступцима родитеља може донети одлуку: „То је рђав свет, убићу се једног дана“, „Убићу неког“ или „Полудећу“.

За разлику од *здравих* одлука<sup>142</sup> које су флексибилне и прилагодљиве, *патолошке* одлуке су обично апсолутне, неадаптабилне и неподложне корекцији. Оне стварају психијатријске пацијенте, делинквенте, убице и самоубице.

У трансакционој анализи, *демон* се односи на деструктивни родитељски програм којег подстичу унутрашњи гласови у глави. Демон не само да омогућује сценарио већ му даје *одлучујући подстицај*. Његов глас се обично чује у критичном моменту: он подстиче човека да уради нешто катастрофално упркос осталим силама које га упозоравају или спречавају. Али, демон, тај нагли и натприродни подстицај који детерминише човекову судбину, *јесте* неодољив. Његов глас је заводнички шапат који нагони човека да учини нешто после чега ће изгубити све.

„То је репетиција компулсије која тера ка злој коби, моћ смрти, према Фројду, или моћ богиње Ананке“<sup>143</sup> (Vern, 1989). То је глас родитеља у глави који неодољиво подстиче на неки поступак којим ће се, у критичном тренутку порушити, уништити и изгубити све. Демон

---

<sup>142</sup> Оне представљају основу *добрих сценарија* о којима овде нећемо посебно расправљати јер оне и нису тема ове расправе. Напоменућу само да се на прераним и присилним одлукама могу заснивати и добри, победнички и социјално прихватљиви сценарији. Животни план мартира, хероја, свештеника, лекара, такође може почивати на одлукама које су донесене рано и под пресијом, иако исход може бити позитиван. Здрав, неометен и нормалан развој, омогућује правовремено доношење одлука, у ситуацији довољне количине информација и знања, одсуства присиле и присуства аутономије.

<sup>143</sup> *Ананке* је персонификација судбинске неминовности, за коју се веровало да је присутна при рођењу сваког човека. По неким митовима она је мајка *Мојри* или *Парки*, трију богиња судбине.



представља најархаичнији ниво личности који непогрешиво води ка остварењу такозване *сценаријске добити*. Вен (оп. цит., стр. 91) истиче да су добити са којима се најчешће срећемо у клиничкој пракси: *постани лудак, постани криминалац, изољуј се, или цркни*.

Агресивност и насиље су посебна врста добити која се остварује у „сценаријима крви и меса“. Они се разликују од свих других, јер плаћају директно људским месом, крвљу и костима. Постоји солидна основа за веровање да ће дете које је видело или на сопственој кожи доживело злочин или крвопролиће имати потпуно другачији животни пут од остале деце која нису имала такво искуство и „никада неће моћи да поврати пређашњу невиност духа“.

Победнички сценарио је флексибилан, има много отворених могућности и његову добит често је тешко одредити. Трагични сценарио следи импулсе свог демона и учвршћује се, поткрепљује и одржава по принципу *Носталгичног Затвореника*. Многи осуђеници, када после много година изађу на слободу, осећају спољни свет као хладан, негостољубив и тежак: он у њима изазива страх и тескобу тако да су инстинктивно спремни да учине ма какав прекршај само да се опет врате. У затвору се осећају сигурни јер им је тамо све познато и знају правила како са избегну невоље. Тако и пацијент, кад покуша да изађе из окова сопственог сценарија, почиње да се плаши непознатог и новог и у том смислу је увек спреман, као *Носталгични Затвореник*, да се врати на стари и добро уходани пут без ризика.

Животни сценарио неких убица не само да следи класичну драмску шему „растућа напетост – климакс – катастрофа“ већ упадљиво указује на трагични еписценарио родитеља којег су они као „врућ кромпир“ пренели на своје потомство. Steiner (ibid.) тврди да је трагични сценарио *експлозиван*. Људи са трагичним сценаријем одлучили су да живе драматично: да убију неког, да буду депресивни или да се изољују од света.

#### **4. Психопатске девијације као фактор предиктиван за делинквентно понашање**

Постоји импресивна истраживачка евиденција о корелисаности психопатских црта личности и склоности ка антисоцијалном и криминалном понашању. У референтној психолошкој литератури процењује се да апроксимативно 90 % популације укључене у криминалне активности поседује бар неке психопатке црте.

Тема психопатије и проблеми психопатске абнормалности од посебног су значаја за област форензичке психологије и психологије

криминала, наравно и психологије и феноменологије малолетничке делинквенције, између осталог и зато што се различити појавни облици психопатије веома често налазе у недовољно прецизно одређеном патолошком простору између нормалног и патолошког.

Америчка повеља о менталном здрављу (American Psychological Association, 1970) дефинише психопатију као „упорни поремећај или душевну неспособност (са или без субнормалности интелигенције) која се испољава у абнормално агресивном или упадљиво неодговорном понашању пацијента“. Један могући проблем који се у вези са овом дефиницијом може поставити тиче се де факто изједначавања психопатије са антисоцијалним понашањем чиме из овакве дефиниције практично искључује морално инсуфицијентни психопата који се не упушта у отворено агресивно понашање.

Енглески психијатар I. C. Prichard давне 1835. године уводи појам „moral insenity“ под којим је подразумевао једну врсту болесног стања које се карактерише одсуством савести, кајања и часног поступања. Kosh (према Campbell, 1996) инсистира на употреби термина „psychopathic inferiority“. Meyer 1905. у психијатрију уводи синтагму „constitutional psychopatic disorder“ при чему термин конституционалан не употребљава у смислу конгениталног већ пре да означи да се психопатске црте испољавају у карактеру врло рано.

Краепелин (1913) под психопатским личностима сматра особе са изразитим карактерним аномалијама: социјалном раздражљивошћу, импулсивношћу, нагонским понашањем (расипници, скитнице, дипсомани, коцкари, страствени колекционари), склоношћу ка сексуалним aberацијама, *pseudologia phantastica* (патолошко лагање), *moral insenity* i *kverulanstvom*.

Nathaway & McKinley (1951) дескриптивно су дефинисали психопате као особе које су емоционално нестабилне, незреле, импулсивне, егоцентричне, неодговорне, бунтовне, са ниским моралним нормама, сексуално неусклађене или промускуитетне, асоцијалне и склоне прецењеним идејама о себи.

Szondi 1952. године у својој књизи *Трибпатологије* (према Настовић, 1985) психопатију као посебну нозолошку категорију дефинише присуством „психопатског тријаса“ чији су основни конститивни елементи слаба его контрола, доминација принципа задовољства и немогућност подношења унутрашње напетости. Квинтесенција сваке психопатске личности представља неспособност за адекватну „обраду“ својих нагонских пулзија и афеката. Та чињеница има за последицу психопатску агитацију и импулсивно разрешавање

конфликата. Претпостављени узрок оваквих стања је, према Szondi, апсолутна неспособност ега да поднесе незадовољство, напетост и бол.

Dalstrom et al. (1975) сматрају да су основни атрибути психопатских девијантних личности импулсивност, афективна лабилност, одсуство дубинских емоционалних реакција и неспособност за социјално прилагођавање и поштовање друштвених норми.

Мекеј (1978) сматра да психопатије могу имати различите појавне форме тако да дијагноза не би требало да обухвата искључиво личности ангазоване у криминалним активностима. Према Мекеју (ibid.) психопате су обично натпросечне интелигенције и веома допадљиви код првог упознавања. Сматра се да у свету високе политике и крупног бизниса фигурира велики број психопата. У клинички најупадљивије црте психопатских личности спадају: недостатак моралног кодекса и одсуство кривице, импулсивност, стална потреба за узбуђењима и стимулацијом, ниска фрустрациона толеранција и немогућност одлагања задовољења, неспособност учења из искуства, социјална вештина (која често укључује шарм који разоружава чак и оне које су злоупотребили) као и неспособност за дубоке и трајне емоционалне трансакције са другим људима.

Неки ауторитети (Kleinmuntz, 1974 etc.) тврде да постоје три различита типа психопата који се дефинишу следећим атрибутима: 1<sup>0</sup> *агресивни психопата* који је склон извршавању сурових дела или је, у најмању руку, упорно и трајно вербално увредљив; 2<sup>0</sup> *неадекватни психопата* који је ретко агресиван и може се одредити као личност са неспособношћу предвиђања, која поседује антисоцијална осећања али при томе и адекватне манире и 3<sup>0</sup> *креативни психопата* који је у основи безосећајан тип и лишен осећања кривице, премда своје способности, квалитете и таленте употребљава на начине које друштво недвосмислено и јасно процењује као креативне.

У новије време термин *психопатија персоналитету* се у психијатријској и психолошкој књижевности замењује прво термином *социопатски поремећај личности*, док је као најновији, у стандардној употреби термин *antisocial personality disorder* (American Psychiatric Association, 1994).

Неке дефиниције психопатије су до те мере „all inclusive“ да измичу диференцијално дијагностиковању у смислу дискриминативних категорија. Један од примера таквих дефиниција је Chaplinova (1985) која под психопатијом сматра поремећај личности који је по својој суштини непсихотичне природе и удружен са недостатком манифестне анксиозности и неадекватном социјалном регулацијом. У неким

психолошким речницима (Chaplin, 1985) као синоним за термин психопатија употребљава се појам *antisocial personality* који се дефинише као бихејвиорални поремећај окарактерисан склоношћу ка делинквенцији, промискуитету, крађама, вандализму, тучама, повредама стандардних друштвених правила, импулсивношћу, ирационалношћу, слабим радним учинком, агресивношћу, немарним понашањем и неспособношћу планирања унапред.

Reber (1995) такође наводи да је некада популарни термин *psychopathic personality* (који се дефинише као поремећај личности окарактерисан аморалношћу, помањањем афекта и смањеним осећањем анксиозности и кривице у случају када се почини неки прекршај) за извесно време замењен термином *sociopathic personality* у идеји наглашавања социјалног аспекта као и социјалних импликација овог поремећаја. Од времена када је постало недвосмислено јасно да наведени поремећај укључује много више од *одсуства осећања кривице* као и да је типично повезан са читавим варијететом понашања од којих сви имају *антисоцијални квалитет* – текући термин избора постаје, као што је већ наведено, *antisocial personality disorder*. Официјелна ревизија психијатријске номенклатуре из 1980. године (Campbell, 1996) престаје да препознаје термин *psychopathic personality* као дискретни ентитет (ерго и њему синонимни али релативно ређе употребљавани термин *manipulative personality*).

Остаје, међутим, утисак да покушаји јаснијег дефинисања и концептуализације различите групе образаца понашања који би адекватно описали тип поремећаја који је тема ове расправе – нису у потпуности успели. Ова чињеница има за последицу то да се термини психопатија и психопатски поремећај, психопатске девијације етц. – у психијатријској и клиничко-психолошкој литератури опстају, без обзира на тешкоће операционалног дефинисања, класификационе, диференцијално-дијагностичке и сродне проблеме као и без обзира на факт да је препоручен и официјелно уведен један сасвим други термин као термин избора (*Antisocial Personality Disorder*).

## **5. Психопатски поремећај: клиничке црте, симптоми, дијагностички критеријуми**

Ма како одлучили да га назовемо, чињеницу да поремећај личности и понашања везан за одсуство моралне инстанце у личности постоји – није потребно посебно доказивати. Опште је место и да је овај тип поремећаја описиван и дефинисан: дескриптивно, феноменолошки или операционално од самих почетака конституисања наука које се баве

менталним здрављем. Наш став према овом „терминолошком питању“ је следећи: термину *psychopatia* који је као нозолошка категорија опстао у психијатријско-психолошкој литератури сада већ више од једног века, готово да и није потребна *apologia pro sua vita*.

*Eo ipso*, учинило је то само његово преживљавање. Оно што се из акумулираних знања из области психопатологије може дедуковати као нека врста уопштеног закључка јесте да је психопатија у основи тежак поремећај личности, али се и емпиријски и теоријски релативно компликовано издваја од осталих сродних поремећаја личности са којима се у неким, већим или мањим сегментима, класификационо преклапа. Основни поремећај лежи у структуралном обрасцу функционисања личности, који се разликује од осталих структура личности (Крстић, 1988). Психопатију од других облика девијантног понашања разликује првенствено то што код тих других облика најчешће постоји неки увид у то да се чини неки инцидент или преступ, док код психопатије та врста увида или не постоји уопште или је јако ограничена.

Kretschmer (1936) на основу своје богате емпиријске евиденције о клиничким и конституционалним цртама психопата сугерише да се припадници ове нозолошке категорије могу поделити у три субгрупе:

I *Шизоидне психопате* (1936) које испољавају високу сличност са класичном клиничком сликом шизофреније и имају астеничну телесну конституцију;

II *Циклоидне психопате* са симптомима сличним онима који се стандардно срећу код манично-депресивних психоза, док по телесној конституцији припадају пикничком типу;

III *Епилептоидне психопате* чији атрибути личности показују сродност са генином епилепсијом, док по својој телесној конституцији припадају претежно аскетском типу.

Cleckley (1941) у својој чувеној књизи *The Mask of Sanity* психопатију третира као поремећај сличан психотичном, пре свега услед одсуства интеграције афективне компоненте у личност. Cleckley наводи следеће симптоме карактеристичне за клиничку слику психопата:

1. површни шарм и прилично „добру интелигенцију“
2. одсуство делузија и других знакова ирационалног мишљења
3. одсуство класичних неуротских симптома
4. екстремну непоузданост
5. лажљивост и неискреност
6. одсуство жаљења и стида у ситуацијама које то природно захтевају

7. неадекватно мотивисано антисоцијално понашање
8. слабо морално суђење и неспособност учења из искуства
9. патолошки егоцентризам и неспособност за љубав
10. генерално сиромаштво у афективним реакцијама
11. специфично одсуство увида у сопствено понашање
12. неодговорност у интерперсоналним односима
13. „фантастично“ и неочекивано понашање за време пијења, а понекад чак и независно од алкохола
14. изузетно ретки покушаји суицида
15. имперсонални сексуални живот, тривијалан и личносно неинтенгрисан
16. неспособност да се следи одређени животни план.

Остале дескрипције укључују слаткоречивост, површност, емотивну и моралну неосетљивост, иритабилност, импулсивност, ниску фрустрациону толеранцију, склоност ка агресивном понашању, арогантност, преварантско понашање и манипулативни приступ интерперсоналним односима. Психопате су хронично неадаптиране особе које испољавају тенденцију да пројектују кривицу за своје активности на друге људе. Склони су „acting-out“ конфликтима од којих њихова околина често сурово трпи (у сваком случају много више од самог пацијента). Психопата је обично неконформиста и индивидуалиста – побуњеник. Одрасли психопата у великом броју случајева има историјат деструктивног или бруталног понашања у детињству.

Glover (1955) психопатију класификује у три субгрупе: 1. сексуалну психопатију са преобладајућом сексуалном симптоматологијом у комбинацији са извесним степеном его поремећености (ego disorder); 2. „бенигну“ психопатију која се углавном манифестује као социјална неспособност и неадекватност обично је праћена неким обликом психосексуалне аберације и 3. антисоцијалну психопатију коју карактерише нестабилни его, делинквентни испади и изванредан степен сексуалне неприлагођености,

Етиологија психопатије је остала у приличној мери непозната; неки аргументи иду у прилог органској етиологији док други подржавају претпоставку о доминацији психогених фактора. Многи аутори инсистирају на тешкоћама у идентификовању фактора који могу довести до малформираних или конфузног его-идеала. Већина аутора верује да нестабилна и инконзистентна мајчинска фигура као и одбацивање и емоционална депривација у раном, вулнерабилном узрасту може произвести такву врсту тешкоћа у идентификацији.

Guttmacher (1953) психопатско понашање посматра као резултат афективне депривације и „изгладњивања“ (starvation) у првим годинама живота. Најмалигније и најдеструктивније антисоцијалне психопате су могућа резултанта афективне изгледности у комбинацији са одбацујућим и садистичким третманом од стране родитеља у периоду најранијег детињства.

Различити истраживачи су забележили високу инциденцију церебралне дисритмије код пацијената под дијагнозом психопатије; висок „alpha index & theta activity“ налазе се међу најчешће евидентираним абнормалностима.

Многи европски научници (међу њима и Kurt Schneider) употребљавају синтагму „psychopatic personality“ као *generic term* за читав дијапазон поремећаја и не редукују његову примену искључиво на антисоцијалну групу. Као један од могућих стандардних термина за оно што се најчешће симптоматолошки сматра под *psychopatic personality*, Campbell (1996, p. 583) предлаже термин *psychopathosis*.

Још почетком двадесетог века (1913) Jaspers је сматрао да је психопатска абнормалност само екстремна варијација људске егзистенције. Многи аутори сматрају да се психопатске форме реакција разликују од оних које срећемо код тзв. „нормалних“ особа само по интензитету. У том интерпретативном оквиру психопатија представља само екстремни варијетет или психолошку карикатуру нормалног. Отуда, на својства личности која се типично приписују психопатама, *ergo* личности експлозивних, импулсивних, безосећајних, за љубав неспособних, са лабилним расположењем, са сумњивим етичким кодексом – на све те особине, у ублаженијој и социјално прилагођенијој форми наилазимо и код психички уравнотежених особа.

Чини се да дискриминативне психопатске особине саме по себи нису те које личности дају препознатљив *психопатски квалитет* већ оно што је Канн (према Настовић, 1985, p. 72) звао специфичном „квантитативном дисхармонијом“ тих својства.

Hoff, 1956. године (према Настовић 1985.) под синтагмом „психопатски синдром“ подразумева колекцију следећих симптома:

1. Немогућност успостављања либидинозних односа са другим људима. Психопате су особе неспособне да воле; њихов однос према другима је инструменталан и заснива се готово искључиво на користи коју они очекују да из одређеног међуљудског односа извуку. Психопатин свет је „селфоцентричан“. Хофф напомиње да је код психопатски структурираних личности „закржљала“ не само љубав према другима, већ и љубав према себи самима. Код психопата

доминира потреба за самоодржајем и задовољењем сопствених нагонских жеља и пулзија (као што је то случај код сасвим мале деце). Они пате од повишеног нарцизма што за последицу често има дубоко укорењено осећање усамљености и неиспуњености. Психопате у не тако ретким ситуацијама покушавају да редукују сопствено осећање усамљености укључивањем у антисоцијалне и дисоцијалне групе или „субгрупе“ „морално сумњивих“ у трагању за некаквим посебним идентитетом који се стиче осећањем у основи лажне припадности таквим групама.

2. Одсуство позитивног планирања. Психопатин базични циљ је да извуче што је могуће више из дате ситуације и тренутно удовољи својим инфантилним жељама које су углавном везане за садашњост. Садашњост као категорија сведена је на промтно испуњење жеља и нагонских пулзија. Свако одлагање гратификације, код психопате доводи до тешко подношљивог стања унутрашње тескобе. Психопатски ослабљени его стање унутрашње тензије и осећање незадовољства доживљава као драматичну фрустрацију.

3. Неразвијена савест и одсуство моралне инстанце у личности (супер-ега) доводи до неспособности за усвајање социјално прихватљивог моралног кодекса што често има за последицу дисоцијално понашање односно оно што се уобичајено зове *неадаптираност психопатског типа*.<sup>144</sup>

4. Неспособност подношења унутрашње напетости доводи до честих импулсивних растерећења и „acting-out“-а.

5. Слабо развијен смисао за реалност, што је последица генералне психичке незрелости психопатске личности, које у основи никада и не достигну ниво зрелости одрасле особе већ остају на инфантилном стадијуму развоја и понашају се као „опасна деца“. Живот психопате одвија се по принципу задовољства – што их доводи у сталне опасности, ризике и конфликтне ситуације.

Kallwass (1969) указује на следеће симптоме психопатије: безосећајност, презир према социјалним вредностима, одсуство осећања кривице, неспособност учења из искуства, емоционалну лабилност и склоност реакцијама типа „кратког споја“, слабу способност предвиђања, склоност експесивном сексуалном експериментисању и претерану зависност од стимулације коју пружају други људи.

---

<sup>144</sup> Ово посебно треба имати у виду кад су у питању адолесцентни преступници (sic!)



Настовић (1985) експлицира следеће симптоме који су дијагностички релевантни код процене психопатских личности:

1. Слаба контрола и слаба филтрација нагонских пулзија
2. Доминација принципа задовољства и тежња ка непосредној и тренутној гратификацији
3. Неспособност подношења унутрашње напетости
4. Дефицијентна савест и неспособност за осећање кривице
5. Доминација реалног страха и страха од јачине нагона као и изразито редукован страх од супер-ега што води одсуству сваке трајније или дубље анксиозности
6. Склоност ка конфликтима
7. Неразвијена способност идентификације
8. Немогућност трајног и дубоког успостављања либидинозног односа и немогућност вољења
9. Слабо развијен смисао за реалност и дефектна способност предвиђања
10. Импулсивност и агресивност
11. Непостојаност и нестабилност у акцијама и социјалним интеракцијама
12. Инсуфицијентна корективна функција искуства
13. Претеривање у постављању захтева другима које психопата углавном опажа као објекте за испуњење сопствених жеља
14. Ниска фрустрациона толеранција често удружена са бурним реакцијама и на безначајне дражи.

Дијагностички и статистички приручник Америчке асоцијације психијатара, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorder (DSM-IV*, American Psychiatric Association, 1994) препоручује следеће дијагностичке критеријуме за тзв антисоцијални поремећај личности (*antisocial personality disorder*). Prvi simptomi se pojavljuju negde oko petnaeste godine, a *conditio sine qua non* за постављање дијагноза је присуство *бар* три од следећих симптома:

1. Неспособност прилагођавања социјалним нормама и перпетуирање активности које могу водити хапшењу
2. Неискреност и лажљивост, обмањивање и лажно представљање у циљу постизања неке користи или из чистог задовољства
3. Импулсивност или неспособност за планирање унапред
4. Иритабилност и агресивност која се испољава у поновљеним тучама и физичким нападима
5. Немарност у погледу сопствене као и сигурности других

6. Конзистентна неодговорност која се манифестује и у неспособности да се испуне своје финансијске обавезе или задржи стални посао
7. Одсуство жаљења – индиферентност или склоност рационализацији после повређивања, малтретирања или крађе од других.

## **6. Закључне напомене:**

### **О психодинамици психопатских девијација**

Као што се може закључити из претходног излагања, један од доминантних атрибута психопатски девијантне или антисоцијално поремећење личности јесте ослабљени его. Психопатски слаб его је, према Freudu (1912) принуђен да се бори против нагона и агресивности и свих осталих пулзија које своје порекло воде из ида. Freud (ibid.) сматра да је то најкомпликованији могући задатак за его. Неспособност психопатског ега да подноси унутрашњу напетост, незадовољство, страх или бол, доводи до тога да сваки стимулус из спољашње средине који се опажа као могућност фрустрације нагонски „тражи“ моментално растерећење и то најчешће у виду абреакције кроз социјалне конфликте.

Међу психоаналитичарима и его-психолозима углавном постоји консензус у погледу идеје да се психодинамика психопатије примарно заснива на дефекту ега (слабом его-функционисању) и супер-ега (моралне инстанце у личности). Сукоб између ида и ега, дакле између нагонског и рационалног дела личности, у случају психопатије не води до формирања типично неуротских симптома, већ до абреаговања унутрашње напетости у социјалним интеракцијама. Психопатски конфликт се од унутрашњег неуротског конфликта разликује пре свега по томе што није последица несвесне динамике. Унутрашњи конфликти код неуротичара представљају, према психоанализи (Freud, 1912) поново оживљавање неуротског конфликта из раног детињства; за разлику од овога код психопата се унутрашњи конфликти испољавају спољашњим абреаговањем унутрашње напетости, услед неспособности психопатски слабог ега да агресивност и инфантилна незадовољства адекватно усмери. Слободна, несублимирана агресивност, коју его није био у стању да неутралише, представља важан фактор у генерисању диспозиције према конфликтима.

Узорке конфликта код психопата углавном треба тражити у унутрашњој напетости личности која услед неспособности психопатског ега да подноси незадовољство, тензију и бол тежи тренутном растерећењу и „acting-outu“. Ово становиште је у складу са

познатим клиничким искуством да психопате поседују изражену тенденцију да своје унутрашње напетости и тескобе абреагују кроз социјалне конфликте. Већина експерата из области менталног здравља слаже се у процени да психопатски его није у стању да се успешно брани од нагона нити да неутралише агресивност.

Абреаговања у облику импулсивних пражњења код психопата имају функцију сигурносног вентила који их штити од „експлозије“ и слома – овим абреакцијама долази до реуспостављања психичког еквилибријума нарушеног пренаглашеном унутрашњом напетостју. За разлику од неуротичних личности, за психопате се не може са сигурношћу тврдити да пате од унутрашњих конфликта – њихов проблем су екстернализовани, спољни конфликти, нелагодне ситуације изазване спољашњим факторима са којима њихов дефектни его, као уосталом ни са нагонима, није у стању да се адекватно избори.

## 7. Post scriptum

Као што је без сумње добро познато, знање о утицају психолошких фактора делинквентног понашања доприноси бољем разумевању проблема које имају адолесценти у сукобу са законом, а сарадња и комуникација између експерата који се у свом практичном раду срећу са антисоцијалним понашањем и малолетничком делинквенцијом представља *conditio sine qua non*.

## 8. Референце

- AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION (1994) *Diagnostic and Statistical Manuel of Mental Disoders*, 4th Edition (DSM-IV). Washington, DC: American Psychiatric Association.
- AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION. (2000) *Diagnostic and statistical manual of mental disorders* (4th ed., rev.). Washington, DC: Author.
- AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION (1970) Psychology and mental retardation, *American Psychologist* 25.
- BENDER, L. (1959). Children and adolescents who have killed. *Amer J. Psychiat.* 116: 410-413.
- БЕРН, Е. (1989) Шта кажеш после здраво. Психологија људске судбине. Београд: Полит.
- BUSH, G. K., ZAGER, R, HUGES, J. R, ARBIT, J. and BUSSELI, R. E. (1990) Adolescent who kill. *J. of clin. psychol.* 46: 472-485.

- CAMPBELL, R. J. (1996) *Psychiatric Dictionary*. Oxford: Oxford University Press.
- CHAPLIN, J. P. (1985) *Dictionary of Psychology*. New York: A Laurel Book.
- CLECKLEY, H. (1941) *The Mask of Sanity*. Sent Louis: Mosby Co.
- CORDER et al. (1976) Adolescent parricide a comparison with other adolescent murder. *American Journal of Psychiatry*. 133: 957-961.
- CORNEL et al. (1987) Juvenile homicide: prior adjustment and a proposed typology. *American Journal of Orthopsychiatry*. 57: 383-396.
- CORNELL, D. G., BENEDEK, E. P. and BENEDEK, D. M. (1987) Juvenile homicide: prior adjustment and a proposed typology. *American Journal of Orthopsychiatry*. 57: 383-396.
- DALHSTROM, W. G. et al. (1975) *An MMPI Handbook* (third revisited edition). Minneapolis: University of Minnesota Press.
- DUNCAN, J. W. & DUNCAN, G. M. (1971) Murder in the family: a study of some homicidal adolescents. *American Journal of Psychiatry* 127: 1498-1502.
- EASSON, W. M. and STENHILBER, R. M. (1961). Murderous aggression by children and adolescents. *Arch. Gen. Psychiat.* 4: 27-35.
- FARRINGTON, D. P. (2002) 'Developmental criminology and risk-focused prevention' in M. Maguire et al (eds) *The Oxford Handbook of Criminology*. Oxford: Oxford University Press.
- FREUD, S. (1912) A note on the Unconscious in Psychoanalysis. In: *Standard Edition*, 12(1987). London: Hogarth Press.
- FREUD, S. (1976) Одабрана дела. Нови Сад: Матица Српска
- GLOVER, E. (1955) *The Technique of Psychoanalysis*.
- GREENSON, R. R. (1967) *The Technique and practise of psychoanalysis*. New York: International University Press.
- GUTTMACHER, M. S. (1953) *Current Problems in Psychiatric Dragnosis*. New York: Hoch & Zubin.
- HARRIS, A. T. (1990) *Ја сам ОК, ти си ОК*. Београд: Медицинска књига.
- HATHAWAY, S. R. & MCKINLEY, J. C. (1951) *An Atlas for the Clinical Use of MMPI*. Minneapolis: University of Minnesota Press.
- KALLWASS, W. (1969) *Der Psychopath*. Berlin: Springer.
- KLEINMUNTZ, B. (1974) *Essentials of Abnormal Psychology*. New York: Harper and Row.
- КОЛАКОВИЋ, М. (2008) Применљивост криминолошких идеја у контроли малолетничког криминалитета. Зборник Института за криминолошка и социолошка истраживања. XXVII/ broj 1-2, pp. 201- 217

- KRAEPELIN, E. (1913) *Psychiatry* (8th edn) Leipzig: Thieme.
- KRETSCHMER, E. (1936) *Physique and character*. New York: Harcourt & Brace.
- КРОН, Л. (1992) Психолошка типологија хомицидног понашања. Докторска дисертација. Универзитет у Београду: Филозофски факултет.
- KRON, L. (1995) Personality patterns among violent offenders. Athens: IV European Congress of Psychology. Abstracts: Clinical Psychology, p. 59.
- КРОН, Л. (2000) Кајинов грех: психолошка типологија убица (друго, ревидирано издање). Београд: „Прометеј“ и Институт за криминолошка и социолошка истраживања.
- KRON, L. (2002) *Psychopatia: Apologia pro sua vita*. У: Момировић К. и Поповић Д. (ур.) Психопатија и криминал, Лепосавић: Факултет за физичку културу – Центар за мултидисциплинарна истраживања, pp. 13-33
- КРСТИЋ, Д. (1988) Психолошки речник. Београд: Вук Караџић.
- LANDER, J. and SCHULMAN, R. (1963) Homicide, acting out and impulse. *Am. J. Orthopsychiatry* 33: 928-930.
- LEWIS, D. O., MOY, E., JACKSON, L. D, AARONSON, R., RITVO, U., SETTU, S., & SIMONS (1985) Biopsychosocial characteristics of children who later murder: A prospective study. *American Journal of Psychiatry*. 142: 1161-1166.
- MACDONALD, J. M. (1968) *Homicidal threats*. Springfield: Charles Thomas, Publisher.
- MACDONALD, J., M. (1968) *Homicidal threats*. Springfield, Illinois: Charles Thomas, Publisher.
- MALMQUIST, C. P. (1971) Premonitory signs of homicidal aggression in juveniles. *American Journal of Psychiatry*. 128: 461-465.
- MEAD, M.: Cultural factors in the cause and prevention of pathological homicide. *Bull. Menninger Clin*. 26: 11-22.
- МЕКЕЈ, Д. (1978) Клиничка психологија: теорија и терапија. Београд: Нолит.
- МОМИРОВИЋ, К. et al. (2002a) Таксономска структура неких симптома аберантног понашања деце од 4 до 7 година. у: Момировић К., Поповић Д. (ур.) Психопатија и криминал, Лепосавић: Универзитет у Приштини – Центар за мултидисциплинарна истраживања Факултета за физичку културу, pp. 125-142
- МОМИРОВИЋ, К, Поповић, Д (2002б) Психопатија и криминал. Лепосавић: Факултет за физичку културу

- НАСТОВИЋ, И. (1985) Его-психологија психопатије, Горњи Милановац: Дечије новине.
- РАДУЛОВИЋ, Д (2004) Антисоцијални поремећај личности и преступништво. Београд: Филозофски факултет, докторска дисертација
- РАДУЛОВИЋ, Д (2006) Психологија криминала, психопатија и преступништво. Београд: Факултет за специјалну едукацију и рехабилитацију и Институт за криминолошка и социолошка истраживања
- REBER, A. S. (1995) Dictionary of Psychology. London: Penquin Books.
- SATTEN, J. et al (1960) Murder without apperent motive. American Journal of Psychiatry. 117: 48-53.
- STEINER, C, (1974) *Scripts people live. New York: Bantam Books.*
- WALKLATE, S. (2003) *Understanding Criminology – Current Theoretical Debates*, 2nd edition, Maidenhead: Open University Press.
- ЗАКОН о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица. Службени гласник Републике Србије: број 85 од 6. 10. 2005.

*Биљана Силађи,  
Заменик општинског  
јавног тужиоца у Новом Саду*

## **ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ ЗА МАЛОЛЕТНИКЕ КАО СУБЈЕКТ ПОКРЕТАЊА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА ПРЕМА МАЛОЛЕТНИЦИМА**

### **1. Опште напомене**

Концепт новог малолетничког законодавства садржан у Закону о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица (у даљем тексту ЗМ) обједињује кривичноправне и процесне одредбе о малолетницима као И извршење кривичних санкција према малолетницима, увођењем посебних органа малолетничког кривичног правосуђа: посебна одељења за малолетничку делинквенцију у органима унутрашњих послова, посебни јавни тужилац за малолетнике и посебни судија за малолетнике, односно већа за малолетнике при окружном суду. Сва лица која поступају у кривичном поступку према малолетницима морају да имају посебна, специјализована знања из области о правима детета и делинквенцији младих.

### **2. Овлашћени тужилац у поступку према малолетницима**

Према ЗМ, једини овлашћени тужилац у поступку према малолетницима је јавни тужилац за малолетнике који врши функцију гоњења за сва кривична дела, без обзира на начин гоњења. За кривична дела за која се гони по предлогу или приватној тужби, поступак се може покренути ако је оштећени ставио предлог за покретање поступка надлежном јавном тужиоцу за малолетнике у року предвиђеном у члану 53 Законика о кривичном поступку. Ако јавни тужилац за малолетнике не поднесе захтев за покретање припремног поступка према малолетнику дужан је да у року од 8 дана обавести оштећеног, а оштећени не може предузети кривично гоњење, али има право до у року од 8 дана од дана пријема обавештења јавног тужиоца за малолетнике, а ако није обавештен онда у року од три месеца од дана одбацивања кривичне пријаве, односно предлога, захтева да веће за малолетнике

непосредно вишег суда одлучи о покретању поступка. Јавни тужилац за малолетнике подноси захтев за покретање припремног поступка судији за малолетнике надлежног суда. Ако се судија за малолетнике не сложи са захтевом затражиће да о томе одлучи веће за малолетнике вишег суда. Функција јавног тужиоца за малолетнике при одлучивању о покретању кривичног поступка према малолетном учиниоцу кривичног дела је двојака односно његова дужност није само да утврди да ли учињено кривично дело него И да утврди личност малолетника. Насупрот начелу легалитета кривичног гоњења према коме се кривични поступак покреће по службеној дужности, када су испуњени законом тражени услови, начело опортунитета представља изузетак, тако да се кривично гоњење не мора обавезно предузети иако су испуњени сви тразени услови који произилазе из начела легалитета, већ се проценом целисходности кривичног гоњења, гоњење може или не мора предузети.

За кривична дела за која је прописана казна затвора до 5 година или новчана казна, јавни тужилац за малолетнике може одлучити да не захтева покретање кривичног поступка, ако сматра да не би било целисходно да води поступак према малолетнику с обзиром на природу кривичног дела И околности под којима је учињено, ранији живот малолетника И његова лична својства. Сходно томе, може се издвојити неколико случајева у којима може доћи до примене начела опортунитета у кривичном гоњењу малолетних учиниоца кривичних дела: 1. опортунитет код покретања кривичног поступка, 2. опортунитет приликом извршења казне, 3. условно покретање поступка, 4. обустава поступка због нецелисходности И 5. условна обустава поступка. Битно је истаћи да јавни тужилац за малолетнике не примењује опортунитет код обуставе поступка због нецелисходности И опортунитет код условне обуставе поступка већ то чини суд, судија за малолетнике или веће за малолетнике кад одлучује да обустави или да условно обустави, поступак које је већ покренут.

### **3. Опортунитет код покретања кривичног поступка**

Јавни тужилац за малолетнике може да одлучи да не покрене кривични поступак према малолетном учиниоцу кривичног дела ако су за то кумулативно испуњени законски услови, а то је да се ради о кривичном делу за које је прописана казна затвора до 5 година, или новчана казна, ако постоји основана сумња да је малолетник извршио кривично дело, ако то не би било целисходно с обзиром на природу кривичног дела И околности под којима је учињено, ранији живот малолетника И његова лична својства (чл. 58 ст. 1 ЗМ.) При томе, јавни



тужилац за малолетнике нема право на произвољан избор између гоњења малолетног учиниоца кривичног дела или непокретања кривичног поступка, већ се ради о фактичким питањима која он мора да образложи у својој одлуци да не покрене кривични поступак због нецелисходности. Јавни тужилац за малолетнике се овим опортунитетом може користити све док не поднесе захтев за покретање кривичног поступка, а када га је поднео, судија за малолетнике коме је тај захтев поднет, не може оцењивати целисходност вођења кривичног поступка. Управо из тог разлога, приликом утврђивања околности од којих зависи процена целисходности кривичног гоњења, јавни тужилац за малолетнике може затражити одговарајућа објашњења од родитеља, старалаца, као И од самог малолетника. Сходно чл. 58. ст. 1. може затражити и мишљење органа старатељства о процени целисходности покретања поступка према малолетнику, а податке може да прибави и од одређених стручних лица, педагога, психолога, социјалних радника, а ради утврђивања личних карактеристика малолетника.

Поступање јавног тужиоца за малолетнике подлеже судској контроли на начин да јавни тужилац за малолетнике има обавезу да у року од 8 дана обавести и оштећеног и орган старатељства о својој одлуци да не покрене кривични поступак, који могу у року од 8 дана од дана пријема обавештења да захтевају од већа за малолетнике непосредно вишег суда да одлучи о покретању поступка (чл. 58 ст. 4). Веће за малолетнике непосредно вишег суда решава у седници на коју се позива јавни тужилац за малолетнике,

Веће за малолетнике непосредно вишег суда може да се сложи са одлуком јавног тужиоца за малолетнике о непокретању кривичног поступка или супротно да се не сложи и одлучи да се поступак покрене пред судијом за малолетнике. Према чл. 59. ст. 2 ЗМ, против решења већа у оба случаја није дозвољена жалба. Сходно наведеном члану, ако веће одлучи да се поступак покрене, јавни тужилац за малолетнике мора учествовати у поступку.

#### **4. Опортунитет приликом извршења казне**

У случају када се малолетник налази на издржавању казне малолетничког затвора или васпитне мере, а открије се ново кривично дело за које се није знало у време вођења кривичног поступка или ако малолетник у току издржавања казне или васпитне мере учини ново кривично дело, јавни тужилац за малолетнике може донети одлуку да из разлога нецелисходности не покрене поступак за то друго дело с обзиром на његову тезину И на казну односно васпитну меру која се

извршава. Овај случај опортунитета није ограничен висином прописане казне и може се применити за било које кривично дело.

Јавни тужилац за малолетнике у овом случају, процењује дужину казне или васпитне мере која се извршава и тежини учињеног дела, и упоређивањем ових околности доноси одлуку да не би било сврхе покренути поступак за то друго дело.

По захтеву органа старатељства и оштећеног, прописана је контрола од стране већа за малолетнике непосредно вишег суда, у случају непокретања кривичног поступка од стране јавног тужиоца за малолетнике.

## **5. Условно покретање поступка**

Једна од значајнијих промена у новом малолетничком правосуђу јесте увођење алтернативних мера чија је суштина у скретању кривичног поступка према малолетницима на друге гране права (породично право, право социјалног старања), а може се означити као условни опортунитет. Наиме, јавни тужилац за малолетнике, може донети одлуку о непокретању кривичног поступка, за кривична дела за која је прописана казна затвора до 5 година, или новчана казна, а сто представља објективни услов, И уз испуњење субјективних услова, да је малолетник признао извршење кривичног дела, да пристане и прихвати да испуни један или више васпитних налога, и да постоји одређени однос малолетника према кривичном делу, али и оштећеном.

Васпитни налози су:

1. Поравнање са оштећеним како би се накнадом штете, извињењем, радом или на неки други начин, у целини или делимично, штетне последице дела;
2. Редовно похађање школе или редовно одлажење на посао; и
3. Укључивање, без накнаде, у рад хуманитарних организација или послове социјалног, локалног или еколошког садржаја.

За примену првог васпитног налога, према члану 62. ст. 1, потребна је и сагласност оштећеног, док се за примену друга два васпитна налога сагласност оштећеног не тражи.

Фактичко је питање и питање целисходности да ли ће и у ком случају, јавни тужилац за малолетнике донети одлуку да одмах покрене кривични поступак, или да га не покрене због нецелисходности или да га не покрене уз услов да малолетник изврши одређени васпитни налог.

Време трајања васпитног налога, одређено је чл. 8. ст. 2 ЗМ, и он може трајати најдуже 6 месеци, а у том року се може заменити другим васпитним налогом или укинути. Након истека овог рока, јавни тужилац

за малолетнике одбацује кривичну пријаву или покреће поступак подношењем захтева за покретање припремног поступка.

У случају да малолетник у целости испуни васпитни налог, јавни тужилац за малолетнике одбацује кривичну пријаву, а након прибављеног извештаја од органа старатељства. Уколико малолетник делимично испуни васпитни налог, јавни тужилац за малолетнике може да донесе одлуку да одбаци кривичну пријаву из разлога нецелисходности а обзиром на природу извршеног кривичног дела, околности под којима је учињено, лична својства малолетника и његов ранији живот. У случају да малолетник не испуни васпитни налог, или га само делимично испуни, али у мери која оправдава покретање поступка, јавни тужилац ће покренути кривични поступак, подношењем захтева за покретање припремног поступка. Каква ће бити одлука јавног тужиоца за малолетнике у сваком случају је фактичко питање.

Јавни тужилац за малолетнике је у обавези да обавести оштећеног о својој одлуци о одбацивању кривичне пријаве, и оштећени нема право да захтева покретање поступка, нити може да захтева од већа за малолетнике непосредно вишег суда да изврши контролу овакве одлуке.

## **6. Закључна разматрања**

Систем новог малолетничког кривичног права Републике Србије од 01. 01. 2006. године, подређен је циљу васпитања и преваспитања малолетних учиниоца кривичних дела. У том смислу је и улога јавног тужиоца за малолетнике регулисана тако да се различитим мерама, а приликом одлучивања о целисходности покретања кривичног поступка према малолетним учиниоцима кривичних дела постигне равнотежа између оштећеног, државе и малолетног учиниоца кривичног дела. То је постигнуто проширењем примене начела опортунитета, а посебно давањем легитимације јавном тужиоцу за малолетнике кроз могућност примене васпитних налога који немају карактер кривичне санкције, а чији је циљ да се избегне или одложи вођење кривичног поступка кроз скретање кривичног поступка ка другим гранама права.

## **Прописи**

Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, Сл. гласник РС, бр. 85/05  
Кривични законик, СЛ. гласник РС, 85/05

## Литература

- ЛАЗАРЕВИЋ Љ., ГРУБАЧ М., *Коментар ЗМ*, Бгд,  
ПЕРИЋ О., *Коментар Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела  
и кривичноправној заштити малолетних лица*, Бгд, 2005.  
РАДУЛОВИЋ Љ., *Криминална политика*, Бгд, 1999.  
СТОЈАНОВИЋ З., *Коментар ЗМ*, СЛ. Гласник, Бгд, 2005. г.  
ШКУЛИЋ М., СТЕВАНОВИЋ И., *Малолетничка делинквенција у  
Србији*, Бгд, 1999. г.

## **ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ И ПОСТУПЦИ ЗА КАЖЊАВАЊЕ БЕЗ ГЛАВНОГ ПРЕТРЕСА**

### **1. Увод**

Поступци за изрицање кривичних санкција без главног претреса предвиђени су главом XXVII Законика о кривичном поступку (у даљем тексту: ЗКП-а). Претходи им прописивање скраћеног поступка са којим имају одређене сличности али и суштинске разлике. Пре свега, поступци за кажњавање пре главног претреса имају за циљ изостављање главног претреса, док се у скраћеном поступку изоставља фаза истраге.

Циљ прописивања сва три поступка јесте интенција законодавца да изостављањем појединих процесних форми рационализује кривични поступак у мери која ће, са једне стране, омогућити брже и функционалније суђење за мање друштвено опасна кривична дела а, са друге стране, водећи рачуна да се у потпуности заштите начела правне сигурности и једнакости учесника у кривичном поступку. Постоји и низ других разлика које нису тема овог рада па је њихова обрада сувишна.

Предмет разматрања овог реферата биће Поступак за кажњавање пре главног претреса и Поступак за кажњавање и изрицање условне осуде од стране истражног судије, који су по први пут регулисани ЗКП-у који се почео примењивати 29. марта 2002. године.

Назив главе XXVII ЗКП-а је адекватан будући да се у оба наведена поступка изричу кривичне санкције без главног претреса. Међутим, називи та два поступка, по нашем мишљењу, нису адекватни. Наиме, ЗКП-у је и након измена и допуна Законом од 28. маја 2004. године задржао назив "Поступак за кажњавање пре главног претреса". Тај назив је делимично био адекватан све до доношења Закона о изменама и допунама ЗКП-а јер је у овом поступку било изричито прописано да судија решењем о кажњавању може изрећи само новчану казну. Кажемо делимично јер је судија у овом поступку следствено одредби члана 459. став 3. ЗКП-а која је садржана у главни XXVIII под називом "Посебне одредбе о изрицању судске опомене", могао изрећи и судску опомену која у систему кривичних санкција није казна већ заједно са условном осудом мера упозорења. Изменама и допунама ЗКП-а од 28. маја 2004.

године предвиђено је да судија у овом поступку може изрећи и условну осуду. Дакле, из чињенице да решењем о кажњавању пре главног претреса судија не изриче само казну (новчана казна) већ и мере упозорења (судска опомена и условна осуда), као и од прописаних казни само новчану казну, може се закључити да назив "Поступак за кажњавање пре главног претреса" не одговара у потпуности његовој суштини. Сматрамо да би сходно наведеним примедбама тај назив могао да гласи: "Поступак за новчано кажњавање и изрицање мера упозорења пре главног претреса". Са готово истих разлога може се приговорити и називу "Поступак за кажњавање и изрицање условне осуде од стране истражног судије". Изнетим примедбама треба додати и то да се у овом поступку за разлику од претходног може изрећи и казна затвора.

## **2. Поступак за кажњавање пре главног претреса**

По ЗКП-у од 28. децембра 2001. године који се почео примењивати 29. марта 2002. године правила поступка за кажњавање пре главног претреса примењивала су се за кривична дела за која се може изрећи новчана казна као главна казна. Законом о изменама и допунама ЗКП-а од 28. маја 2004. године проширена је примена овог поступка и за кривична дела за која је забрањена казна затвора до три године. Осим изузетка прописаног у члану 433. став 2. ЗКП-а који прописује да на предлог овлашћеног тужиоца и уз изричит пристанак окривљеног председник суда може одобрити примену скраћеног поступка које се односи на главни претрес, пресуду и поступак по жалби и на кривична дела са прописаном казном затвора до пет година, из претходно реченог произилази да су скраћени поступак и поступак за кажњавање пре главног претреса по кривичним делима за која се спроводе у потпуности изједначени.

Решење о кажњавању пре главног претреса може донети само судија појединац. То је логична последица законске одредбе да судија појединац суди у скраћеном поступку који се примењује за кривична дела где је као главна казна прописана новчана казна или затвор до три године. Судија надлежног суда може донети решење о кажњавању без одржавања главног претреса кад су кумулативно испуњени следећи услови: а) да је оптужни предлог поднет за кривично дело за које је као главна казна прописана новчана казна или затвор до три године; б) да је предлог за кажњавање без одржавања главног претреса поднео јавни тужилац и в) да је судија претходно саслушао окривљеног. Не постоји обавеза судије да усвоји предлог јавног тужиоца да се окривљени казни

пре главног претреса. Међутим, судија решење о кажњавању не може донети по службеној дужности већ једино по предлогу јавног тужиоца уколико јавни тужилац тај предлог поднесе у оптужном предлогу. На овом месту постављају се и два значајна практична питања: да ли јавни тужилац тај предлог може ставити искључиво у оптужном предлогу и који је крајњи рок за стављање предлога? . Одговор на ова питања садржан је у правној природи овог посебног поступка из које произилази да се предлог јавног тужиоца најчешће подноси у оптужном предлогу али би тај предлог јавни тужилац могао поднети и накнадно у посебном акту али би у том случају предлог морао поднети најкасније до заказивања главног претреса. Јавни тужилац, дакле, има веома значајну улогу за примену поступка кажњавања пре главног претреса јер без његовог предлога судија не може донети решење о кажњавању. Значај тој улози не умањује ни чињеница да предлог јавног тужиоца за судију није обавезан. Таква позиција ствара обавезу јавном тужиоцу да пре подношења предлога за кажњавање без главног претреса прикупи све одлучне чињенице и на основу њих јасно и поуздано закључи да одржавање главног претреса није потребно. Ако јавни тужилац има такав приступ у оцену чињеница онда не постоји ни један разлог због којег судија не би прихватио такав предлог, што потврђује предњу констатацију о значају улоге јавног тужиоца у овом поступку. Закон не даје право на покретање поступка за кажњавање пре главног претреса оштећеном као тужиоцу и приватном тужиоцу. У оптужним предлозима односно изјавама о преузимању кривичног гоњења и приватним кривичним тужбама или накнадно у посебним актима до заказивања главног претреса, оштећени као тужилац и приватни тужилац нису овлашћени да поднесу предлог за кажњавање пре главног претреса. Судија је у обавези да пре доношења одлуке следствено члану 439. став 1. ЗКП-а претходно испита да ли је тај суд надлежан, да ли треба спровести или допунити поједине истражне радње и да ли постоје услови за одбацивање оптужног предлога. Без обзира што у одредбама које регулишу примену правила поступка за кажњавање пре главног претреса није изричито наведено да судија по пријему оптужног предлога у коме је јавни тужилац ставио предлог за новчано кажњавање пре главног претреса може наредити спровођење појединих истражних радњи, нема сметњи да се судија и у овом поступку може користити тим овлашћењем. Уколико је оштећени у кривичној пријави истакао имовинскоправни захтев судија га решењем о кажњавању не може усвојити већ само овлашћено лице упутити да га остварује у парници.

Једна од могућих ситуација када се судија може не сложити са предлогом јавног тужиоца за доношење решења о кажњавању јесте постављени имовинскоправни захтев. Но, то је фактичко питање и у највећој мери тај став зависиће од околности конкретног случаја.

Према ЗКП-у судија решењем о кажњавању може изрећи само новчану казну и уз њу једну или више мера, и то: одузимање предмета, забрана управљања моторним возилом и одузимање имовинске користи. Законик је, дакле, таксативно навео коју врсту казне и које мере се могу изрећи решењем о кажњавању. Поред тога, ЗКП-у је ограничио и висину новчане казне која не може бити већа од 50.000,00 динара и трајање мере безбедности забрана управљања моторним возилом које не може бити дуже од две године.

Уз новчану казну дозвољено је изрицање једне или више прописаних мера.

Закон о изменама и допунама ЗКП-а од 28. маја 2004. године прописује да се решењем о кажњавању без главног претреса може изрећи и условна осуда а ограничење посебног максимума новчане казне до 50.000,00 динара и забрана управљања моторним возилом до две године више се не прописује и у том делу важе одредбе Кривичног законика. Иако то није изричито наведено у одредбама које регулишу поступак за кажњавање пре главног претреса (чл. 449-454 ЗКП-а) судија може у овом поступку учиниоцу кривичног дела изрећи и судску опомену по основу члана 459. став 3. ЗКП-а где је изричито прописано да се ова кривична санкција може изрећи и у поступку за кажњавање пре главног претреса. Решење о кажњавању пре главног претреса, према томе, судија може изрећи новчану казну, условну осуду и судску опомену и уз њих једну или више мера, и то: одузимање предмета, забрана управљања моторним возилом и одузимање имовинске користи. Приликом изрицања казне, мера упозорења и прописаних мера ЗКП-у више не прописује никаква посебна ограничења као што је то раније чинио, тако да се у пуној мери у поступку кажњавања пре главног претреса примењују материјалноправне одредбе о казнама, одмеравању казне, мерама упозорења, мерама безбедности и одузимању имовинске користи на начин како су та питања уређена Кривичним закоником. Судија је и у овом поступку дужан да по пријему испита оптужни предлог по питањима да ли је суд надлежан, да ли треба спровести поједине истражне радње или допунити већ спроведене истражне радње, да ли постоје услови за одбацивање оптужног предлога и да ли су испуњени услови за доношење решења о новчаном кажњавању. Ако судија не донесе ни једно решење поводом предњих чињеница и



уколико се сложи са предлогом јавног тужиоца обавезно ће прибавити податке о ранијим осудама, а само по потреби, и о личности окривљеног, а затим заказати саслушање окривљеног и потом донети решење о кажњавању. На овом месту треба разграничити саслушање окривљеног код судије од изношења одбране на главном претресу. Циљ поступка за кажњавање је избегавање главног претреса. Рочиште на коме се саслушава окривљени не може се избећи. Та обавеза за судију проистиче из уставне одредбе којом се прописује да нико не може бити кажњен ако му није било омогућено да буде саслушан и да се брани, па отуда и обавеза одржавања рочишта на коме се саслушава окривљени код судије који треба да донесе решење о кажњавању. Пропуштање судије да на посебном рочишту саслуша окривљеног, што је један од битних услова за доношење решења о кажњавању без главног претреса, онемогућава закониту примену поступка за кажњавање пре главног претреса. Законом се таксативно наводе сви податци које мора садржавати решење о кажњавању. Решење о кажњавању, према томе, као своје битне елементе садржи: назначење да је предлог јавног тужиоца прихваћен; личне податке окривљеног; дело за које се оглашава кривим, уз назначење чињеница и околности које чине обележја кривичног дела и од којих зависи примена одређене одредбе Кривичног законика; законски назив кривичног дела и које су одредбе кривичног и другог закона примењен; одлуку о изреченој новчаној казни, условној осуди и судској опомени и мери односно мерама безбедности; одлуку о упућивању овлашћеног лица да имовинскоправни захтев остварује у парничном поступку; образложење изречене казне, мера упозорења и мере; поуку о праву на приговор и упозорење да ће по протеку рока за приговор, ако не буде поднесен, решење о кажњавању постати правноснажно.

Изменама и допунама ЗКП-а законодавац је очигледно превидео да изврши допуну предње одредбе тако што ће у садржину решења уврстити судску опомену и условну осуду.

У погледу садржине решења о кажњавању пре главног претреса запажа се да исто не садржи само правну поуку о правном средству које окривљени може уложити већ се у поучавању окривљеног иде шире од тога па се прописује да ће се у оквиру правне поуке окривљени упозорити да ће по протеку рока за улагање правног средства, ако не буде уложено, решење о кажњавању постати правноснажно.

Решење о кажњавању доставља се јавном тужиоцу и окривљеном. На решење о кажњавању окривљени може поднети приговор у року од осам дана од дана достављања. Иако то изричито не стоји у одредби

члана 452. став 1. ЗКП-а сматрамо да приговор може поднети и бранилац окривљеног.

За разлику од жалбе садржина приговора није прописана. Због тога је за уредност приговора довољно да се из његове садржине може закључити да се односи на конкретно решење о кажњавању.

Приговор на решење о кажњавању је благовремен уколико се поднесе у року од осам дана по пријему отправка решења о кажњавању. Како је у члану 184. став 1. ЗКП-а прописано да ће окривљеном који из оправданих разлога пропусти рок за изјаву жалбе на пресуду или на решење о примени мере безбедности или васпитне мере или одузимању имовинске користи, суд, уз испуњење законом прописаних услова, дозволити повраћај у пређашње стање а не наводи се и решење о кажњавању пре главног претреса, то се тумачењем ове одредбе долази до закључка да окривљеном који пропусти рок за подношење приговора на решење о кажњавању није дозвољен повраћај у пређашње стање.

Приговор је правно средство којим окривљени или његов бранилац стављају решење о кажњавању ван правног живота и отварају пут да се конкретна кривична ствар изнесе и расправи на главном претресу.

Судија се не упушта у испитивање основаности приговора. Испитивање приговора од стране судије своди се на утврђивање околности да ли је поднет у року и да ли је приговор поднело овлашћено лице.

Приговор који је поднет по истеку рока од осам дана од дана пријема решења о кажњавању или уколико је поднет од неовлашћеног лица судија ће решењем одбацити. На ово решење, по нашем мишљењу, може се изјавити жалба. О жалби одлучује ванрасправно веће (члан 24. став. 6. ЗКП-а).

Када против решења о кажњавању приговор није поднесен решење постаје правноснажно. Против правноснажних решења могуће је изјављивати ванредне правне лекове.

Уколико окривљени или његов бранилац благовремено поднесу приговор судија ће решење о кажњавању пре главног претреса ставити ван снаге и заказати главни претрес по оптужном предлогу јавног тужиоца и тиме ће започети скраћени (сумарни) кривични поступак.

Кад судија стави ван снаге решење о кажњавању по приговору окривљеног или његовог браниоца наставиће поступак по оптужном предлогу јавног тужиоца и у том случају није везан предлогом јавног тужиоца за изрицање кривичних санкција. На главном претресу окривљеном сада може бити изречена свака кривична санкција прописана законом за кривично дело које му се ставља на терет и мере

безбедности и друге мере предвиђене Кривичним закоником а не само оне санкције и мере које се могу изрицати само у поступку кажњавања пре главног претреса.

У предњој ситуацији искључује се примена правила о забрани преиначења на горе (*reformatio in reus*) и окривљени се сходно томе не може позивати на примену тог правила. То значи да уколико му сада судија изрекне по мери или врсти строжију кривичну санкцију у односу на оне које се могу изрећи у поступку за кажњавање пре главног претреса нема битне повреде кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 9. ЗКП-а која доводи до укидања пресуде. На жалост током обраде ове теме нисмо били у прилици да путем истраживања утврдимо каква је размера практичне примене овог поступка и да са аспекта добијених резултата изведемо закључке о стварној примени и проблемима који се испољавају у практичној примени. Према површним сазнањима изгледа да је мали број кривичних предмета по којима је вођен овај поступак. Нема оправданих разлога због којих овај поступак не би био у чешћој употреби. Поступак је регулисан законом и треба га примењивати увек када се за то испуне прописани услови јер се његовом применом знатно убрзава кривични поступак. Не може се прихватити као основан и разуман разлог за непримењивање овог поступка то што јавни тужилац и судија предузму већи број радњи док судија не донесе решење о кажњавању а само једним приговором у коме је довољно да га је благовремено поднело овлашћено лице и у њему навело број кривичног предмета на који се односи и сав труд пада у воду јер се тада цела кривична ствар враћа на почетак и примењују правила скраћеног поступка. Свакако да би се, по нашем мишљењу, чешћом применом правила овог поступка поспешила ажурност и ефикасност јавних тужилаштава и судова.

### **3. Поступак за кажњавање и изрицање условне осуде од стране истражног судије**

Поступком за кажњавање и изрицање условне осуде од стране истражног судије значајно се упрошћава и рационализује кривични поступак за кривична дела за која је прописана новчана казна као главна казна или казна затвора до пет година. Применом правила овог поступка избегава се главни претрес и пресуду доноси истражни судија надлежног суда по одржаном посебном јавном рочишту. Да би се применила правила овога поступка потребно је да се кумулативно испуне следећи услови: а) да је окривљени у потпуности признао извршење кривичног дела; б) да је истрага спроведена и да је признање

подрепљено и другим доказима; в) да јавни тужилац истражном судији предложи да се уместо главног претреса закаже и одржи посебно јавно рочиште за доношење пресуде; г) да се истражни судија сложи са предлогом јавног тужиоца и д) да се окривљени изричито изјасни да пристаје да му се изрекне пресуда без одржавања главног претреса.

Признање окривљеног мора бити потпуно. Поред тога оно мора бити дато у истрази пред истражним судијом у присуству браниоца кога окривљени сам изабере из реда адвоката. Будући да јавни тужилац обавезно присуствује саслушању окривљеног у истрази, његовом признању поред истражног судије и браниоца увек и нужно присуствује и јавни тужилац. Оптужени своје признање може дати и пре истраге пред органом унутрашњих послова у смислу члана 226. став 9. ЗКП-а али ће оно бити релевантно за примену овог поступка само ако при датом потпуном признању остане и у истрази када га саслуша истражни судија.

Признање окривљеног мора бити подрепљено и другим доказима који су прикупљени током преткривичног поступка и у истрази. Други докази морају у потпуности потврдити све релевантне наводе одбране окривљеног који је потпуно признао кривично дело. Наравно, мисли се само на оне чињенице које се односе на битна обележја кривичног дела које се окривљеном ставља на терет.

На овом месту треба истаћи да се примена овог поступка не може односити на кривична дела за која се суди у скраћеном поступку (новчана казна или казна затвора до три године) већ за кривична дела за која је прописана новчана казна као главна казна или казна затвора до пет година, па се и признање окривљеног може односити само на ова кривична дела.

Јавни тужилац подноси предлог истражном судији да донесе пресуду у конкретној кривичној ствари на посебном јавном рочишту. Тај предлог јавни тужилац може ставити одмах по завршетку истраге а најкасније у року од осам дана. Протеком рока од осам дана губи се право на подношење предлога за доношење пресуде на јавном рочишту и даље важе правила редовног кривичног поступка. Предлог се подноси у подигнутој оптужници и он мора бити јасан да се уместо главног претреса закаже посебно јавно рочиште пред истражним судијом и да се по саслушању странака и уз изричито пристанак окривљеног донесе пресуда од стране истражног судије.

Да би се применила правила овог поступка потребно је да се истражни судија сложи са предлогом јавног тужиоца. За то слагање није потребна посебна одлука истражног судије. Сагласност истражног

судије настаје онда када он по испитивању испуњености услова за примену правила овог поступка а пошто окривљени или његов бранилац не изјаве приговор на оптужницу закаже посебно јавно рочиште и упути позиве странкама и другим учесницима поступка на посебно јавно рочиште.

На крају, као последњи услов за примену правила овог поступка, потребно је да окривљени изричито да свој пристанак да по одржаном јавном рочишту истражни судија донесе пресуду у конкретној кривичној ствари.

Против оптужнице коју је подигао јавни тужилац са предлогом да истражни судија донесе пресуду на јавном рочишту окривљени и његов бранилац могу у року од осам дана од дана достављања оптужнице изјавити приговор. Изјављивање приговора на ову оптужницу искључује се примена овог поступка.

У акту којим се окривљеном доставља оптужница истражни судија ће, поред поуке на право да поднесе приговор у року од осам дана од дана достављања, поучити окривљеног да се правила овог поступка неће примењивати уколико он или његов бранилац поднесу приговор на оптужницу и да ће му се у том случају судити по правилима редовног кривичног поступка.

Предлог за доношење пресуде од стране истражног судије на јавном рочишту није само право које је у рукама јавног тужиоца. Такав предлог може поднети и окривљени али не и његов бранилац. За разлику од јавног тужиоца који је дужан да тај предлог поднесе у подигнутој оптужници одмах по завршетку истраге а најкасније у року од осам дана, окривљени тај предлог може поднети у року од осам дана од дана уручења оптужнице. У овој ситуацији фактички окривљени уместо приговора на оптужницу подноси предлог истражном судији да донесе пресуду на јавном рочишту.

Мишљења смо да окривљени свој предлог за доношење пресуде на посебном јавном рочишту од стране истражног судије може ставити и у писменом поднеску или на записник код истражног судије поштујући рок од осам дана од дана када је примио оптужницу. Да би овај предлог окривљеног довео до јавног рочишта на коме ће истражни судија донети пресуду потребно је да се са њиме сагласе јавни тужилац и истражни судија. Сагласност јавног тужиоца на предлог окривљеног да пресуду донесе истражни судија на посебном јавном рочишту претпоставља се уколико је јавни тужилац у подигнутој оптужници поднео тај предлог па је у том случају нужна само сагласност истражног судије. У супротном, ако тај предлог подноси само окривљени нужна је и

сагласност јавног тужиоца. Јавни тужилац, следствено окривљеном, по нашем мишљењу, ту сагласност може дати у писменом поднеску или усмено на записник код истражног судије а пошто га истражни судија упозна са предлогом окривљеног. При одлучивању да ли ће дати сагласност на предлог окривљеног јавни тужилац и истражни судија водиће рачуна о томе да ли је признање кривичног дела потпуно; да ли се признаје кривично дело које је предмет оптужнице јавног тужиоца; да ли је у питању кривично дело за које се по закону примењују правила овог поступка; да ли се признањем евентуално прикрива неко друго кривично дело, саизвршилац, помагач или подстрекач и томе сл. . Ускраћивање сагласности истражног судије по предлозима јавног тужиоца и окривљеног да одржи посебно јавно рочиште и на њему донесе пресуду треба разликовати од несагласности истражног судије са захтевом за спровођење истраге овлашћеног тужиоца. Када се истражни судија не сложи са захтевом за спровођење истраге овлашћеног тужиоца затражиће да о томе одлучи веће из члана 24. став 6. ЗКП-а. Уколико, пак, истражни судија не да своју сагласност на предлог јавног тужиоца и окривљеног да одржи посебно јавно рочиште и на њему донесе пресуду, неће затражити да о томе одлучи веће већ ће уз сачињавање службене белешке у коју ће унети разлоге због којих је ускратио сагласност кривични спис доставити председнику већа на даљи поступак. Истражни судија ће увек поступити на предњи начин ако утврди да нису испуњени законски услови за примену правила овог поступка (ради се о кривичном делу из скраћеног поступка, нема сагласности јавног тужиоца или окривљеног, признање није потпуно или није дато у присуству браниоца, нема других доказа којима се подкрепљено признање и томе сл.).

Истражни судија и поред испуњености свих услова за примену правила поступка за доношење пресуде на посебном јавном рочишту може ускратити своју сагласност ако према околностима конкретног случаја нађе да је целисходније неку кривичну ствар изнети на главни претрес. И у овом случају истражни судија ће о томе сачинити службену белешку и кривични спис упутити председнику већа. Против оваквих одлука истражног судије у поступку за кажњавање на јавном рочишту не постоји никакво правно средство за разлику од изјављене несагласности на захтев за спровођење истраге овлашћеног тужиоца где веће из члана 24. став 6. ЗКП-а доноси решење на које се може изјавити жалба вишем суду.

У поступку кажњавања и изрицања условне осуде на јавном рочишту истражни судија може изрећи новчану казну, условну осуду и

казну затвора до једне године. Уз ове кривичне санкције могу се изрећи једна или више мера, и то: одузимање предмета, забрана управљања моторним возилом и одузимање имовинске користи.

Запажа се да у погледу кривичних санкција које истражни судија може да изрекне на јавном рочишту за новчану казну и условну осуду нема посебних ограничења и у њиховом изрицању примењују се у пуном обиму кривичноматеријалне норме из Кривичног законика. У односу на казну затвора закон прописује да се она може изрећи у највишој мери до посебног максимума до једне године. Изрицање наведених мера безбедности није ничим ограничено у овом поступку тако да и у погледу њих, као и у вези са одузимањем имовинске користи, у пуном обиму важе одредбе Кривичног законика којима су прописани услови под којима се оне могу изрицати учиниоцу кривичног дела. Наравно да ће истражни судија приликом изрицања кривичних санкција и мера безбедности у овом поступку на првом месту имати у виду да вођење овог поступка представља погодност за окривљеног који је својим потпуним признањем и давањем сагласности да се пресуда донесе без изношења кривичне ствари на главни претрес допринео једноставнијем, бржем и ефикаснијем окончању кривичног поступка. Треба и на овом месту навести да је истражни судија одредбом члана 459. став 3. ЗКП-а овлашћен да и у поступку за кажњавање на јавном рочишту може донети решење којом ће изрећи судску опомену. Ова одредба проширује избор кривичних санкција које може изрећи истражни судија у овом поступку. Како је одредба да нико не може задржати имовинску корист коју је стекао кривичним делом императивне природе а законом је прописана као мера коју истражни судија изриче у овом поступку, то њена примена није искључена у овом поступку и на располагању је истражном судији да је у пресуди изрекне уз кривичну санкцију. Трошкови овог поступка падају на терет буџетских средстава суда. Поводом ове одредбе нема никаквог изузетка. Сви трошкови који су настали поводом вођења овог поступка исплаћују се из буџетских средстава суда. На пресуду истражног судије у овом поступку може се изјавити жалба у року од осам дана од дана пријема отправка пресуде. Запажа се да је рок за жалбу краћи од рока који је иначе прописан за редовни кривични поступак. Разлог за то је да се поступак учини бржим и ефикаснијим. Из истог разлога редуковани су жалбени основи за побијање пресуде коју је донео истражни судија на јавном рочишту у односу на редовни кривични поступак. Пресуда коју је донео истражни судија на јавном рочишту може се побијати жалбом због битне повреде кривичног поступка, повреде кривичног закона и

због одлуке о кривичној санкцији, одузимању имовинске користи, трошковима кривичног поступка, имовинско-правним захтевима, као и због одлуке да се пресуда објави путем средстава јавног обавештавања. Примећујемо да је ЗКП-у сасвим оправдано изоставио погрешно или непотпуно утврђено чињенично стање као основ жалбе у овом поступку. То је сасвим разумљиво јер се овај поступак заснива на не било којем већ потпуном признању окривљеног које је дато у присуству браниоца кога је сам изабрао из реда адвоката и које је подкрепљено и другим доказима прикупљеним у истрази.

И, сасвим на крају, и поводом овог поступка констатујемо да истраживања по питању његове практичне примене и проблема који се тим поводом јављају у пракси, нису вршена тако да је овај рад остао сиромашнији за те податке јер је у обради теме коришћен само нормативно-теоријски приступ. Податци из праксе јавних тужилаштава и судова свакако би употпунили слику о значају овог поступка и потврдили тежњу законодавца да и даље кроз прописивање посебних поступака развија упрошћене и рационалније форме кривичног поступка. За таквим истраживањем постоји основана потреба али то остаје за неку другу прикладну прилику.



**Лепосава Вујановић-Порубовић**  
**Наташа Кривокапић- Читаковић**  
заменици јавног тужиоца Првог општинског јавног  
тужилаштва у Београду

## **ИСКУСТВА И УОЧЕНИ ПРОБЛЕМИ ДО ЗАВРШНЕ ПРИМЕНЕ НАЧЕЛА ОПОРТУНИТЕТА КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА**

Један од најзначајнијих процесних института у решавању багателних кривичних дела јесте увођење члана 236. и 237. ЗКП процедуру – условно одлагање кривичног гоњења, односно одбацивање кривичне пријаве када осумњичени услед стварног кајања спречи наступање штете односно штету у потпуности надокнади а изрицање кривичне санкције у конкретном случају није правично. Кроз одредбе материјалног права чињени су покушаји да се оформе институти којима би се могло брже и ефикасније али у складу са захтевима кривично правне струке третирати багателни криминалитет, што се донекле и успело кроз институт постојања **дела малог значаја** из члана 18. Дефиниција дела малог значаја је није *кривично дело оно дело које иако садржи обележја кривичног дела представља дело малог значаја, да је степен кривице учиниоца низак и да су штетне последице одсутне или незнатне и ако општа сврха кривичних санкција не захтева изрицање кривичне санкције*. Одредбе овог члана могу се применити на кривична дела за које је прописана казна затвора до 3 године или новчана казна. Али како се појавило више критичких анализа овог института пре свега због нејасноћа његових компонената, то у пракси као решење за брже окончање кривичних поступака за кривична дела за које је предвиђена казна до 3 године није баш нашло упориште. С тога се прешло на терен процесног, те су институти из чл. 236. и 237 активно преузели улогу у заустављању кривичног гоњења.

### **1. Примена члана 236. ЗКП**

Посматрајући одредбу члана 236. државни тужилац може, ако је у питању кривично дело за које се гони по службеној дужности, и за које је предвиђена новчана казна или казна затвора до три године условно одложити кривично гоњење под условом да је осумњичени спреман да

поступи према упутствима државног тужиоца и испуни одређене задатке којима се смањује или уклањају штетне последице кривичног дела. Претпоставка је да институт условног одлагања кривичног гоњења може да се примени само уколико постоје сви услови за отпочињање кривичног поступка што у конкретном случају значи да ће **јавни тужилац најпре утврдити да ли је кривична пријава основана**, односно да постоји основана сумња да је осумњичени извршио кривично дело а након оцене чињеничног стања и личности учиниоца и на основу такве одлуке приступа или примени опортунитета или пак иницира кривични поступак.

Када смо на терену саме **технике примењивања** опортунитета, морамо се сложити да је процедура истог прилично компликована јер када се утврди да су испуњени процесни и материјални услови као и да је оправдана примена условног опортунитета шаље се позив осумњиченом, а по његовом доласку предочава му се могућност примене условног опортунитета и обавезе које би морао да испуни. Након тога се саставља посебан **записник**, у неким тужилаштвима потписује се **изјава о сагласности** у који се уноси садржај обавезе, начин и рокови њеног испуњавања. С обзиром да је за неке од мера које су таксативно наведене у закону **неопходан пристанак оштећеног**, поред осумњиченог који потписује изјаву потребно је и да оштећени на записник да сагласност да се према окривљеном примени одлагање кривичног гоњења. Потом се доноси **Решење о одлагању кривичног гоњења**, а након испуњења обавезе из решења о одлагању гоњења, доноси **Решења о одбацивању кривичне пријаве**.

## 2. Процедура

Ни мало једноставна процедура приликом примене одлагања кривичног гоњења отежана је неопходном потребом да се прибави сагласност суда за примену овог института. Да не улазимо у спорења око тога шта би се имало односно шта би се могло схватити под појмом суда, односно, сагласност тражити од истражног судије или пак КВ већа или зашто је законодавац, као дискреционо овлашћење тужиоца и његово одступање од примене начела легалитета заправо покушао да сузи уводећи управо одредбу којом је неопходна сагласност суда а у пракси најчешће сагласност КВ већа, тек примена је већ закомпликована. Следећи даљу технику примене начела опортунитета дакле проблеме у пракси који се такође јављају а управо се односе на питање тренутка када од суда захтевати дозволу односно сагласност за примену овог начела јесте да ли то чинити по пријему кривичне

пријаве када се утврди да су испуњени услови за примену института, а пре него што се осумњичени на било који начин увуче у поступак или пак након тек што осумњичени потпише записник односно да изјаву да пристаје да изврши одређену обавезу. То значи фактички, да осумњичени прихвати примену условног опортунитета али се може догодити да суд одбије да изда сагласност за његову примену што у пракси доводи до правне несигурности односно ако би се тако могло рећи неизбилности тужиоца.

### 3. ОШТЕЋЕНИ

Законик о кривичном поступку је члановима 236. и 237. регулисао услове за примену одлагања кривичног гоњења, као што су сагласност осумњиченог, сагласност оштећеног (за извршење већ одређене обавезе из тачке 2 и 3 става 1) што и није неопходно, већ би било целисходнија сагласност оштећеног приликом одређивања поједине обавезе а не приликом њеног извршења.

Јавни тужилац је у обавези да упозори оштећеног, да у случају давања сагласности на одлагање кривичног гоњења и доношењу одлуке о одбачају кривичне пријаве, губи право из члана 61. ЗКП, али не губи право да свој имовинско правни захтев оствари у парници. Наиме, утисак је да оштећени није у довољној мери упознат са његовим правом да дајући сагласност за примену опортунитета „не губи право да оствари свој имовинско правни захтев у парници“, а што је у већини случајева и једини интерес, односно задовољење оштећеног. Међутим, поред недовољне обавештености о наведеном праву оштећеног, оштећени често не жели да да „сагласност“ из разлога што има у виду „дуге парнице“, како би остварио своје имовинско право, а у већини случајева сматра, из разлога непознавања Кривичног закона, да у кривичном поступку може остварити то своје право, што углавном није случај. Можда је и то један од разлога процентуално малог броја одбачаја кривичних пријава из разлога предвиђених чланом 236. и 237. ЗКП. Новина у виду обавезног Упутства које је општинским тужилаштвима достављено од стране Републичког јавног тужилаштва које се односи да се пре примене опортунитета односно након сагледавања кривичне пријаве и утврђивања елемената дела може проценити да постоје услови за примену опортунитета, пре тога се од Републичког јавног тужилаштва мора тражити информација да ли је већ према наведеном лицу раније био примењиван опортунитет, у пракси такође представља још једну степену која отежава односно одуговлачи рад по кривичној пријави.

#### **4. О оправданости**

Овај институт превасходно је представљао дискреционо право јавног тужиоца да применом опортунитета реши одређену кривичну ствар, односно из разлога сврсисходности одлучи о евентуалном кривичном гоњењу. Међутим, иако је законодавац јасно прописао услове за примену опортунитета, у смислу да се одлагање кривичног гоњења односи на починиоце „лакших“ кривичних дела, где је забрањена новчана казна или казна затвора до три године, наведени критеријуми за његову примену нису довољно и у знатној мери јасно законом регулисани. Поставља се питање који су разлози „сврсисходни“ који ће одредити јавног тужиоца да примени овај институт? Да ли оправдано применити опортунитет у односу на све учиниоце кривичног дела где је предвиђена забрањена казна новчана или казна затвора до три године или је неопходно утврдити још неке критеријуме који би оправдавали његову примену. Законом није јасно одређено који би то критеријуми били неопходни, али и оправдани да буду испуњени као предуслов за примену опортунитета. Неспорно је да је претходно неопходно да јавни тужилац утврди да је лице према којем би се могао применити опортунитет, заиста и учинило кривично дело за које се гоњење предузима по службеној дужности, јер би у супротном тужилац имао могућност да одбаци кривичну пријаву из других разлога предвиђеним чланом 235. ЗКП. Даље, Закон није до краја регулисао начин на који то тужилаштво утврђује да ли је одређено лице и починило кривично дело, односно да ли је довољна процена тужиоца на основу доказа уз кривичну пријаву, признање осумњиченог или нешто треће?

#### **5. Избор врсте и мере**

Избор врсте и висине мере коју тужилац може ставити у изглед осумњиченом представља једно од најважнијих питања приликом одлагања кривичног гоњења јер се са посебном пажњом мора приступити одабиру врсти и висини мере чије испуњење ће се наложити осумњиченом нарочито када је неопходан услов за примену опортунитета сагласност оштећеног. С обзиром да се начело опортунитета може примењивати и за кривична дела за које је предвиђена новчана казна то би у конкретном случају требало да значи да, тужилац приликом налагања мера која се односе на уплату одређених новчаних средстава у корист хуманитарних организација, иста мора да буду одговарајућа као када би се за кривично дело за које се врши одлагање кривичног гоњења заправо и спровео кривични

поступак, што значи да износ који је уплаћен у хуманитарне сврхе мора бити еквивалента новчаној казни која би била одређена за наведено кривично дело. Овај став у пракси могло би се слободно рећи непроверљив обзиром да увођењем новчане казне која се изражава у дневним износима, судска пракса се не може похвалити изрицањем исте, јер је одмеравање новчане казне за лакша кривична дела постао озбиљан посао, те је износ уплата које тужилац налаже доста произвољан.

Како се у стручној јавности појавило мишљење да Републичко јавно тужилаштво треба да у виду обавезних упутстава пропише ситуације у којима се не може применити опортунитет прем да су испуњени општи услови, онда се пре свега мисли на постојање раније осуђиваности осумњичених за кривична дела са елементима насиља или искључивање примене код кривичних дела чији је број у порасту или пак примена института где сами тужиоци сматрају да је у конкретном случају неоправдана, иако постоје законски разлози а конкретно се мисли на постојање кривичног дела Недозвољене полне радње, мишљења сам да би управо скретница од стране Републичког јавног тужилаштва само још више обесхрабрила тужиоце у примени овог института, јер сматрам да је управо на обрађивачу предмета да оцени чињенично стање, личност учиниоца и на основу тога донесе одлуку да се примени члан 236. У супротном би значило да на пример, тешка телесна повреда, која је учињена из нехата где су учествовали најбољи пријатељи увођењем *numerus clausus* се никако не би могла наћи на листи дела за које се може применити опортунитет, а примена истог била целисходнија, односно правичнија.

## 6. Пракса

Законик о кривичном поступку из 2002. године када се први пут и уводи начело опортунитета па све до 2004. године када је наведени члан претрпео измене увођењем неопходне сагласности суда у пракси Првог општинског јавног тужилаштва, је уочен пад, односно, неактивност поступајућих тужиоца приликом примене наведеног начела, јер је пракса показала да је сложена процедура као и утрошак времена значајнији него када се приступа кривичној пријави на уобичајени начин стављањем предлога за предузимање одређених истражних радњи, односно, подизањем оптужног предлога против осумњиченог.

У односу на укупан број одбачених кривичних пријава, у пракси београдских тужилаштава, као разлог из члана 236. и члана 237. ЗКП, по статистици креће се у границама од око 10% од укупног броја

одбачених пријава, што доводи до закључка да ово дискреционо право тужиоца још није добило свој прави значај и у складу са тим адекватну примену у пракси, иако је начело опортунитета у нашем кривичном законодавству уведено Законом о кривичном поступку из 2002. године. Стиче се утисак да ни јавни тужилац, а ни грађани нису схватили прави смисао овог института, који првенствено за циљ има ефикасност кривичног поступка и растерећење судова за лакша кривична дела. Прихватајући препоруку Савета Европе о поједностављењу кривичног правосуђа, оправдано би било применити начело опортунитета у већој мери из разлога што би се на тај начин решио велики број кривичних дела која су по својој „суштини лакша“, па самим тим у сасвим малој мери угрожавају јавни интерес и не оправдавају интервенцију тужилаштва и судова, наравно, у светлу „врсте кривичног дела“ узраста и личности починиоца, као и уз узимање у обзир интереса жртве.

Законски критеријуми за примену овог начела требали би бити јасно регулисани у смислу и критеријума и поступања, како би се осујетио сваки ризик од неправде и произвољности, уз строго поштовање начела непристрасности. Намеће се утисак, узимајући у обзир праксу, да се одлагање кривичног гоњења у највећем броју случајева примењује у односу на починиоце кривичног дела *Угрожавање јавног саобраћаја* члан 289. став 3. у вези става 1. Кривичног законика. Овакви статистички подаци су неоправдани, када се узме у обзир да је законодавац предвидео примену одлагања кривичног гоњења за починиоце кривичног дела где је запређена казна затвора до три године, а у коју категорију спадају и кривична дела *Лака телесна повреда* члан 122. Кривичног законика, *Учествовање у тучи* члан 123. Кривичног законика, *Угрожавање опасним оруђем при тучи или свађи* члан 124. Кривичног законика, *Угрожавање сигурности* члан 138. Кривичног законика, *Насиље у породици* члан 194. Кривичног законика итд. Међутим поред свих својих недостатака, статистика показује да се примена условног одлагања може сматрати као сврсисходна мера и добар механизам за селекцију случајева која је на самом почетку поступка могуће елиминисати из судског поступка и тиме постићи већу ефикасност процесуирања и растерећења судских органа од предмета багателног значај.

*Јован Крстић,*  
*заменик Републичког јавног тужиоца*

## **ОРГАНИЗАЦИЈА ЈАВНОГ ТУЖИЛАШТВА И ЊЕН УТИЦАЈ НА ОБИМ И ЕФИКАСНОСТ ПРИМЕНЕ ЗАКОНИКА О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ**

### **Увод**

#### **Кривично гоњење у приватном и јавном интересу**

Организација кривичне тужбе уопште има одрђене карактеристике које су у складу са општим принципима кривичног поступка

Оптужно начело кривичног поступка, као кључни принцип одвијања радњи пред судом, намеће одговарајућу организацију кривичне тужбе. Ако ово начело посматрамо са становишта понашања кривичнопроцесних субјеката, уочавамо да се низ интеракција на релацији тужилац – суд – окривљени најчешће, започиње неким поступањем овлашћеног тужиоца, јавног или приватног. Прецизније, разматрање овог искуственог погледа на суштину функционисања кривичне тужбе доводи до закључка да је кривична тужба, захваљујући примени оптужног начела кривичног поступка, организована тако што је: 1) установљен „нарочити процесни субјект“<sup>145</sup> у виду државног органа преко кога држава користи своје ексклузивно право да покреће кривични поступак, када је то у јавном интересу и 2) установљен приватни тужилац, када се ради о приватном интересу за кривични прогон, како би се на основу овако утврђеног друштвеног разлога, створила легална и легитимна кривична тужба. Прихватање оптужног начела, као општег принципа доминантног у савременом кривичном процесном праву, довело је до изузетног подизања значаја и квалитета кривичне тужбе. Оптужба је не само кривично процесни чин већ и одговоран друштвени задатак, који савремена држава и њени грађани морају извршити квалитетно, савесно и законито у интересу општег остварења сврхе кривичног поступка, односно, обезбеђења праведног и

---

<sup>145</sup> Божа Марковић, Удбеник судског кривичног поступка Краљевине Југославије, друго поправљено и допуњено издање, Геца Кон, Београд, 1937, стр. 151  
Б. Марковић, О особној тужби у кривичном поступку, Бранич, 1901, стр. 98.

законитог понашања свих грађана. Да би се тај одговоран друштвени задатак остварио, претпоставка је да постоји одговарајућа организација јавне тужбе у виду државног (јавног) тужиоца или привитног тужиоца, а може то бити и популарна тужба. Свима њима је заједничко да мање или више теже заштити јавног (државног) интереса односно интереса оштећеног.

Друга општа карактеристика организације кривичне тужбе је да она нема пуну јурисдикцију, односно, орган или појединац у функцији тужиоца не примењује непосредно кривични закон и мериторно одлучује у кривичној ствари, већ само покреће или иницира покретање кривичног поступка и у већ покренутом поступку (и само ако је покренут!) учествује у утврђивању постојања кривичног дела и кривичне одговорности у радњама окривљеног. Једна од карактеристика организације кривичне тужбе се састоји и у томе што савремени оптужни системи кривичног процесног права, у ствари, имају веће или мање примесе инквизиторског начела,<sup>146</sup> како у теоријским поставкама, тако и у практичној примени. Савремена законодавства су прихватила одређене инквизиторске принципе, нарочито у фази претходног поступка за лакша кривична дела и у поступку према малолетницима, што је утицало да се организација кривичне тужбе повинује нормама које у извесним фазама поступка не захтевају присуство овлашћеног тужиоца. Кривична тужба егзистира и у тим фазама, али њена организација се привремено препушта суду у одсуству тужиоца, као што је то, на пример, у случају када суд чита оптужни предлог окривљеном, у одсуству јавног тужиоца и то у скраћеном кривичном поступку за лакша кривична дела, док је за тежа кривична дела битан процесни услов да јавни (државни) тужилац излаже јавну тужбу. У поступку према малолетницима у случају када јавни тужилац одустане од кривичног гоњења, суд и без јавног тужиоца, може на захтев оштећеног одлучити о даљем вођењу поступка.

Ако се пође од појма кривичне тужбе као процесне функције тужиоца у својству овлашћеног субјекта који има задатак да изврши одређене процесне радње усмеране на започињање кривичног поступка и на ограничавање предмета кривичног поступка,<sup>147</sup> може се констатовати да је кривична тужба, у ствари, у функцији остваривања савременог оптужног начела.

---

<sup>146</sup> Момчило Грубач, Кривично процесно право, Култура, Београд, 1995. стр. 63

<sup>147</sup> Т. Васиљевић, Систем кривичног процесног права СФРЈ, Београд, 1981, стр. 117; М. Грубач, исто, стр. 135.



Прихватање оптужног принципа који је прихваћен у кривичном процесном законодавству европских континенталних земаља, има пресудан значај за организацију кривичне тужбе. Код примене инквизиторског (истражног) поступка, кривична тужба је само једна од процесних функција суда. У примени чистог оптужног кривичног поступка, напротив, кривична тужба је неприкосновена функција овлашћеног тужиоца (по правилу оштећеног) и инструмент којим неприкосновено господари оптужбом и целим поступком (доминус литис). Насупрот овим историјски превазиђеним системима, савремени мешовити поступак, кривичну тужбу и даље поверава као процесну функцију тужиоцу, али дозвољава изванредан утицај суда на њено артикулисање у току поступка. Свако од ових решења прихватило је одговарајуће организационе форме за остварење кривичне тужбе као процесне функције, као и одговарајуће моделе организације кривичне тужбе која одређује оног субјекта у друштву који непосредно ствара оптужење и располаже са кривичном тужбом. Најчешћа процесна форма у којој је садржана кривична тужба су оптужни акти,<sup>148</sup> али ту су и друге радње усмерене на покретање поступка и учешће у поступку.

### **Организација кривичне тужбе као јавне тужбе**

Као што сам појам кривичне тужбе има наведене опште карактеристике и моделе, тако постоје разни општи модели организације кривичне тужбе. Свакако да су модели организације кривичне тужбе у виду јавног (државног) тужиоца најзаступљенији, најгломазнији и најсложенији, али то не значи и да су значајнији у односу на остале начине организовања кривичне тужбе који и по значају и по историјском редоследу имају примање у кривичном процесном праву.

У чисто оптужном кривичном поступку, кривична тужба је организована у форми приватне тужбе као искључива и једина. У савременом оптужном поступку овај вид организације кривичне тужбе има секундарни значај, али битно доприноси извршењу важног друштвеног циља да се обједини заштита од криминалитета и истовремено обезбеди поштовање индивидуалних и колективних људских права. Прелазни облик организације јавне тужбе, а који је довео до савремених решења, била је популарна тужба (ацтио

---

<sup>148</sup> Чедомир Стевановић, Кривично процесно право СФРЈ, Научна књига, Београд, 1988, стр. 145

популарија) којом се прешло од искључиве заштите приватног интереса од стране појединца – оштећеног, на могућност да сваки грађанин врши функцију кривичног прогона, без обзира да ли је непосредно оштећен извршењем кривичног дела. Међутим, овај општи друштвени интерес, показало се, најефикасније штити држава која, по облику организације своје државне власти, организује кривичну тужбу као јавну (државну) оптужбу и ствара јавно (државно) тужилаштво да је заступа пред судом. Ипак савремени грађани немају неограничено поверење у сопствене државе, па је зато законодавац омогућио да оштећен, када јавни тужилац из било којих разлога не подигне јавну тужбу, сам преузме кривични прогон супсидијерном кривичном тужбом – посебном формом кривичне тужбе која замењује јавну кривичну тужбу, најчешће у форми оптужнице.

У позитивном кривичном процесном праву земаља бивше Југославије и у већини земаља света, постоје три врсте организовања кривичне тужбе и три врсте субјеката који врше функцију овлашћеног тужиоца:

Јавни тужилац који своју функцију врши као јавну кривичну тужбу.

Оштећени као тужилац или супсидијерни тужилац који врши кривичну тужбу у форми у којој је врши и јавни тужилац за кривична дела за која се гоњење предузима по службеној дужности.

Приватни тужилац врши приватну кривичну тужбу.

Организација оптужбе код приватног тужиоца и оштећеног као тужиоца је једноставна, сведена на својства личности и овлашћења вршиоца функције овлашћеног тужиоца у кривичном поступку.

Организација јавног (државног) тужиоца је далеко сложенија и заснована је на одређеним принципима које неки аутори деле на спољашње (екстерне) и унутрашње (интерне).<sup>149</sup>

Екстерни принципи организације јавног тужилаштва су: 1) спољашње јединство јавног тужилаштва, 2) самосталност. 3) хијерархијска организација (мешовит принцип).

Интерни принципи организовања јавне тужбе су: 1) монократско уређење, 2) унутрашње јединство и недељивост.

Организацију јавног (државног) тужилаштва карактерише спољашње јединство и монолитност и недељивост и унутрашња кохезија обезбеђена монократским режимом. Може се слободно закључити да је организација јавне (државне) кривичне тужбе и по новом Уставу, и даље најокошталија и најконзервативнија организација једне (правне)

---

<sup>149</sup> Grubač, исто, стр. 150.

државе и једне државне функције у историји. Није се у основи изменила од оснивања, управо због сталности функције државне власти над кривичним прогоном за кривична дела за која се гони по службеној дужности. Ово су једноставни и историјски доказани рецепти који треба да се афирмишу као класични принципи организације кривичне тужбе са модификацијама које условљава савремено кривичнопроцесно право, уколико се жели ефикасан и законит и праведан кривични прогон.

### **Емпиријска анализа:**

#### **Начело оптужбе организовано као јавна тужба и утицај такве организације јавне тужбе на степен ефикасности кривичног поступка посматран кроз преткривични поступак по кривичној пријави**

Јавни тужилац о кривичном делу сазнаје углавном посредно из кривичне пријаве, и прикупља делове доказног материјала, у сталном кашњењу за извршиоцем кривичног дела и објективно је у неравноправном положају.

Кривична пријава је кривичнопроцесни акт који садржи обавештења за јавног (државног) тужиоца о извршењу кривичног дела за које се гони по службеној дужности. У погледу садржине и форме је слободна, може се поднети усмено и писмено и треба у себи да садржати оне елементе који су неопходни за поступање по њој, односно да створи сумњу да је кривично дело због кога је поднета, извршено. „Под пријавом се разуме извештавање власти да је извесно кривично дело извршено или да постоји о томе сумња, и то без претходног нарочитог тражења.“<sup>150</sup> Кривична пријава је кривичнопроцесни акт ошешеног или државног органа (најчешће полицијске власти) којим се сазнаје, открива учињено зло дело и који треба да обезбеди основе сумње да је дело и извршено.<sup>151</sup> Кривична пријава може бити усмена или писмена, али треба садржавати опис учињеног дела и потенцијалног учиниоца, или бар, треба да наведе доказе којима се утврђује чињенично стање

---

<sup>150</sup> Б. Марковић. исто, стр. 385.

<sup>151</sup> Б. Марковић, разликује службену и приватну кривичну пријаву, добровољну и обавезну, а кривичну пријаву посматра као повод кривичног поступка. Као повод за покретање кривичног поступка наводи још и глас и ноторност, властито опажање државног тужиоца и налог претпостављених власти, јер се у налогу може налазити и пријава о извршеном кривичном делу, а сем тога може он садржати и обавезна упутства за државног тужиоца (пар. 15. Закона о државном тужиоштву) исто, стр. 385.

описано у њој. Пријава не мора бити потпуна, али државни тужилац мора предузети радње у циљу њене допуне и провере навода, како би се могла донети исправна одлука о (не)покретању кривичног поступка. У циљу провере навода кривичне пријаве, државни тужилац може захтевати прикупљање потребних обавештења од органа унутрашњих послова или државних органа, предузећа и других субјеката у друштву.

Са становишта подносиоца кривична пријава може бити службена или приватна односно лична.

Кривична пријава се подноси надлежном јавном тужиоцу, али ће се по њој поступати и када је поднета ненадлежном јавном тужиоцу, органима унутрашњих послова, суду и другим органима. Органи који такву пријаву приме дужни су да је без одлагања доставе надлежном јавном тужиоцу. Пријем кривичне пријаве не обавезује јавног тужиоца да аутоматски предузме кривично гоњење. Он је самосталан приликом оцене да ли су испуњени услови за кривично гоњење.

Пут који јавни тужилац мора прећи од момента пријема пријаве до евентуалног предузимања кривичног прогона, је пут од основа сумње до основане сумње да је одређено лице учинило кривично дело. То се постиже разматрањем навода кривичне пријаве и решавањем низа фактичких питања. Та питања су: да ли је вероватно да је одређено лице учинило кривично дело, да ли је дело описано у наводима пријаве предвиђено у закону као дело за које се гони по службеној дужности итд. Проблем који се најчешће у пракси јавља, а везан је за поднешену кривичну пријаву је да она не садржи довољно чињеничног материјала на основу кога је могуће доношење одлуке о одбацивању кривичне пријаве или подношењу захтева за покретање кривичног поступка. Најчешће су кривичне пријаве непотпуне јер не садрже битне чињенице о кривичном делу и учиниоцу. Та ситуација је најзаступљенија када се грађани јављају као подносиоци кривичне пријаве. У пракси се јављају и случајеви лажног самопријављивања или лажног пријављивања другог лица као учиниоца кривичног дела. Мотиви за то могу бити разни, али се најчешће састоје у намери да се активност органа гоњења усмери у правцу који жели подносилац пријаве, или да се сакрије прави учинилац кривичног дела.

Појава оштећеног као подносиоца пријаве доноси нови низ проблема. Најчешће оштећени, као жртва, у пријави пренаглашава радње извршиоца, смањује своје учешће у догађајима који су претходили извршењу кривичног дела и износи друге субјективне тврдње, које немају упориште у стварном чињеничном стању. Тако се може десити да ситна крађа или крађа буде пријављена као тешка крађа,

лака телесна повреда као покушај убиства, блудне радње као покушај силовања итд. Опасност доношења брзоплете одлуке по оваквим пријавама, може се манифестовати у два случаја. Прво, тужилац може одбацити кривичну пријаву, тако да непокретањем кривичног поступка стварни учинилац може избећи кривичну одговорност, а друго, може доћи до покретања кривичног поступка и према лицу које није учинилац кривичног дела, тако да се оно излаже неоснованом кривичном гоњењу са лошим последицама које се из тога могу изродити како за њега, тако и његову околину и друштво у целини. С обзиром на ово, јавни тужилац је дужан да прикупи све потребне информације достављањем захтева за прикупљање обавештења или података МУП -у и другим органима и организацијама, стављањем захтева за спровођење истражних радњи пред судом, а све у циљу употпуњавања кривичне пријаве ради доношења правилне одлуке о покретању или непокретању кривичног поступка.

Кривична пријава је најчешћи, али не и једини извор сазнања јавног тужиоца о кривичном делу. Повод за кривично гоњење може бити и непосредно запажање јавног тужиоца или глас да је извршено кривично дело за које се гони по службеној дужности.

### **Настанак и субјекти гоњења у јавном интересу**

Док државна власт није довољно дубоко продрла у свакодневни живот друштва, једини начин стабилизације друштва и решавања сукоба је морал и религија највећег дела становништва. Интереси појединца не представљају и интересе читаве друштвене заједнице, тако да се од друштва организованог у државу не може очекивати таква реакција на криминалитет која би у сваком случају штитила приватни интерес појединца, а у име власти (државе). Историјски пут стварања друштвених (државних) облика регулације понашања људи путем правних норми – закона, креће се од стварања норми на основу појединачне свести о сопственом интересу до стварања правних система на основу свести о општем интересу, а постизање приближне једнакости у заштити ових интереса, најбоља је гаранција стабилног друштва.

У најранијим државама равнотежа интереса испољавана је кроз реципрочност било међусобних давања и услуга у смислу грађанског права, било у смислу институције освете или кажњавања по систему талиона. У савременом процесном праву се даје подједнак значај начелу законитости (легалитета) и начелу праведности (легитимитета). Праведност је била као начело слабије теоријски обрађивана и мање доследно примењивана у репресивном друштву. Савремено европско

законодавство примењује ово начло кроз право на правично (фер) суђење и права странака на приступ независном суду. Идеја праведности је на супротној страни од идеја које подржавају тежње за безусловним остварењем сопственог интереса артикулисаног кроз закон.

Праведност је замишљена као једнакост, могућност и воља да се позиција другог доживи и да се у складу са проживљеним поступи по златном правилу, да се сваки поступак који предузимаш, може теби вратити. Но, ако остваривање одређеног интереса зависи од више актера и средстава која не могу задовољити те интересе, нужно је избијање сукоба. Сукоб интереса, нужно намеће дилему да ли сукобљеним интересима жртвовати неке од појединачних интереса или и саму заједницу. Да би се сукоби избегли или колико толико неутрализовали потребни су регулатори у облику морала, религије и државе, како би ови својим апаратом и механизмима своје егзистенције неку ненормалну ситуацију насталу услед сукоба интереса (таква ситуација може настати и извршењем кривичног дела), врати у оквире „идеалног“ (законитог) понашања. Јавно тужилаштво нема монопол на правичност, искреност и поштење да по том основу арбитража, већ напротив, као облик јавне тужбе мора бити организовано као странка.

Регулација, односно нормирање оваквих понашања и институција које су унапређивале регулацију, развијала се упоредо са развојем друштва и државе. Једино је држава за разлику од других институција, у стању да уз помоћ легитимне организоване силе осигура трајну доминацију интереса који обезбеђују државну организацију и њено правно функционисање. За остваривање овог циља неопходна је, између осталог организација јединствене, монолитне и недељиве јавне тужбе, баш онако како је и државни суверенитет недељив без повлађивања парцијалним интересима кривичног прогона у појединим областима криминала или појединим фазама кривичног поступка.

### **Основни научни ставови од којих зависи обликовање ефикасне јавне тужбе**

Начело оптужбе је основно начело кривичног поступка и претпоставља одвојеност функције оптужбе, функције пресуђења и одбране. Увођењем оптужног начела поступак прераста у спор две супротстављене стране – оптужбе и одбране. Насупрот начелу оптужбе стоји инквизиторско начело, чија је главна мана што је онемогућавало објективност суда, с обзиром да су функције оптужбе (истрага) и пресуђења биле обједињене у једном органу – суду.

Сваки ефикасан кривични поступак, уколико се води у јавном интересу захтева да се испуне две основне претпоставке. Да се кривични поступак уреди на начин који омогућава што делотворнију репресију, како би се што успешније спречило, да учинилац кривичног дела избегне кривичну санкцију, а с друге стране кривични поступак, мора у што већој мери зајемчити да се не може догодити да невин буде осуђен. Јасно је да је и једна и друга претпоставка у јавном интересу, али је исто тако јасно којој од њих треба дати предност. Још давно је Карпцов, био свестан нужде да се поступак мора уредити тако да се осигура немогућност осуде невиног лица.<sup>152</sup> Инквизиторски поступак на заштиту невиности пази само из жеље да спречи подкрадање заблуде, да не буде преварен у свом тражењу истине, а никако ради начелног обзира према личности окривљеног и његовим интересима.

Инквизиторско начело у кривичном процесном праву у Европи је владало све до средине ХИХ века, када се под утицајем идеја либералне демократије у кривични поступак уводи акузаторно – оптужно начело.<sup>153</sup>

Начело оптужбе је у новим условима требало да обезбеди потпуну објектвост суђења као врховни интерес кривичног поступка. Суду треба да је поверено само суђење, а заступање супротстављених интереса оптужбе и одбране посебним одвојеним субјектима – јавном (државном) тужиоцу и окривљеном.

Да би до кривичног поступка дошло, сагласно оптужном начелу и одвојености функција у поступку, неопходна је одређена и то повећана активност јавног (државног), уопште, овлашћеног тужиоца до нивоа самосталног вођења истраге. Оптужба је процесна активност, сума дужности и права овлашћеног тужиоца, чијим вршењем он остварује кривични прогон и покреће судски механизам.

---

<sup>152</sup> „*Nam publice expedit, hominum potius conservatione, quam pecuniarum copia rempublicam augeri et ampliri, satiusque est, impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem condemnari*“. – В. Карпцовиј, *Practica nova rerum criminalium imperialis saxonica in tres partes divisa, Lipsiae, 1739., Qu. 139, n 38.* – citirano prema V. Bayer, *исто, стр. 186.*

<sup>153</sup> Револуционарни покрет у Француској темељен је на идејама правних и политичких мислилаца и њиховим правилима за боље, сретније уређење друштва и државе. *Jen-Jacques Rousseau* проблем уређења друштва треба тражити у уређењу које брани и штити читавом својом снагом добра сваког члана друштва, а по којем се свако, уједињујући се са свима покорава само самоме себи и остаје исто тако слободан као и пре уједињења. Циљ је државе опште добро, које се постиже тако што се врши „општа воља“ тј. закони створени одлучивањем грађана. Француска револуција довела је до победе индивидуалистичког схватања природног права, а „Декларацијом права говека и грађанина“, зајемчила је законито поступање власти према грађанима.

Циљ и инквизиторског и оптужног поступка је исти, кажњавање учиниоца кривичног дела, али су им путеви за остварење различит.

Савремена права полазе од тога да је за покретање односно вођење кривичног поступка неопходан захтев овлашћеног тужиоца, иако се дозвољава да даље поступак, спроводи суд по службеној дужности. Сагласно начелу оптужбе улога суда у току поступка је у односу на доказе и њихово извођење пасивна, јер, је искључена његова иницијатива у поступку.

Као овлашћени тужилац, у највећем броју савремених држава појављује се јавни (државни) тужилац, а само изузетно у случају да се кривичним делом искључиво вређа интерес појединца, овлашћени тужилац је приватни тужилац тј. оштећени. Дакле, у погледу организације јавне тужбе принцип оптужбе може бити спроведен или као јавна, односно као приватна тужба, или као популарна тужба (Енглеска). У сваком од ових случајева или у мешовитом решењу, у позитивном процесном законодавству Србије оптужни принцип треба да буде спроведен строгим функционалним и организационим одређењем јавне тужбе и њеном одвојеношћу од других процесних функција. Функцију оптужбе по том правилу треба да врши искључиво јавни тужилац, а само изузетно приватни, односно супсидијарни тужилац. Ради што бољег остварења кривичне тужбе, важно је да је организација јавног тужилаштва постављена на чврстим основама, које обезбеђују задовољење државног, односно јавног интереса за остварењем казненоправног захтева. Суштина законодавних решења мора мора бити у остварењу што боље организације јавне тужбе, а самим тим, садашња законодавна решења морају се подврћи озбиљнијем преиспитивању у циљу обезбеђења што боље заштите јавних интереса. У научној обради проблема уређења институције јавног тужиоца као фактора ефикасне борбе против криминала и даље постоје тешкоће, јер јавно тужилаштво није предмет критичнијег научног истраживања и научне критике. Ово због тога што је провладао политички прагматизам који диктира брзо усвајање нових законодавних решења по Уставу Републике Србије који је ефемеран у толикој мери да неће трајати више од 5-6 година. Институције конкурентних власти – законодавства и извршне власти нису показале довољно интересовања за независан рад и развој тужилаштва. Владајући политички прагматизам тужилаштву одређује место и улога, секундарно као рефлексију, бледи одраз, тако да се организација јавне тужбе обликује према улози представничких, извршних и судских органа, без довољног посвећивања пажње проширењу његових процесних овлашћења у смислу повећања његове



процесне независности и остваривања самосталности у односу на судску и друге власти Материјално и кадровски, није дугорочно изграђиван профил јавног тужиоца и тужилаштва као институције и тужилаца као јавних личности истовремено. У нашој научној пракси је мало критичних примедби на нова законодавна решења. Ко пример ранијих критика наводили смо примедбе које су биле идеолошке природе као што је то било у прошлости.<sup>154</sup> Сада нема довољно разматрања са становишта испуњења стандарда ЕУ у погледу организације процесно независне јавне тужбе.

Стручна јавност није довољно разматрала проблематику организације и надлежности јавног тужилаштва у оквиру правосуђа, паралелно и по угледу на организацију судова и у складу са независном судском функцијом, која је двостепено организована по Уставу. Захтеви друштва у односу на јавно тужилаштво одређивани су кроз одређени скуп уставних норми и кроз доношене посебних закона о уређењу јавног, односно државног тужиоца. Недостатак овако артикулисаног друштвеног интереса за функцију јавног тужиоца имао је последицу у томе што су правни стручњаци, били очиглено, превише импресионирани (разочарани) конкретним уставним решењима која су била више плод трулих политичких компромиса, а мање су водили рачуна о научно утврђеним принципима устројства јавне кривичне тужбе, или бар, нису уложили довољно напора да обезбеде да се ти принципи не нарушавају

Уставне норме као уобичајен и научно прихватљив критеријум за одређивање положаја и улоге јавног тужилаштва су довољно јасно правно технички решиле организацију јавног тужилаштва. Устав Србије садржи чак 11 одредби које се односе на Републичког јавног тужилаштва, као највишег тужилаштва и осталих јавних тужилаштава. Ипак и ово решење само делимично одговара правној природи јавног тужилаштва. Осим што је државни орган, јавно тужилаштво је јединствена, историјски условљена правосудна институција, која своју функцију може да врши само јединствено, као што је поступање судова јединствено, једнако према свима и као такво праведно. И ако тужилаштво не врши судску власт, јер не суди, оно битно доприноси правосуђу, а и по позитивноправним решењима треба да је уподобљено (компатибилно) судовима по начину избора и организацији. Ни једно ни

---

<sup>154</sup> Ј. Ђорђевић, Јавно тужилаштво у новом уставном систему, Зборник радова: Тридесет година јавнотужилачке организације, Привредни преглед, Београд, 1976, године, стр. 87 (питање развоја тужилаштва у уставном систему по Уставу из 1974. године).

друго правило није испоштовано на штету праведности читавог друштва.

Допринос ефикасном и законитом, а тиме и праведном суђењу, могућ је једино тако што ће се према свим грађанима, под истим условима и на јединствен начин организовати и одређивати јавна кривична тужба. Постојећи тространи правни темељи јавнотужилачке организације не обезбеђују довољно јединствено функционисање. Једноставна је научна истина, која је апсолвирана у природним наукама, да агрегати различите конструкције и принципа рада, имају различите перформансе. Једна анализа је поступања јавних тужилаштава у СРЈ показала је да је различит начин организације јавне кривичне тужбе у републикама и у савезној држави, неминовно довео до различитог функционисања јавних, односно државних тужилаца. Као самосталан орган јавни тужиоци су трпели различите утицаје, под различитим околностима односа између државних органа, што је резултирало и различитим понашањем. Довољан је и један случај различитог поступања или заузимања правног става, па да се јавна тужба не сматра јединственом. Високи стандарди заштите индивидуалних и колективних људских права, које следи и садашњи Устав Србије, не дозвољавају да постоји таква могућност.

У савременим условима развоја државе, са високо постављеним стандардима заштите људских права, неопходно је донети јединствено кривично законодавство (Кривични законик и Законик о кривичном поступку), које ће пратити Закон о јавном тужилаштву и који ће функцију тужиоца афирмисати као егзистенцијалну државну функцију, а не дериват других власти, њврсто обједињену на нивоу Републичког јавног тужилаштва.

У законодавном поступку се морају извршити измене, које налаже доследна примена основних начела кривичног поступка, произашлих из начела оптужбе и строгог одвајања процесних субјеката тако да странке, па и јавни тужилац, остварују комплетну диспозицију странака пред судом као независним органом власти.

За правилно функционисање кривичне тужбе неопходна је одмерена и уравнотежена примена принципа оптужбе у кривичном поступку али и принципа права на правично суђење по чл. 32. Устава. Ни преуска, а ни преширока примена ових принципа не може обезбедити најоптималније функционисање кривичне тужбе, како јавне тако и приватне тужбе у заштити интереса друштва. Неопходне су такве промене у Закону о кривичном поступку које задржавају примену принципа инквизиторског поступка у преткривичном и претходном

кривичном поступку, у оној мери у којој се обезбеђује ефикасан кривични прогон ради сузбијања модерних видова криминалитета и остваривања максимализације у поступању јавног тужиоца у складу са Препоруком Савета Европе 19 (2000)), те ради остваривања диспозиције странака пред судом који би се због тога повукао из претходног поступка.

На јавног тужиоца морају се пренети овлашћења суда везана за спровођење истраге и истражне радње усмерене на извођење, утврђивање и обезбеђење доказа, саслушање сведока и прво испитивање осумњиченог. Лишење слободе, претрес и заплена, праћење, прислушкивање и друге специјалне истражне тактике, технике и методе којима се нарушава приватност и друге слободе и права гарантована Уставом морају претходно да буду верификоване од стране само судећег судије или судија чланова кривичног већа суда. Под датим условима институт извиђаја не би био у супротности са устаним решењима. Само оваквим овлашћењима јавног тужиоца, обезбедила би се исправна и пуна примена начела оптужбе у покретању кривичног поступка. Акти јавног тужиоца којима се сада само иницира покретање поступка, морају представљати акте којима се заправо покреће поступак. Одлуке суда поводом контроле ових аката морају представљати само њихову потврду, али никако акте чијим би се доношењем поступак сматрао покренутим. Досадашња позитивна законска решења су управо ове акте сматрала актима покретања поступка. Осумњичени мора постати окривљени, тренутком стављања захтева за спровођење истраге или подношењем ког другог оптужног акта тужиоца, а не тек са доношењем решења суда о спровођењу истраге или ког другог решења. Оптужно начело управо захтева враћање истраге тужилаштву, док би тек оваквим решењем посебне неке радње спроведене у претходном поступку могле бити одобрене, односно верификоване од стране суда, тако да не буде доведен у питање интерес окривљеног и његове слободе и права као човека и грађанина.

Принцип легалитета, и ако је у основи најзаступљенији, има одређена ограничења, како у материјалном тако и у процесном праву. Легалитет у поступању јавног тужиоца је углавном неспоран, али само поступање јавног тужиоца захтева да се у одређеним ситуацијама понаша опортунистички у циљу испуњавања виших друштвених циљева. Принцип легалитета мора се подврћи што строжијем испитивању, како би се спречила и примена института незнатне друштвене опасности као сигурносног вентила строгог легалитета, нарочито када нема никаквих препрека за спровођење опортунитета.

Ова два некад супротстављена начела у савременим правима страних држава се све више приближавају, јер је неопходна дискрециона оцена кривичног прогона јавног тужиоца. Злоупотреба оваквих овлашћења може се спречавати на разне начине, давањем смерница у циљу уједначавања примене начела опортунитета или законским предвиђањем изузетака од начела легалитета. Досадашња пракса несумњиво указује, на то да декларисање легалитета не значи и његово спровођење, јер не ретко јавни тужилац није у стању да овакав захтев испуни. Промене у закону о кривичном поступку, којима се проширује примена начела опортунитета, упућују и на промене у овлашћењима јавног тужиоца.<sup>155</sup>

Промене Законика о кривичном поступку, представљале би или решење које постоји у законодавству Немачке, а које представљају прелаз са начела легалитета на начело опортунитета без могућности прецизног законског омеђивања не дају велике резултате, у смислу уједначавања кривичног прогона, или решење код кога се уједначени кривични прогон, може, с обзиром, на строгу хијерархију јавнотужилачке организације, обезбедити и кроз обавезне смернице установљене у самом врху јавнотужилачке организације. Овим смерницама и обавезним упутствима, нижи јавни тужилац је везан подједнако као и законом, а то је и механизам који је много флексибилнији од закона и код кога постоји могућност бржег

---

<sup>155</sup> Jürgen Dehn, генерални јавни тужилац, Twinning – Пројекат Србија 2005, Ротенбург, 29. 09. 2005, Поглавље 2. Увођење англо-америчких елемената поступка: «Представници судија су осим тога изразили жаљење уопште у погледу сувише пасивног држања многих Јавних тужилаца, и то до саме Главне расправе. Они не желе да доносе одлуке, и уопште се плаше од преузимања одговорности. Оптужнице су често преписане полицијске пријаве; чак и у безизгледним случајевима радије се подиже оптужница, него да се поступак обустави. И на Главној расправи се јавни тужилац круто држи докумената истраге, и не предузима ништа ни онда, када види да извођење доказа креће у другом правцу. Револт судија због „пасивности јавних тужилаца“ је толики, да се за Главну расправу практично тражи заокрет у односу на систем: Јавни тужилац треба и на Главној расправи одговорно да иступа у циљу утврђивања материјалне истине, и да први испита сведоке које је презентирао, а после њега бранилац, и на крају, уколико још има нејасних питања, и судија. Као разлог је наведено, да се судија у својој традиционалној улози сувише излаже опасности, да би му се могла пребацити пристрасност. У том погледу је захтевана преоријентација на спор странака, при чему је истовремено указано на то, да квалитет бранилаца по службеној дужности мора да се побољша, да би се обезбедио избалансирани однос између јавног тужиоца и браниоца. Један од представника судија се изјаснио за још веће преузимање англоамеричких елемената, и неограничено се zaloжио за „Deal“/нагодбу, која је – бар у облику који се у Немачкој практикује – наишла на интересовање и у полицији.“

прилагођавања новонасталим захтевима кривичног прогона.<sup>156</sup> Овде нису искључене и шире промене у уставном праву и политичком систему јер постоји могућност укључивања у кривични прогон посебног друштвеног органа, омбудсмана. Омбудсман би обезбедио заштиту уставности и законитости са еластичношћу коју не поседују други државни органи, а заштита човекових права је нужна претпоставка постојана стварне и стабилне уставности и законитости, а институције такве заштите су гаранте постојања и остваривања таквих права и демократије. У односу на јавно тужилаштво морају се спровести промене у функционалном смислу. Досадашњи развој јавног тужилаштва био је неуједначен, не само у организационом, већ и у функционалном смислу. Од времена када је тужилаштво као државни орган давало подршку диктатури пролетаријата у склопу опште репресије у циљу успостављања новог друштвеног поретка, па до времена када је јавном тужилаштву, осим овлашћења за кривични прогон остало још свега неколико могућности, као што је да утиче на одлагање од извршења управних аката и обавештавање јавности о кретању криминалитета, правна наука и пракса није била јединствена око тога шта су, заправо, овлашћења јавног тужиоца ван кривичноправног поља. Повећано мешање савремене државе у разним областима као што је заштита средине, социјална заштита, људска права итд. повећавају надлежност и одговорност јавног тужилаштва.

Досадашња искуства из праксе кривичног прогона и упоредна анализа функционисања јавне тужбе у другим правним системима, потврђује научну претпоставку, да је у интересу демократског друштва смањење свих видова репресије па и кривичног прогона. За остварење тог циља неопходно је утицати на појаве и понашања за које су прописане кривичне санкције. Нико није позванији и стручнији да се бави кривичном превенцијом од јавног тужиоца. Ефикасна кривична превенција подразумева повећање овлашћења јавног тужиоца до нивоа нужне употребе овлашћења за кривични прогон. То значи да се функција јавног тужиоца ни из далека не исцрпљује у кривичном прогону, јер је тај прогон само најоштрија реакција друштва на криминалитет.

Измењена улога јавног тужиоца састојала би се у побуђивању других мање снажних, али бројних реакција друштва, и као појединаца и као колективитета на све врсте криминогеног понашања.

---

<sup>156</sup> Исто мишљење заступа и С. Циглер, Начело легалитета и опортунитета кривичног гоњења, магистарски рад, Нови Сад, 1992., стр. 127.

Проширење овлашћења односило би се на остале државне органе – државну управу, али само уколико се тиме не повређује Уставни принцип поделе власти. Дакле, само у случајевима када јавно тужилаштво већ води кривични поступак против службених лица. Ово је у складу и са савременим правним схватањима да ни један државни орган, па ни јавно тужилаштво, нема монопол на поштење, искреност и праведност. Оцене да негде постоји могућност угрожавања уставности и законитости и други ставови и овлашћењима јавног тужиоца, могла би се регулисати и Кодексом професионалне етике користећи при томе искуства других земаља.

Проширивањем овлашћења јавног тужиоца не повећава се репресија у друштву и са те стране не могу долазити примедбе и критике. Напротив, повећава се праг толеранције у великом броју девијантних понашања и појава које би могле послужити као повод за кривични поступак, а не би резултирале кривичним прогоном због непостојања битних елемената кривичног дела. У комбинацији са широм применом начела опортунитета, тужилаштво и друштво у целини уштедело би и концентрисало снагу за ефикаснији кривични прогон за тежа кривична дела и тако на једино могући начин успешније сузбијало исто тако временски, просторно и материјално концентрисане ударе све модернијих видова криминалитета. Са друге стране одређеним казним мерама управноправне природе остваривао би се утицај на оне државне органе, организације и предузећа у чијој средини се запајају друштвено штетне појаве и вршење кривичних дела. Такав приступ функцији јавног тужиоца не би био враћање на време тзв. друштвене самозаштите, јер би форма аката и овлашћења јавног односно државног тужиоца била далеко строжија и у складу са његовим основним обележјем – да је државни орган који се обрача другим органима код којих иницира прекршајни или дисциплински прогон за багателна дела која би се у великој мери преселила из Кривичног законика тамо где им је и место, у управноправну материју.

Принцип оптужбе према позитивним законодавним решењима, спроведен је тако да су јавном тужиоцу одузета овлашћења да у било којој фази поступка одлучује о покретању поступка. Његова одлука као мериторна за одређену кривичноправну ствар дозвољава се само у преткривичном поступку, када кривичну пријаву може одбацили након непосредног разматрања или по добијању потребних обавештења од органа унутрашњих послова. Ограничења функције јавног тужиоца, свела су његову улогу у поступку на наегативну селекцију предмета, одбачај кривичне пријаве или одустанак од кривичног гоњења, иако

туžilца дели одговорност са истражним судијом и кривичним већем суда за успешан кривични прогон и ефикасно сузбијање криминалитета.

### **Закључак:**

#### **Начин организовања кривичне тужбе непосредно утиче на ефикасности кривичног поступка**

У погледу организације кривичне тужбе, основни је закључак да је крајње време да се афирмишу класични принципи организације кривичне тужбе, уколико се жели ефикасан и законит кривични прогон. Само, ови класични принципи би се креативно и флексибилно применили у складу са најновијим емпијским сазнањем. Полазећи од врло детаљних одредаба Устава о уређењу јавног тужилаштва, може се оценити да је законодавац садашњим позитивно правним решењима, руковођен снажном политичком вољом да се што ефикасније обрачуна са криминалом, свестан претераних Уставних ограничења, намерно недовољно доследно решио питање организације јавног тужилаштва, прагматично и не обазирјући се на опречне теориске ставове о правној природи јавног тужилаштва. У неким земљама положај јавног тужиоца односно државног тужиоца лоциран је ближе извршној власти, док је у Србији јавно тужилаштво ближе правосудним органима и његов положај је због тога логично наметао решење да се његова организација уподоби са организацијом судова. У том смислу и специјализација и департаментализација као препорука Савета Европе подразумева оно што и буквално значе, тј. да се оснивају департменти за поступање по специјалним видовима криминала у постојећим јавним тужилаштвима, а све у складу са принципом монолитности, јединствености и класичне хијерархијске организације јавног тужилаштва како то стоји у Уставу Републике Србије. У противном, тзв. „острвска решења“<sup>157</sup> полицентричне организације јавне тужбе, у условима када се задржава у основи совјетски модел тужилаштва по Уставу, а са модерним Закоником о кривичном поступку који тражи тужиоца са великим интегритетом (а не заменика тужиоца, јер води истрагу уместо истражног судије), довешће до неефикасности јавне тужбе у борби против криминала због могућих повреда процедуре и људских права. Изгледа да управо ова дискрапанција наводи неке ауторе<sup>158</sup> да се залажу

---

<sup>157</sup> Jurgen Dehn, исто стр. 9 „Не би смела да постоје „острвска решења“, која јавно тужилаштво чине slabим и омогућавају инфилтрирање организованог криминала.“

<sup>158</sup> Др Момчило Грубач, „Колико је простора за транзицију у кривичном праву Србије“, Центар за људска права, стр. 3

за опрезнији приступ рефорни ЗКП-а. Сматрамо да је за јавни интерес боље мењати организацију јавне тужбе у Уставау, него одузети јавним тужиоцима могућност да воде истрагу.

Имајући у виду да се очекује примена Законика о кривичном поступку који инаугурише тужилашку истрагу облик јавне тужбе би морао трпети одређене утицаје англо-саксонског права. Ово због тога што потпуна и ефикасна примена кривичног поступка у коме јавни тужиоци самостално воде истрагу, захтева другачију организацију јавне тужбе од оне која је до сада практикована у континенталном систему права.

Као што смо и раније тврдили,<sup>159</sup> путоказ за конкретно законоавно решење које би довело до максимализације улоге јавног тужиоца у кривичном поступку у коме тужилац води независну истрагу, може да буде поступак законодавца у случају када је требало објединити функцију кривичног прогона у Великој Британији за Енглеску и Велс 1879. године. Прво је установљена функција Управника јавних прогона (Дирецтор оф Публиц Просецутионс). Међутим, тај орган је био надлежан да предузме кривично гоњење у огранићеном броју слушајева (за нека тешка кривична дела одређена посебним законима, а када су у питању остали деликти, уколико процени да јавни интерес налаже кривично гоњење учиниоца). Ако се ради о посебно предвиђеним случајевима у којима Управник јавних прогона мора бити обавештен о покретању кривичног поступка, он може преузети кривично гоњење од других субјеката и одустати од гоњења у свакој фази поступка. Функцију кривичног прогона у главном врше државни органи (полиција и Управник јавних прогона), с тим што субординација по питању кривичног прогона постоји само унутар полицијске организације. Субординација на страни тужилаштва постоји само уколико се ради о одговорности за поступање односно, непоступање. Уколико Управник јавних прогона одлучи да не предузме кривично гоњење за конкретно кривично дело, свако ко је незадовољан таквом одлуком може затражити да је преиспита један од два државна функционера, тзв. „правни службеникци Круне“ (тхе Атторнеу Генерал или његов помоћник – тхе Солицитор Генерал). Они су одговорни пред Парламентом не само за сопствену активност у кривичном поступку,<sup>160</sup>

---

<sup>159</sup> Јован Крстић, Реформа јавног тужилаштва, Примена новог кривичног законодавства Србије, Зборник радова, Копаоник 2006, ., стр. 253

<sup>160</sup> На сваком суђењу они могу дати изјаву која доводи до обуставе кривичног поступка, а у одређеним случајевима могу ускратити давање одобрења за кривично гоњење



већ и за рад Управника јавних прогона, па су овлашћени да му нареде предузимање кривичног гоњења у сваком конкретном случају. Тек у даљм току реформе након сто година напред наведене праксе, Краљевска Комисија за кривични поступак (Роуал Цоммисион он Цриминал Процедуре) формирана је 1978. године са задатком да, између осталог, проучи проблеме везане за организацију кривичног гоњења и предложи одговарајућа решења. Комисија је поднела извештај о свом раду 1980. године, којим је предложено да се установи тзв. Крунска служба гоњења (Цроун Просецутион Сервице), као државни орган веома сличан јавном тужилаштву у континенталном праву. Улога тог органа је преузимање кривићног гоњења и заступање оптужбе пред судом у случајевима када полиција донесе одлуку о покретању кривићног поступка. После преузимања гоњења (овде се подразумева преткривични и претходни поступак) од полиције он може потпуно слободно диспонирати оптужбом, укључујући и њено повлачење, односно он врши кривични прогон. Наведена комисија је тада предложила и да се ограничи право на популарну тужбу, на тај начин што би грађанин који жели да сам гони извршиоца кривичног дела морао претходно да се обрати Крунској служби гоњења са предлогом да она предузме гоњење. Тек ако предлог грађанина буде одбијен, он би могао затражити дозволу суда за покретање кривичног поступка.<sup>161</sup> Међутим у току расправе о наведеном питању преовладало је мишљене да традиционално право на популарну тужбу не треба огран ичити на предложени начин.<sup>162</sup> Ова препорука већ представља позитивно правно решење у нашем законодавству, тако да се код нас поставља питање само организације јавног тужилаштва у форми адвокатске или тужилачке службе државе (Служба јавног тужилаштва као у Енглеској или Државна адвокатска служба, односно Државно одвјетништво као на пример у Хрватској) са Главним јавним тужиоцем и Главним адвокатом државе на челу. Главни адвокат државе би, осим функције помоћника Главног јавног тужиоца, водио раћуна и о функционисању Службе јавног тужилаштва или Државне адвокатске службе у заступању имовинских интереса државе у целокупној грађанско-правној области и управној области. Тако реформисано тужилаштво би се најбоље описало као посебна служба државе, а не као инокосан државни орган, јер у кривичном поступку који од сваког јавног заступника јавне тужбе тражи независност, непристрасност и потпуност поступања (тзв.

---

<sup>161</sup>*The Royal Commission on Criminal Procedure: Report, HMSO, London, 1981. godina, par. 7.*

<sup>162</sup>*Criminal Law Review, Jan. 1984. cmp. 2-3*

максимализација процесне улоге тужилаца по препорукама Савета Европе), јавна тужба престаје да буде хијерархијска у погледу директног утицаја на интегритет јавног тужиоца док води случај било у истрази или на главном претресу.

Визија модерног тужилаштва се састоји у томе да јавна тужба буде организована тако да спречи да се инфраструктура криминала рефлектује на организацију јавног тужилаштва. Моћницима криминалних група не могу се ефикасно супротставити „моћници“ у јавном тужилаштву (специјални тужиоци), већ јавно тужилаштво организовано као адвокатура државе или служба или посебна агенција за спровођење закона која унајмљује најмоћније правнике (из редова професионалних тужилаца, адвоката судија, полицајаца, професора итд.) који стратешки фронтално нападају криминалце, а оперативно задају ударце по специјализацији, док тактички примењују специјалне истражне тактике, технике и методе. Ово би даље суочило потенцијалне извршиоце кривичних дела у Србији са фронтом од (да намерно будемо произвољни) око 800 јавних тужолаца, око 100 главних јавних тужилаца општинског нивоа и 60 главних тужилаца окружног и апелационог нивоа и око 30 републичких јавних тужилаца са Генералним тужиоцем на челу. Специјализација и департаментализација у таквој организацији била би ефикасно, логично и консеквентно спроведена на свим нивоима.

Сматрамо да и ми, након више од 200 година праксе примене континенталног система права, од када је Карађорђе именовано по прва два кмета да суде у позадини устаничке војске,<sup>163</sup> заслужујемо боља законодавна решења од тзв. „совјетског модела“ организације јавне тужбе, али тако да та решења буду плод нашег искуства неоптерећеног идеологијом, да не буду октроисана са стране као у прочлости, да се изградња правне државе не одвија по било ком унапред датом догматском концепту. Нама су потребна законодавна решења која ће трајати стотинама година, која нису под великим утицајем једне идеологије и која нашу државу треба да чине пожељном за безбедан и неометан начин живота.

---

<sup>163</sup> Ј. Ђурић, *Копија историје сербске, Прићања савременика о Првом устанку*, Београд, 1954, стр. 25. Позивајући старешине на Скупштину, априла 1804. године у Остружници, Карађорђе им је наредио да са собом поведу „по два и по три главна човека за избор судија, јербо се није могло без суда обдржавати.“

## Литература

- Criminal Law Review*, Januar 1984  
DEHN Jürgen, *Izveštaj*, Twinning – Projekat Srbija 2005, Rotenburg, 2005  
*The Royal Commission on Criminal Procedure: Report*, HMSO, London, 1981  
ВАСИЉЕВИЋ Тихомир, *Систем кривичног процесног права СФРЈ*, Београд, 1981  
ГРУБАЧ Момчило, *Кривично процесно право*, Култура, Београд, 1995  
МАРКОВИЋ Божа, *Уџбеник судског кривичног поступка Краљевине Југославије*, друго поправљено и допуњено издање, Геца Кон, Београд, 1937  
МАРКОВИЋ Божа, *О особној тужби у кривичном поступку*, Бранич, 1901  
СТЕВАНОВИЋ Чедомир, *Кривично процесно право СФРЈ*, Научна књига, Београд, 1988

## **СТАТУС ЈАВНИХ ТУЖИЛАЦА У СРБИЈИ**

### **1. Одредбе Устава којима је регулисан положај јавног тужилаштва**

Положај јавног тужилаштва нови Устав Србије донет 2006. године нормативно регулише у свом петом делу који се односи на уређење власти. Јавном тужилаштву и Државном већу тужилаца укупно је посвећено десет чланова Устава. Тоје у односу на наше досадашње Уставе део са најопширнијим уставним одредабама посвећеним јавном тужилаштву

#### **1.1. Самосталност и надлежност јавног тужилаштва**

Већ у свом првом члану који се односи на јавно тужилаштво (чл 156.) Устав дефинише јавно тужилаштво као самостални државни орган који гони учиниоце кривичних и других кажњивих дела и преузима мере за заштиту уставности и законитости. Како произилази из ове одредбе, јавно тужилаштво гони учиниоце кривичних и других кажњивих дела. То значи да јавно тужилаштво не само да иницира, већ и често води поступке за кривична, прекршајна дела, привредне преступе. Међутим, јавно тужилаштво се може појавити и у свим другим поступцима где је дошло до повреде Устава и закона. Због тога је поступање јавног тужилаштва предуслов вођења различитих поступака пред судовима. На овај начин је поступање пред судовима, али и само суђење као судијска функција, у директној је вези са поступањем и активностима јавног тужилаштва. Да ли ће суд уопште поступати, односно да ли ће суд судити, за шта ће судити, у ком обиму и у ком смеру ће судски поступак да се води, зависи од тога да ли је уопште и на који начин је јавно тужилаштво поступало. У питању су ситуације у којима јавно тужилаштво одлучује да ли ће се уопште покренути неки поступак, за коју врсту дела ће поступак бити инициран, како ће се тај поступак водити, које ће се чињенице у поступку утврђивати, а затим и санкционисати. Због тога је веома битно да јавни тужиоци у свом раду буду самостални, како би могли самостално (али на основу закона и правила струке) доности одлуке. Да

би одлучивање јавних тужилаца било самостално, јавни тужиоци морају да буду независни у свом раду од свих који могу да утичу на њихово одлучивање. Држава, односно заководавна и извршна власт, морају да обезбеди услове у којима јавни тужиоци своје уставне и законске обавезе обављају професионално и у складу са Уставом и законом, без било каквог застрашивања, ометања, мешања у њихов рад и неоправданог излагања грађанској, кривичној и другој одговорности. Из свега наведеног потпуно је јасно зашто Устав на самом почетку норми које се односе на ову област утврђује и истиче самосталност јавног тужилаштва као државног органа. Уколико постоје услови да јавно тужилаштво буде самостално, али и независно у свом раду, и ако то реално буде остварено, онда су створени услови и за независност судства. Ако је судство независно, онда је створена и једна од претпоставки за владавину права.

## **1.2. Оснивање и организација јавног тужилаштва**

У наредном, члану 157. Устав одређује да се организација и надлежност јавног тужилаштва уређују законом. Наведено решење постојало је и у претходном Уставу. Оно је у складу са међусобним односом уставних и законских норми. Наиме, и у овом случају Устав даје општи оквир овог питања, а разрада и конкретизација тог оквира врши се законским одредбама. Међутим, Устав се није задржао само на давању најопштијег оквира организације јавног тужилаштва, већ својим одредбама донекле врши и разраду те организације. Тако је у члану 157. став 2. Устава предвиђено да је Републичко јавно тужилаштво највише јавно тужилаштво у Републици Србији. Наведена одредба Устава је новина коју није познавао ранији Устав. Даље, Устав у члану 158. став 1. наводи и то да Републички јавни тужилац врши надлежност јавног тужилаштва у оквиру права и дужности Републике Србије. Оваква одредба постојала је и у претходном Уставу. Нове одредбе у садашњем Уставу су и те да функцију јавног тужилаштва врши јавни тужилац (чл 159 ст. 1. Устава), а да заменик јавног тужиоца замењује јавног тужиоца при вршењу тужилачке функције и дужан је да поступа по његовим упутствима (159. ст. 4 Устава).

Садашња уставна решења, укључујући и поменуте новине, дефинишу организацију јавног тужилаштва онако како је код нас постојала и пре доношења новог Устава. При том су нека од садашњих уставних решења раније била у оквиру уставних, док су друга била у оквиру законских норми. Због тога се може тврдити да и садашња уставна организација јавног тужилаштва почива на истим оним начелима

која су и раније важила у јавном тужилаштву. То су начела: хијерархије, субординације, монократског уређења и унутрашњег јединства и недељивости.

### **1.3. Имунитет и неспојивост тужилачке функције**

Претходни Устав Србије је такође садржао одредбе о имунитету. По том уставном решењу имунитет се односио само на јавне тужиоце. У садашњем Уставу, што је добра новина, имунитет је проширен и на заменике јавних тужилаца (члан 162. Устава). Међутим, Устав предвиђа и ситуацију да се имунитет (и за јавне тужиоце и за заменике јавних тужилаца), не примењује ако се ради о кривичном делу кршења закона од стране јавног тужиоца, односно заменика јавног тужиоца. Битна новина код имунитета је и то да је раније уставно решење предвиђало да се јавни тужилац не може притворити без одобрења Народне скупштине, сада проширено тако да се јавни тужилац, односно заменик јавног тужиоца не могу лишити слободе без одобрења надлежног одбора Народне скупштине. Постојећа уставна одредба садржи и добро и лоше решење. Добро је то што је уместо притвора, како је то било по ранијем Уставу, имунитет проширен и на лишење слободе, по садашњем Уставу. Тако је раније било могуће лишење слободе јавног тужиоца без одобрења Народне скупштине, а одобрење је требало тек када се одређује притвор. Садашњи Устав не предвиђа ни могућност лишења слободе ни јавног тужиоца, ни заменика јавног тужиоца без наведеног одобрења.

Решење у садашњем Уставу које је лошије у односу на претходно је то што одлуку о лишењу слободе уместо Народне скупштине, сада може донети и надлежан скупштински одбор. То је мања гаранција уставног имунитета за тужиоце и заменике јавних тужиоца, али је свакако овако решење практичније и ефикасније у ситуацијама када таква одлука треба да буде хитно донета, што је у пракси најчешће редован случај. Одредбе претходног, а и одредбе садашњег Устава, садрже решење о неспојивости тужилачке и других функција, као и то да се неспојивост утврђује законом (члан 163. Устава). Садашњи Устав, у оквиру овог члана, предвиђа и забрану политичког деловања јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца. Оваква уставна норма намерно, или случајно, није довољно прецизна. Наиме, из те норме није јасно да ли јавни тужиоци и заменици јавних тужилаца могу бити чланови политичких странака, али им је само забрањено политичко деловање. Наведено би се могло закључити логичком и језичком анализом ове норме.

#### **1.4. Избор и разрешење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца**

Посматрајући претходни Устав види се да он није уопште имао одредбе о избору јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца. Отуда су норме које се тичу избора јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца добро дошла новина у Уставу. Такође је добро и ново уставно решење о сталности функције заменика јавних тужилаца. Међутим, разрада норми са решењима у овом делу Устава трпе озбиљне критике. Члан 159. ст. 5. Устава одређује да Народна скупштина, на предлог Државног већа тужилаца бира за заменика јавног тужиоца лице које се први пут бира на ову функцију. Први избор на ову функцију је са ограниченим мандатом на период од три године. Важност наведеног првог избора на функцију заменика јавног тужиоца огледа се у томе што неко лице да би уопште било изабрано, мора да прође кроз процедуру избора које је у надлежности Народне скупштине. Досадашња искуства код избора јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца (али и судија) у Народној скупштини су таква да је приликом одлучивања о избору у Народној скупштини био доминантан политички, а не стручни критеријум. Практично, да би неко лице уопште било изабрано мора да има политичку подршку Народне скупштине. У вези са тим треба потсетити да не само да један број кандидата који је био предложен по стручном критеријуму није изабран на гласањима која су се дешавала у Народној скупштини, већ и чињеницу да су у периоду после промене Милошевићевог режима промењена четири Републичка јавна тужиоца у периоду од пет година, а да су заменици јавног тужиоца у четири календарске године имали три реизбора свих заменика јавног тужиоца.

Утацај политике на избор и разрешење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца регистрован је не само у домаћим већ и у међународним круговима.

Европска комисија у извештају из 2005. године о праћењу промена у нашем друштву указује да се независност правосуђа поткопава политичким притисцима који се врше на именовање и разрешење судија и јавних тужилаца, као и на њихов рад. Готово истоветне констатације о утицају политике на јавно тужилаштво у Србији налазе се и у свим каснијим извештајима Европске комисије. Треба истаћи да Европска комисија констатује постојање политичких притисака код именовања и разрешења јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца, а при том констатује и чињеницу да не постоје ни објективни критеријуми за именовање и разрешење. Осим тога, не треба занемарити ни чињеницу да су у извештајима Европске комисије констатовани политички

притисци на рад јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца. До сличних закључака дошла је и Венецијанска комисија приликом анализе Устава Републике Србије из 2006. године. Ова Комисија констатује да постојећа Уставна решења која се односе на јавне тужиоце и заменике јавних тужилаца носе ризик од политизације. Цитирана Уставна одредба чл. 159. ст. 5. предвиђа и да кандидате за први избор на функцију заменика јавног тужиоца предлаже Државно веће тужилаца. Добијање Уставне категорије за Државно веће тужилаца, као и уношење у Устав одредаба које се односе на састав, избор и надлежност Државног већа тужилаца (чл. 164. и 165. Устава) представљају значајну позитивну новину у Уставу. Ово поготову што Устав Државно веће тужилаца одређује као самосталан орган који обезбеђује и гарантује самосталност јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца. Међутим, усвојена уставна решења трпе и озбиљну критику.

Устав предвиђа да Државно веће тужилаца у свом саставу има 11 чланова. Од овог броја три члана Државног већа тужилаца су чланови по положају. То су: Републички јавни тужилац, министар правде и председник надлежног одбора Народне скупштине. Остало су изборни чланови. Од изборних чланова шест чине јавни тужиоци, односно заменици јавних тужилаца, а остала два изборна члана су по један професор и по један адвокат. Народна скупштина бира све изборне чланове Државног већа тужилаца. На овај начин сви изборни чланови Државног већа тужилаца су такође на политичкој провери у Народној скупштини, односно код њиховог избора одлучиваће првенствено политички, а не неки други (стручни, етички и слични) критеријуми. Ово због тога што је, како је већ констатовано, досадашња одлучивања у Народној скупштини била су подложна политичким утицајима.

Постојећа уставна разрада одредаба о Државном већу тужилаца указује на то да Државно веће тужилаца у пракси тешко да може да буде самосталан орган, као и то да као такав не може гарантовати ни потребну самосталност јавног тужилаштва.

Упоредно- правна решења говори о томе да најчешће представнике изборних чланова тела као што је Државно веће тужилаца бирају управо оне структуре које изборни чланови представљају у овом телу. Тиме се на извештан начин уводи самоуправа у поступку бирања изборних чланова. Таквим решењем се постиже да ово тело буде заиста самостално, а тиме и да реално може да гарантује самосталност јавног тужилаштва. Враћајући се опет на поступак првог избора заменика јавног тужиоца може се констатовати да тај избор подлеже двострукој контроли од стране Народне скупштине. Најпре о предлогу за избор



одлучује Државно веће тужилаца, чију је већину чланова изабрала Народна скупштина, а затим о предлогу једног таквог тела одлучује и сама Народна скупштина својим избором, или неизбором предложеног кандидата. По истеку периода од три године, Државно веће тужилаца одлучује да ли ће неко лице бити трајно изабрано за заменика јавног тужиоца. Тиме контрола Народне скупштине постаје трострука. Сасвим је предвидиво да ће избор заменика јавних тужилаца бити подложен политичким утицајима. На овакав закључак упућује предвиђен начин бирања изборних чланова Државног већа тужилаца, досадашња искуства о избору јавних тужилацаи заменика јавних тужилаца у Народној скупштини, као и то да одлуку доноси Народна скупштина која је по својој природи политичко тело, па самим тим и свака њена одлука мора бити политичка одлука. Наведено важи и код престанка функције заменика јавних тужилаца, јер о томе такође одлуку доноси Државно веће тужилаца. Оваква Уставна решења указују на то да се на избор и разрешење заменика јавних тужилаца може вршити јак политички утицај.

Постојећа Уставна решења која се односе на избор и разрешење јавних тужилаца указују на још већи политички утицај него што је то код заменика јавних тужилаца. Овакав закључак произилази из чланова 158. и 159. Устава, у којима се наводи да Републичког јавног тужиоца, као и све друге јавне тужиоце бира Народна скупштина на предлог Владе. Мандат јавних тужилаца траје шест година и могу бити поново бирани на ту функцију.

Одлуку о престанку функције Републичком јавном тужиоцу и свим другим јавним тужиоцима такође доноси Народна скупштина на предлог Владе. Оно што је већ речено код заменика јавних тужилаца, о природи и карактеру одлучивања у Народној скупштини важи и за јавне тужиоце. Већи политички утицај на избор и разрешење јавних тужилаца, него код заменика јавних тужилаца, састоји се у томе што њихов избор предлаже Влада као изразито политички орган. На овај начин онемогућен је било какав ванполитички утицај и на само предлагање јавних тужилаца.

Досадашње решење за јавне тужиоце и заменике јавних тужилаца је било такво да је њих бирала Народна скупштина, на предлог Високог савета правосуђа. Мандат јавним тужиоцима није био ограничен, док су заменици јавних тужилаца бирани на период од осам година са правом поновног избора. Јасно је да нова Уставна решења код избора и разрешења јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца, представљају погоршање њиховог статуса али и сигурности. То погоршање статуса

чини јавне тужиоце и заменике јавних тужилаца подложнијим политичким утицајима у њиховом раду. Опет треба поновити да Европска комисија и досадашњи начин избора и разрешења јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца оценила таквим да је омогућавао политичке притиске на избор и разрешење, као и политичке притиске на њихов рад. Уместо да решења у новом Уставу Србије теже поправкама констатованих недостатака, та решења су таква да представљају корак уназад у односу на решења која су до сада важила. Због тога и не чуди што је и Венецијанска комисија констатовала да постојећа Уставна решења која се односе на јавне тужиоце и заменике јавних тужилаца носе ризик од политизације.

### **1.5. Одговорност јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца**

У садашњем Уставу Србије, у делу који се односи на одговорност јавних тужилаца и заменика, постоји и одредба која додатно повећава могућност политичких утицаја на рад јавног тужилаштва. Ради се о члану 160. Устава којим је предвиђено да јавни тужиоци, а самим тим и заменици јавних тужилаца (по концепцији организације јавног тужилаштва који је Устав устројио), одговарају за свој рад непосредном вишем јавном тужиоцу и Народној скупштини. Већ је указано на то да је одлучивање у Народној скупштини политички детерминисано, а у пракси као такво и испољавано. За очекивати је да тако буде и убудуће, а наведена уставна норма представља добар повод за такво очекивање.

Венецијанска комисија такође уочава проблеме које овај члан Устава може изазвати. Због тога Комисија истиче да паралелна одговорност вишим тужиоцима и Народној скупштини није пожељна, те да наговештава политичка уплитања у рад тужилаштва. Проблеми који овај члан Устава могу да изазову немају никакве везе са чињеницом да јавни тужиоци морају бити одговорни за свој рад. Рад јавних тужилаца не може бити без икакве контроле и одговорности. Међутим, контрола стручног рада јавног тужилаштва, а затим одговорност јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца треба да буду такви да се њихов рад оцењује по објективним критеријумима, а то оцењивање треба да врше лица са одговарајућим стручним квалитетима. Тиме би се обезбедило да оцена одговорности јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца и оцена њиховог рада буде реална.

## 2. Околности деловања јавног тужилаштва

Земље у којима је тужилаштво део извршне власти су земље са развијеном и стабилном демократијом, поштовањем демократских традиција и поштовањем институција. Овим околностима, као и снажним утицајем јавности и медија у свим сферама живота (укључујући и политику и правосуђе) успостављен је систем у коме је могућност утицаја (укључујући и политички утицај) на рад тужилаштва минимална. Захваљујући таквим околностима, тужилаштво је у могућности да заиста буде самостално, а да своје одлуке доноси без утицаја са стране. У другим земљама је поштовање демократских принципа било слабије. Ове земље, од којих су нама најпознатије Италија, Шпанија и Португалија, пошле су од исотријског наслеђа у коме су прошле кроз недемократске режиме и у којима је политика у знатној мери вршила утицај на рад тужилаштва. Да би се такви утицаји политике отклонили, као и да би се омогућило да тужилаштво ради самостално и без утицаја на његов рад, тужилаштво у тим земљама није постало део извршне власти. Неведене земље су направиле такве правне системе у којима је у пракси минимализован могући утицај политике на рад тужилаштва.

Посматрајући наше друштвене околности у којима се налази јавно тужилаштво, лако је закључити да је по свим критеријумима Србија ближа околностима која су карактеристичне за Шпанију, Португалију и Италију, него друштвеним околностима које постоје у земљама у којима је тужилаштво део извршне власти. Најпре треба указати да смо ми у врло блиској прошлости прошли кроз период који се без икакве дилеме може окатегорисати као недемократски. Убиства политичких противника и новинара, изборне крађе, Закон о информисању, шверц ради стицања енормне личне добити уз учешће високих државних службеника и политичара, само су неке од карактеристика периода који се завршио само пре неколико година. Након овог периода, и у периоду који оцењујемо као демократски, констатује се постојање утицаја политике на избор и разрешење тужилаца, али и на њихов рад. Ови утицаји регистровани су како на унутрашњем, тако и на међународном плану. Већ је поменуто како је констатован утицај законодавне власти на избор и разрешење јавних тужилаца о чему се изјаснила и Европска комисија. О притисцима на рад јавног тужилаштва се говори и у књизи «Јавни тужиоци и њихова улога у успостављању владавине права», тако што се каже да је утисак како су данас у нашем друштву притисци на наше тужилаштво и чешћи и израженији, него притисци на рад судова, и то пре свега да се не предузима кривично гоњење. Треба указати и на

још неке чињенице о томе како се нова власт односила према правосуђу. Прва Влада после Милошевићевог периода донела је Закон о јавном тужилаштву који је садржао одредбе о избору и разрешењу јавних тужилаца, које Уставни суд својом одлуком из 2004. године, прогласио неуставним. Следећа Влада донела је одлуку о платама судија и јавних тужилаца. Том одлуком нарушен је паритет плата између судија и јавних тужилаца с једне стране и представника законодавне и извршне власти с друге стране. Паритет је нарушен на штету правосуђа, због чега је правосуђе Влади указало на то да је поступила незаконито, али Влада уопште није реаговала, па је Уставни суд морао својом одлуком из 2005. године, да утврди да је Влада поступала неуставно. Свему овоме треба додати и фактор тајкунизације Србије. Он је стално присутан, само се некад више или мање осећа. О томе политичар Жарко Кораћ (министар у првој Влади формираној после Милошевићевог режима), у интервјуу датом у пролеће 2007. године, каже како утицај тајкуна расте и видљив је у Министарствима који се тичу финансија, приватизације и енергетике... Он наводи и то да је један број министара на платном списку тајкуна, а да велике странке код нас финансирају тајкуни и тако имају утицај на те странке. Битна реалност Србије је и ноторна чињеница да сва светска истраживања годинама нашу земљу сврставају у групу земаља у којима је корупција веома изражена, при чему корупција захвата све области друштва. Уз све то, свима је јасно да су код нас недовољно јаке: институције система, јавно мњење, медији, ниво демократске свести. Отуда не чуди да је извештај Београдског центра за људска права за 2007. год. такав да се тврди како је у тој години дошло до погоршања стања људских права у односу на претходну годину. У истом извештају се налази и податак да је рад државних органа на остваривању и заштити људских права био под утицајем и сенком бурних политичких збивања.

На основу свега, потпуно је јасно да у оваквим друштвеним околностима јавно тужилаштво у Србији мора максимално да буде удаљено од политике. Третирати јавно тужилаштво као део извршне власти и учинити га зависним од извршне, а делом и од законодавне власти, у постојећим околностима, значи створити услове у којима ће јавно тужилаштво бити подложно не само утицају политике, већ и свих других интересних група које могу да делују самостално, али и посредно- преко политике. У таквим условима је реална бојазан да неке учиниоце кривичних дела јавно тужилаштво уопште неће имати снаге (самосталности) да гони, а за неке се кроз рад јавног тужилаштва може вршити селективно прикупљање доказа. Да ово нису само размишљања

који долазе из тужилаштва показате и цитат из књиге «Јавни тужиоци и њихова улога у успостављању владавине права» Цитат се налази на страни 21 и гласи: «Ситуација је данас у Србији све у свему таква да се може рећи да свако онај ко жели да «заврши неки посао» са правосуђем, чини то на тај начин што спречава да једна ствар уопште дође до суда, те да већ тако помињани мангупи из сопствених или било чијих редова остају изван домаћаја закона. Полиција је ту наравно врло често на мети притисака политике, али и сваке друге, у основи корупционе природе. Али, наравно, не само полиција већ и тужилаштво». У истој књизи на страни 64 се наводи да је фаза истраге од изузетног значаја, те да уколико је чињенични материјал погрешно сакупљен, уколико су неке ствари намерно или случајно изостављене, све касније активности обично неће бити од неке нарочите помоћи, па ће невин човек неоправдано бити осуђен, или ће стварни кривац бити ослобођен, јер неће бити прикупљено довољно валидних доказа. Поменуте друштвене околности које данас постоје у Србији јасно указују на то да решења новог Устава не гарантују да ће јавно тужилаштво свој посао моћи да ради само на основу Устава и закона. Уставне одредбе које се тичу јавног тужилаштва отварају врата могућностима политичких, али и разних других утицаја на јавно тужилаштво. Таквим утицајима не гарантује се једнакост грађана пред законом, чиме је угрожена и правичност поступања у кривичном поступку. Постојећа уставна решења донекле су побољшана законима (о јавном тужилаштву и Државном већу тужилаца) који су донети на основу Устава. Међутим, та побољшања не могу бити велика и битна јер то не дозвољава постојећи уставни оквир. Са друге стране, негативни уставни оквир остаје и за будуће, па и постојеће побољшање може бити кратког даха, до првих следећих избора и промене закона. Зато се забрана дискриминације, али и право на правично суђење, независно судство, али и владавина права могу заиста гарантовати тек ако дође до промене Устава у оном делу који се односи на правосуђе. А до тога мора доћи, ако желимо европску будућност.

### **3. Нови Законик о кривичном поступку**

Код нас је у току припрема за доношење новог Законика о кривичном поступку. Због свега наведеног што се односи на јавно тужилаштво, постоји велика одговорност која лежи на будућим творцима ЗКП-а. Они морају да имају у виду реланост која се тиче статуса јавних тужилаца и да им тај статус буде водила код норми које ће се односити на кривични поступак који ће се код нас примењивати.

При том, јавно тужилаштво ће убудућеимати и даље могућност одбачаја кривичне пријаве. Ту важи све оно што важи и у садашњим ситуацијама које се односе на ову материју. Сем тога, најављује се да ће јавно тужилаштво водити истрагу и вероватно моћи да закључи и споразум о признању кривице. Нове околности вођења кривичног поступка које нас очекују, постављају питање заштите права оштећених. Оштећени по садашњим одредбама ЗКП-а могу да преузму гоњење након одустанака јавног тужиоца. Нови концепт ЗКП, према најавама које се чују, то право им неће дозволити. Због тога је потребно да се, код постојећих уставних решења и околности у којима делује јавно тужилаштво, код будућих законотвораца ЗКП-а води рачуна о томе да се нађе решење како би у и новом концепту били заштићени интереси оштећених у кривичном поступку.

### **Прописи и литература**

- Устав Републике Србије*, Службени гласник Републике Србије број 1/90.
- Устав Републике Србије*, Службени гласник Републике Србије број 83/06.
- Законик о кривичном поступку*, Службени гласник РС број 46/2006.
- Закон о јавном тужилаштву*, Службени гласник РС, бр. 6/77.
- Закон о јавном тужилаштву*, Службени гласник РС бр. 63/01.
- Одлука Уставног суда број 167/203* од 24. 04. 2004. године.
- Одлука Уставног суда број 164/2005* од 16. 06. 2005. године.
- Тајкуни бирају министре*, Жарко Кораћ, дневни лист *Блиц* од 29. 04. 2007. године.
- У Србији погоршано стање људских права, дневни лист *Блиц*, 3. 02. 2008. године
- Извештај о напредку СЦГ у 2005. години*, Европска комисија, сес. 1482, Брисел 9. 11. 2005. године.
- Извештај о напредку Републике Србије у 2006. години*, Европска комисија, сес. 1389, Брисел 8. 11. 2006. године.
- Јавни тужиоци и њихова улога у успостављању владавине права*, група аутора, Центар за мир и развој демократије Београд 2006. године.
- Киурски Јасмина Мр., *Положај јавног тужилаца према одредбама Устава и решењима новог Закона о јавном тужилаштву*, Српско удружење за кривично правну теорију и праксу, наслов «Устав Републике Србије, кривично законодавство и организација правосуђа», Интернекс 2007.

Шуловић Златко, *Право на правично суђење, уставни основ и кривичноправна разрада*, Српско удружење за кривичноправну теорију и праксу, Устав Републике Србије, кривично законодавство и организација правосуђа, Интермекс, 2007.

*Тончић Емилија,  
Виши тужилачки сарадник,  
Окружног јавног тужилаштва у Брању*

## **ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ КАО СУБЈЕКТ ЗАКЉУЧЕЊА СПОРАЗУМА О ПРИЗНАЊУ КРИВИЦЕ**

### **1. Уводна разматрања и појам Споразума о признању кривице**

Нови Законик о кривичном поступку донет 2006. године чија је примена више пута одлагана и предвиђена за 31. 12. 2010. године, у наш кривично правни систем уводи један потпуно нови институт Споразум о признању кривице.

Споразум о признању кривице настао је у Сједињеним америчким државама и исти доминира у кривично правном систему те државе, а касније је прихваћен и примењиван у већи број земаља.

Споразум о признању кривице је сагласност слободних воља државног тужиоца, с једне стране и окривљеног и његовог браниоца, с друге стране, који се сачињава у писаној форми. Окривљени свесно, добровољно и искључујући заблуду у потпуности признаје кривицу за једно или више кривичних дела која су предмет оптужбе. Улога тужиоца је да за потпуно признање кривице пристане на давање неких уступака окривљеном у виду врсте и висине кривичних санкција, одустајања од кривичног гоњења за поједина кривична дела, преговарање о трошковима кривичног поступка, одрицање од права на жалбу, преговарање о враћању имовинске користи и о бројним другим условима. Међу странкама које преговарају мора да постоји једнакост и ниједна од њих несме бити у привилегованом и надмоћнијем положају.

### **2. Услови за закључење споразума о признању кривице**

Закоником о кривичном поступку ограничена је могућност примене споразума о признању кривице за једно кривично дело или за кривична дела у стицају за која је прописана казна затвора до 10 година, тако да је искључена примена истог на извршиоце најтежих кривичних дела или квалификованих облика кривичних дела. Чланом 304. Законика о



кривичном поступку<sup>164</sup> предвиђено је да право предлагања за вођење преговара и закључење Споразума о признању кривице имају државни тужилац, окривљени и његов бранилац. По упућивању предлога који би се могао сматрати понудом тј. једностраном изјавом воље упућене другој страни у циљу закључења споразума, тужилац, окривљени и његов бранилац могу преговарати о условима признања кривице за кривично дело, односно кривична дела која се окривљеном стављају на терет. Исход тог преговарања било би закључење споразума као сагласност слободних воља двеју страна које су преговарале.

Законом је предвиђено да споразум мора бити сачињен у писменом облику и може се поднети најкасније на првом рочишту за одржавање главног претреса. Закон дозвољава да се споразум може поднети како пре подношења оптужнице, тако и након подношења исте. Уколико оптужница није поднета одлуку о споразуму донеће председник већа из чл. 24. ст. 6. ЗКП, а након подношења оптужнице Споразум о признању кривице подноси се председнику судећег већа који о њему и одлучује. На закључење Споразума о признању кривице, окривљени и његов бранилац могу се позвати и у приговору против оптужнице.

Окривљени и његов бранилац морају јасно знати о чему преговарају са тужиоцем, те тужилац у свом захтеву за спровођење истраге или у својој оптужници тј. оптужном предлогу мора да наведе чињенични опис кривичног дела као и правну квалификацију. Тужилац би требао да јасно определи кривично дело или кривична дела која окривљеном ставља на терет како би могли да касније преговарају о признању кривице, што би било и логично јер да би дошло до преговора и окривљеном као и његовом браниоцу мора бити јасно за шта се окривљени терети, како би се преговарало о чињеничном опису кривичног дела, правној квалификацији и о одустанку тужиоца од теже квалификације у замену за потпуно признање и другим условима закључења Споразума<sup>165</sup>.

### **3. Предмет Споразума о признању кривице**

Законик о кривичном поступку чл. 305. јасно истиче садржину Споразума. Тужилац треба да настоји да окривљени « у потпуности призна кривично дело за које се терети, односно признаје једно или

---

<sup>164</sup> -Законик о кривичном поступку (Службени гласник 70/2001, 68/202, 58/2004, 85/2005, 46/2006 и 49/2007),

<sup>165</sup> -„Споразум о признању кривице“ Др. Данило Л. Николић – СКЦ Ниш 2006. година.

више од кривичних дела учињених у стицају која су предмет оптужбе». Дакле, окривљени «у потпуности признаје» кривично дело, значи да окривљени треба да да комплетан чињенични опис догађаја из којег би се детаљно утврдили елементи бића кривичног дела али и квалификација дела као и кривица окривљеног.

Тужилац треба да настоји да окривљени у свом признању детаљно опише извршење кривичног дела, саму радњу извршења дела, побуде и мотиве, припремање дела, понашање, откривање средстава за извршење дела, да објасни начин набављања тих средстава, сам чин извршења дела, понашање након извршеног дела. Тужилац треба да настији да убеди окривљеног да преда средства којима је дело извршено и друге материјалне доказе који потврђују да је баш окривљени извршио дело. Тужилац при узимању признања од окривљеног треба да уложи све напоре како би открио детаље при извршењу дела који могу бити познати само извршиоцу а који ће бити детаљно аргументовани и који његово признање не би доводили у сумњу. Признање окривљеног не значи да тужилац не треба да исто провери и неким другим доказима<sup>166</sup>.

При преговарању, а обзиром да закључени споразум иде на оцену суда, тужилац би морао водити рачуна о томе да ли је окривљени урачунљив, способан да схвати значај свог дела и да управља својим поступцима, да разуме природу и садржину споразума тј. уколико дође до закључења истог, окривљени би морао бити свестан којих се права одриче, које обавезе прихвата, које предности има од закључења споразума, али и тога да се одриче права на употребу жалбе.

Приликом преговарања и закључивања споразума тужилац не сме присиљавати на било који начин, приморавати нити уцењивати окривљеног да призна кривично дело и закључи Споразум. Дакле, тужилац ни у ком случају признање не сме прибавити на незаконит начин. Приликом преговарања и закључивања споразума тужилац треба да искључи сваку делатност која би могла да утиче на учиниоца кривичног дела, тј. која би могла да утиче на његову слободну вољу приликом изјашњавања о кривици и елементима споразума.

Окривљени ни у ком случају не сме бити доведен у заблуду од стране јавног тужиоца тј. у току поступка признања кривичног дела, преговарања и прихватања елемената споразума код окривљеног не би смела да постоји ниједна погрешна представа о било којој околности које су код истог изазвале и довеле окривљеног до доношења одлуке о признању кривичног дела и прихватању Споразума. Приликом

---

<sup>166</sup> Билтен судске праксе Врховног суда Србије у Београу бр. 3/2007.

преговарања тужилац треба да буде обазрив у предочавању и предлагању окривљеном било какве предности закључења споразума које би код окривљеног допринеле доношењу одлуке, треба умерено и сразмерно поступању окривљеног дати му и предности у односу на редован поступак, који би свакако уследио.

У току преговарања и закључења споразума тужилац би имао обавезу да води рачуна и штити интересе и права оштећеног.

Док на страни окривљеног стоји обавеза да у потпуности призна кривично дело јавни тужилац и окривљени се по закону саглашавају о следећим питањима:

1. о висини казне и другим кривичним санкцијама које ће окривљеном бити изречене,
2. о одустајању јавног тужиоца од кривичног гоњења за кривична дела која нису обухваћена споразумом о признању кривице,
3. о трошковима кривичног поступка и о имовинско правном захтеву,
4. о одрицању странака и браниоца од права на жалбу против одлуке суда донесена на основу споразума о признању кривице, када је суд у потпуности прихватио споразум<sup>167</sup>.

Како у конкретном случају тужилац преузима улогу суда и одмерава казну окривљеном и преговара о њеној врсти и висини, исти се као представник државе мора придржавати свих правила о одмеравању казне из чл. 54. КЗ као и правила о границама ублажавања казне из чл. 57. КЗ<sup>168</sup>, такође мора поштовати услове изрицања условне осуде и других санкција. Тужилац као представник државе мора водити рачуна о примени материјалног права, мора се старати о сврси генералне и специјалне превенције, те не сме доћи у ситуацију да закључи споразум и утврди неодговарајуће казне само да би завршио случај без остваривања сврхе кажњавања.

У споразуму јавни тужилац и окривљени се могу сагласити о изрицању казне која по правилу не може бити испод законског минимума за кривично дело које се окривљеном ставља на терет. Изузетно може доћи и до ублажавања казне испод посебног минимума у одређеним случајевима које закон предвиђа и то:

а) када је то очигледно оправдано значајем признања окривљеног за разјашњење кривичног дела за које се терети, чије би доказивање без таквог признања било немогуће или знатно отежано,

---

<sup>167</sup> Члан 305. ст. 1. Законика о кривичном поступку (Службени гласник 70/2001, 68/202, 58/2004, 85/2005, 46/2006 и 49/2007),

<sup>168</sup> Кривични законик (Службени гласник 85/2005, 88/2005 и 107/2005),

б) када се признањем спречава извршење неког другог кривичног дела или се открива или помаже доказивању других кривичних дела,

в) због постојања нарочито олакшавајућих околности из чл. 56. ст. 1. т. 3. Кривичног законика<sup>169</sup>.

У сваком конкретном случају стање доказа којим располаже тужилац је различито, те тако и признање окривљеног не може имати исту снагу. Онда кад тужилац има мање релевантних доказа признање окривљеног требало би да има већи значај, док уколико би тужилац поседовао све потребне доказе за оптужење који би неспорно довели до осуђујуће пресуде и без признања окривљеног, онда се од стране тужилаштва не би смела ублажавати казна. До ублажавања казне долазило би се у случају добре сарадње окривљеног са тужиоцем ту се пре свега мисли на случај када тужилаштво не поседује довољно доказа, када нема средства извршења дела, или када окривљени призна припремање кривичног дела, не извршење покушаног дела, дакле када окривљени изражава стварно кајање за своју криминалну делатност.

Због постојања нарочито олакшавајућих околности, како је напред речено окривљеном се може изрећи блажа казна. Уколико су испуњени услови из чл. 56. Кривичног законика, казна се може ублажити испод законом прописаног минимума али се може ублажити и врста прописана казне. Обзиром на досадашњу судску праксу често критиковану због благе казнене политике, тужилац би у току преговарања са окривљеним о врсти кривичне санкције требао бити крајње опрезан. Сведоци смо да се законски прописи о ублажавању казне често користе а да у образложењу пресуде о истима нема датих ваљаних разлога, често су образложења у том делу штура и неквалитетно урађена, не образлажу се уопште или се образлажу недовољно, чак се појединим олакшавајућим околностима стереотипно даје значај нарочито олакшавајућих околности, које својство дате околности ни у ком случају не могу имати. Како овај врло одговорни посао сада прелази на тужиоца исти ће бити у обавези да правилно и законито цени постојање нарочито олакшавајућих околности и једино у тим случајевима договарати казне испод законом прописаног посебног минимума, те на тај начин тужилац долази у прилику да знатно утиче на адекватну казнену политику.

Тужилац се при уговарању новчане казне треба водити чињеницом да је окривљени закључивањем споразума ослобођен плаћања трошкова

---

<sup>169</sup> Члан 305. ст. 3. Законика о кривичном поступку (Службени гласник 70/2001, 68/2002, 58/2004, 85/2005, 46/2006 и 49/2007),

кривичног поступка који би произишли вођењем претреса и извођењем доказа на истом.

Јавни тужилац може одустати од кривичног гоњења за кривична дела која нису обухваћена споразумом о признању кривице. Законом нису предвиђени услови када тужилац може одустати, те исти ову могућност може врло мудро користити у циљу долажења до података о другим окривљеним лицима или саизвршиоца кривичних дела. То је за стручног тужиоца погодна оружје и добар начин долажења до бројних сазнања уз наравно извесних уступака и награда окривљеном, све пошујући равнотежу и сразмеру у давању истих.

Окривљени и тужилац преговарају и о трошковима поступка и о имовинско правном захтеву где опет може доћи до извесних уступака уколико је окривљени слабог имовног стања може бити ослобођен од трошкова кривичног поступка, док се при уговарању имовинско правног захтева мора водити рачуна о интересима оштећеног, који се као и у редовном поступку на остваривање имовинскоправног захтева може упутити на праницу.

Законодавац је као обавезан услов предвидео одрицање странака и браниоца од права на жалбу против одлуке суда донесена на основу Споразума о признању кривице, када је суд у потпуности прихватио споразум. Када се на основу правноснажног решења којим је усвојен споразум, донесе пресуда која одговара споразуму нико неће имати право жалбе дакле, ни тужилац, ни окривљени, ни бранилац и таква пресуда је правноснажна.

По одредби чл. 268. ст. 1. ЗКП<sup>170</sup>, јавни тужилац може одложити кривично гоњење за кривична дела за која је предвиђена новчана казна или казна затвора до 3 године, ако осумњичени прихвати једну или више од следећих мера:

1. да окривљени одклони последицу кривичног дела или да надокнади штету насталу извршењем кривичног дела,
2. да испуни доспеле обавезе издржавања,
3. да се подвргне одвикавању од алкохола или опојних дрога,
4. да се подвргне психосоцијалној терапији,
5. да се запосли на радном месту које је доступно и одговара његовим радним способностима и квалификацијама,
6. да плати одређени новчани износ у корист неке опште познате хуманитарне организације, Фонда за заштиту жртава кривичних

---

<sup>170</sup> -Законик о кривичном поступку (Службени гласник 70/2001, 68/2002, 58/2004, 85/2005, 46/2006 и 49/2007),

дела, односно другог опште познатог хуманитарног фонда или јавне установе која се искључиво или претежно бави хуманитарним радом,

7. да обави одређени друштвено корисни или хуманитарни рад.

Закон је дао могућност јавном тужиоцу да споразумом о признању кривице може обавезати окривљеног на испуњење горе поменутих мера под условом да је с обзиром на природу посла могуће да их окривљени испуни до подношења споразума о признању кривице суду, односно да до подношења споразума о признању кривице суду започне са испуњењем обавеза.

Закон предвиђа да окривљени може у Споразуму о признању кривице прихвати обавезу да у одређеном року врати имовинску корист стечену извршењем кривичног дела односно да врати предмет кривичног дела, те ће јавни тужилац бити у прилици да са окривљеним преговара о напред наведеним обавезама за окривљеног при закључењу споразума.

#### **4. Одлучивање о споразуму о признању кривице**

О споразуму о признању кривице одлучује суд, који споразум решењем може:

- одбацити,
- усвојити
- или одбити<sup>171</sup>.

Споразум као основ за доношење пресуде мора ићи на оцену суда. Како је већ напоменуто када је Споразум о признању кривице поднесен пре подношења оптужнице о њему одлучује председник већа на основу чл. 24 ст. 6. ЗКП, уколико је поднесен након подношења оптужнице о њему одлучује председник судећег већа.

Ако је Споразум о признању кривице поднесен након што је завршено прво рочиште за одржање главног претреса председник већа ће споразум одбацити, против ког решења жалба није дозвољена. Суд о споразуму одлучује на рочишту коме присуствују јавни тужилац, окривљени и бранилац, а о рочишту се обавештавају оштећени и његов пуномоћник.

Присуство јавног тужиоца на рочишту није обавезно али се у случају недоласка уредно позваног јавног тужиоца од стране суда обавештава непосредни виши тужилац. Овакво обавештавање вишег тужиоца о

---

<sup>171</sup> Члан 306. ст. 1. Законика о кривичном поступку (Службени гласник 70/2001, 68/202, 58/2004, 85/2005, 46/2006 и 49/2007),

недоласку на рочиште тужиоца који учествује у поступку закључења споразума је у ствари мера која ће утицати на тужиоце и обезбедити њихово присуство рочишту и поред чињенице да санкција за њихов недолазак на рочиште није предвиђена<sup>172</sup>. Рочиште је јавно, јавност се може и искључити решењем суда када за то постоје разлози.

Решењем суда одбациће се споразум и када на рочишту није дошао уредно позвани окривљени против ког решења жалба није дозвољена.

Суд ће пошто оцени да су испуњени сви услови усвојити споразум о признању кривице доношењем образложеног решења, а потом ће донети одлуку која одговара садржини споразума.

Суд оцењује да ли је окривљени:

- свесно и добровољно признао кривично дело, односно кривична дела која су предмет оптужбе, утврђује да ли је искључена могућност да је окривљени признао кривично дело у заблуди,
- да ли је при закључењу споразума поштована одредба чл. 305. ст. 2 и 3. Законика о кривичном поступку,
- да ли је окривљени свестан свих последица закљученог споразума а посебно да у потпуности разуме да се закључивањем споразума одриче од права на суђење и улагање жалбе против одлуке коју ће суд донети на основу споразума,
- утврђује да постоје и други докази који подкрепљују признање кривице окривљеног
- и утврђује да споразумом нису повређена права оштећеног, нити да је повређена презумција невиности<sup>173</sup>.

Законом је предвиђено да се рад тужиоца у закључењу споразума са окривљеним предаје на оцену суду. Дакле суд процењује да ли је признање дато свесно и добровољно, да није дато у заблуди, да је поштовано материјално право при уговарању кривичне санкције, да је окривљени свестан последица закључења споразума, да су поштована права оштећеног и да постоје докази који подкрепљују признање кривице окривљеног што у ствари представља обавезе тужиоца које мора правилно и потпуно утврдити и држати се истих при закључењу споразума како би успео у примени овог института и себи као и суду олакшао посао и уштедео време.

При закључивању споразума тужилац треба пре свега заступати интересе државе настојећи да учинилац кривичног дела за извршено

---

<sup>172</sup> „Споразум о признању кривице“ Др. Данило Л. Николић – СКЦ Ниш 2006. година.

<sup>173</sup> Члан 306. ст. 8. Законика о кривичном поступку (Службени гласник 70/2001, 68/2002, 58/2004, 85/2005, 46/2006 и 49/2007),

кривично дело буде оглашен кривим и осуђен, да настоји да уступи окривљеном буду сразмерни ономе што је исти пружио и да о свему томе увери суд да је постојала потреба за закључењем споразума одговарајуће садржине, те да је исти потпун, донет на законит начин како би и уследило прихватање од стране суда.

Сви превиђени услови кумулативно морају бити испуњени у супротном ће суд донети образложено решење којим се споразум одбија. Признање окривљеног дато у таквом споразуму не може бити доказ у кривичном поступку, те када решење о одбијању постане правноснажно, споразум и сви списи који су са њим повезани уништавају се пред судом о чему суд саставља службену белешку. Међутим јавни тужилац, окривљени, а касније и суд морали да настоје и да се труде да се преговори позитивно окончају и дође до закључења споразума, као и да споразум задобије поверење суда, јер би доношење решења о одбијању Споразума могло довести до практичних проблема у случају када је окривљени признао кривицу, а касније у редовном поступку одлучи да се брани и негира извршење кривичног дела, са којим признањем кривице је наравно оштећени упознат и истом је све пређашње било познато, што би свакако изазвало револт оштећеног, незадовољство и неповерење у правосудне органе.

Против решења о одбијању, жалбу у року од 8 дана од дана када је решење достављено могу изјавити, јавни тужилац, окривљени и његов бранилац<sup>174</sup>.

Против решења суда о усвајању споразума право на жалбу има само оштећени и његов пуномоћник<sup>175</sup>.

О жалбама ће одлучити Веће из чл. 24. ст. 6. ЗКП, које веће жалбу може одбацити ако је поднета по протеку рока, одбити је као неосновану или је усвојити. Решење већа је коначно и против њега није дозвољена жалба сходно одредби чл. 307. ст. 5. ЗКП.

## **5. Пресуда на основу споразума о признању кривице**

Правноснажно решење о усвајању споразума о признању кривице сматра се саставним делом оптужнице, ако је оптужница већ поднета у супротном јавни тужилац је у обавези да у року од 3 дана састави оптужницу у којој ће укључити споразум о признању кривице. Законом

---

<sup>174</sup> Члан 307. ст. 1. Законика о кривичном поступку (Службени гласник 70/2001, 68/2002, 58/2004, 85/2005, 46/2006 и 49/2007),

<sup>175</sup> Члан 307. ст. 2. Законика о кривичном поступку (Службени гласник 70/2001, 68/2002, 58/2004, 85/2005, 46/2006 и 49/2007),



је предвиђено да ће председник већа без одлагања донети пресуду којом окривљеног оглашава кривим и изриче му казну, и одлучује о осталим питањима предвиђеним у споразуму.

Закон у чл. 308. ст. 2. предвиђа да пресуда поред сарджаја из Споразума о признању кривице има и остале елементе из пресуде којом се окривљени оглашава кривим (чл. 380. ЗКП).

Пресуда се доставља јавном тужиоцу, окривљеном, његовом браниоцу, оштећеном само уколико има право жалбе али како се у истој ставља поука да против ње жалба није дозвољена, препис пресуде се може доставити оштећеном уколико је одлучивано о имовинскоправном захтеву. У односу на кривична дела због којих је јавни тужилац одустао од гоњења суд доноси пресуду којом се оптужба одбија.

## **6. Значај примене института споразума о признању кривице**

Једна од основних предности у примени овог института би било смањење трошкова у раду суда и тужилаштва, као и ефикасност поступка кроз смањење времена трајања истог. Пре свега интерес би био државни, коју државу представља јавни тужилац који штеди време, јер нема главног претреса, доноси се пресуда на коју се жалба не може улагати, што доводи до ефикаснијег поступка и смањења трошкова. Не одржањем главног претреса смањују се тошкови и на тај начин што се не саслушавају сведоци, нема вештачења. Стручном и добром тужиоцу Споразум и преговори са окривљеним допринели би и омогућили да дође и до бројних других података који би користили у раду, па тако и до откривања саизвршиоца, кривичних дела која су покушана или о којима никакаве податке нису имали ни органи откривања, а ни тужилаштво, чиме би олакшали доказивање и решавање спорних случајева.

Интерес окривљеног за примену овог института је добијање мање казне, смањење трошкова које би имао у случају доношења осуђујућих пресуда када трошкове сноси окривљени, такође нема издатака у виду накнаде браниоцу, а и нема главног претреса, те није изложен свему ономе што је неизбежно у току трајања поступка.

И ако би вероватно овај институт довео и до бројних проблема у практичној примени, као нешто ново и никада не коришћено у пракси нашег тужилаштва и судства, неспоран је његов значај у већ горе истакнутом, те би уз одређене напоре наше правосуђе требало да понето искуствима осталих земаља тежи остварењу и примени истог у цињу

што квалитетнијег и лакшег решавања кривичноправних предмета и задовољења правде.

**Литература коришћена у изради реферата:**

Билтен судске праксе Врховног суда Србије у Београду бр. 3/2007,  
Законик о кривичном поступку (Службени гласник 70/2001, 68/202,  
58/2004, 85/2005, 46/2006 и 49/2007),  
Кривични законик (Службени гласник 85/2005, 88/2005 и 107/2005),  
„Спопразум о признању кривице“ Др. Данило Л. Николић – СКЦ Ниш  
2006. година.

*Др Јован Ђирић,  
Директор Института за упоредно право,  
Београд*

## **ТУЖИОЦИ И „ЗАВЕРА ЋУТАЊА“ У НОВОМ РУХУ**

Када се каже „завера ћутања“, прва асоцијација је Сицилија, а друга асоцијација је заштићени сведок, те у том смислу на пример Томазо Бушета,<sup>176</sup> заштићени сведок, тј. сведок-сарадник, који је на неки начин, ушао у историју.

То је међутим тако, само уколико се прихвате слике романсираних, или филмованих, а у сваком случају романтизованих биографија великих мафијашких босова. У таквим сликама, ради се о људима, традиционалних вредносних оријентација, помало конзервативних, а у сваком случају људи, који држе до своје речи, на неки начин до поштења и морала. Посебно је наравно питање да ли су то баш људи са неким заиста високим моралним вредностима, а у сваком случају, они ни по неким својим спољашњим обележјима не личе више на оне људе каквим их је приказивала холивудска филмска индустрија. Они више не носе „кратеже“ преко рамена, нити пак носе „Рау Бан“ наочаре, нити гамашне на ногама. По свом спољњем имиџу, они данас вероватно више подсећају на „јапије“ са Вол-стрита,<sup>177</sup> или пак на младе хакере у цинсу,

---

<sup>176</sup> Tomazo Bušeta (Tommaso Buscetta) nije bio prvi, ali je svakako najpoznatiji „pentito“ italijanski mafijaš – pokajnik, koji je odigrao značajnu ulogu i pružio značajnu pomoć tadašnjem italijanskom tužiocu Falkoneu u tzv. „Mac Trial-u“ 1980. i takođe u suđenju u Nju Jorku sredinom osamdesetih u tzv. „Pizza Connection Troial-u“. Bušeta je umro slobodan, prirodnom smrću 2000. godine, ali, su zbog njegovih svedočenja, dva njegova sestrića bila ubijena od strane mafije (prethodno su mu, dok još nije postao „pentito“ i sinovi bili ubijeni.) Više o Bušeti videti na sajtu [http://en.wikipedia.org/wiki/Tommaso\\_Buscetta](http://en.wikipedia.org/wiki/Tommaso_Buscetta). Takođe o svemu tome videti i kod Vanje Bajović; – Položaj i zaštita svedoka saradnika; – „Pravni život“ br. 9/2006.

<sup>177</sup> Велике финансијске преваре које су се догодиле у последњих неколико месеци – година управо на Вол-стриту и срцу америчког финансијског система, а које су добрим делом покренуле лавину актуелне светске економске кризе, говоре заиста да је тзв. криминалитет белог оковратника, не само жив, већ још живљи и јачи и опаснији него што је икада био, а у сваком случају опаснији од оног класичног рекеташког криминалитета, где и када два младића – рекеташа, са обријаним главама и пиштољима за појасом упадну у малу бакалницу негде на периферији неког италијанског, или српског градића. Ово нам наравно говори и о томе да је неопходно

који веома добро познају светске језике и баратају савременим компјутерским системима.

Сматрало се наике да „завера ћутања“ постоји у некаквим руралним срединама са јаким традиционалним схватањем породице и морала и да је та завера превасходно одраз једног базичног страха од (крвне) освете. „Ако одам главног боса, или неког њему блиског сарадника, стићи ће ме казна у виду убиства мене лично, или можда још горе, убиства неких мени блиских и драгих особа“. И то је тако, као неписано, али врло стриктно правило, функционисало дуги низ година, заправо векова. А онда су се догодиле неке значајне социо-психолошке промене, пре свега у смислу личне и породичне еманципације. Породица није више тако велика, постала је уситњена и свако је почео да гледа само своје личне, а не више и „наше“ ствари.

Наике, ако изворно протумачимо значење израза „Cosa nostra“, <sup>178</sup> онда је то и такво значење остало да вреди још само када је реч о мањинским етничким заједницама у великим европским и америчким градовима, посебно када је реч на пример о Албанцима. <sup>179</sup> Та „наша ствар“ у све већој мери постаје само „моја ствар“ управо на начин на који индивидуализам и еманципација почињу да доминирају у односу на колективизам било које врсте. У том се смислу наравно отварају значајније могућности да се разбије „завера ћутања“, у ствари, ако тако можемо да кажемо „завера поштовања старијих“<sup>180</sup>. Али, то не значи да се „завера ћутања“ није преселила негде другде у неке друге сфере и области у којима и даље функционише, данас можда на један још чвршћи, затворенији, софистициранији, али опаснији начин. Конкретно мислимо на проблеме и питања у вези са кривичном одговорношћу

---

проблемима криминалитета, па и организованог криминалитета, о којем се и у свету и код нас, у последње време толико много пише и говори, посветити ипак мало више пажње са психолошко-социолошког становишта. Често се наике читавој овој проблематици приступа или исувише правно-догматски, кроз анализу појединачних законских одредаба, или пак засновано на класичним, данас већ превазиђеним криминолошким стереотиповима.

<sup>178</sup> Чини нам се да „Cosa nostra“ није случајно одабран. То је „наша ствар“, наш вредносни систем, наш „прљав веш“ који се не износи пред дуге, нешто што се никога другога ме тиче, јер ми смо држава у држави. То је начин размишљања и функционисања свих оних који се укључују у „Cosa nostra“. А то се може односити не само на наше село, нашу регију, него и на нашу фирму.

<sup>179</sup> О томе на пример и Ђорђе Игњатовић; – Организовани криминалитет и етничка припадност – „Правни живот“ 9/2008.

<sup>180</sup> Без обзира како и на који начин тај појам, појам „старији“ схватили.

правних лица, те мислимо да би овде на овом месту, требало рећи неколико речи више о тој „завери ћутања“ у новом руху.

Практично, један „мафијаш“, могао је да држи у покорности своје поданике претњом да ће их убити, или убити чланове њихове породице. Дотичном су наравно на располагању стајала и друга слична средства обезбеђивања покорности и ћутања. Не значи наравно да таквих средстава, начина и метода више нема, али, она можда у последње време и нису била тако делотворна, како постаје делотворно једно друго средство за обезбеђивање покорности, а то је губитак посла, губитак посла на овај или онај начин. Ово поготову данас, када незапосленост са свим својим негативним економским и психолошким конотацијама<sup>181</sup> „хара“ не само нашим, српским просторима, већ и читавим светом. Поједностављено речено, онај који је пре 20-30 година ћутао да не би он или неко њему близак био убијен, данас ће ћутати да не би био отпуштен са посла. Да ли је и колико је то ефикасније? Чини се да у доброј мери јесте.

Некада, у античком свету, казна изгона, прогонства из земље – града, сматрала се довољно строгом, довољно превентивном, тако и толико да је смртна казна чак остајала у сенци једне такве казне. Готово да је било теже и горе осудити некога на прогонство, него га осудити на смртну казну.<sup>182</sup> Све то може изгледати готово невероватно, у сваком случају претерано, чак и када се посматра антички свет, а поготову тако може изгледати за данашње време, али, по много чему све то можда и није баш толико претерано. Избацивање са посла, може дакле да буде тумачено, тј. доживљено и као прогон –изгнанство из града – државе у античка времена.

Изгубити посао у неких 45, или 50 година живота, дакле онда када један појединац није још за пензију, али није више ни за некакав нови почетак, делује претеће, можда таман толико колико је претеће деловало осудити некога на прогонство у античком свету. Појединац

---

<sup>181</sup> Овде треба посебно издвојити психолошку конотацију незапослености, јер она може бити понекад и много гора од чисто економских последица незапослености. Незапослени човек осећа се друштвено одбаченим, непризнатим, ма меки начин прогнаним и као такав, спреман је да предузме многе акте који су у суштини социјално неприхватљиви. Од најбезазленијег алкохолизма и наркоманије, затим разних облика психичких болести, па све до самоубиства или убистава других. Основно је незнање, које из незапослености произилази, а из незнања произилази и све остало.

<sup>182</sup> Предраг Вукасовић; – Смртна казна у античкој Атини; – „Правни живот“ 9/2008.

осуђен на губитак посла, не бива осуђен сам. Заправо бива осуђена читава његова породица, која бива лишена елементарне егзистенције.

Вратимо се за тренутак на почетку помињаном Бушети. Он је умро слободан, природном смрћу, али су цех платили његови сестрићи. Слично томе, један службеник у некој фирми, можда себи и може дозволити такав луксуз да остане без посла, али да ли може дозволити себи такав луксуз да децу лиши егзистенције. Овде се ради о читавом једном сету психолошких питања, проблема, системских уцена, којима се појединац може држати у зависности, покорности, или, како би се то еуфемистички рекло лојалности према фирми – послодавцу. Ма како банално звучало, претња смрћу, или неком таквом, сличном осветом, која је била карактеристична за Сицилију некада, данас више не мора бити тако убедљива, као претња кредитима, картицама, губитком посла, губитком егзистенције. Није случајно то што су предводници у свим демонстрацијама и протестима и током деведесетих, а и данас, увек бивали студенти, а знатно мање запослени. Студенти су увек били знатно већа опасност за сваки режим, јер они никада нису бивали ухваћени у клопку уцене кредитима, онако и на онај начин како су то увек бивали њихови родитељи.

Замислимо дакле два могућа „пентита“. Једног из осамдесетих година са Сицилије, којем се нуди нови идентитет, нови живот и нови почетак у некој другој земљи и граду<sup>183</sup> (мада се и ту отварају бројни социо-психолошки проблеми: нове средине, новог језика, нове културе, обичаја, па чак нове кухиње којој се треба прилагодити<sup>184</sup>) и другог пентита из Србије, ових година, којем се не нуди ништа, никаква заштита, никакав нови идентитет, никакав нови почетак, али се зато од њега очекује да на неки начин „цинкари“ свог газду, односно фирму у којој ради и остварује егзистенцију, не само за себе, већ на пример и за своју незапослену супругу и малолетну децу. Будимо дакле реални, не тражимо немогуће. Ако један службеник, радник, примети неправилности, нелегалности у вези са пословањем своје фирме, да ли ће он моћи и смети да то пријави на „надлежно место“ и тиме ризикује можда не ни то да га газда отпусти, већ на пример то, да према одредбама новог Закона о одговорности правног лица за кривична дела, правном лицу у којем је запослен, буде изречена најстрожа санкција –

---

<sup>183</sup> Школовање, дошколовање, преквалификација, па чак и новац за један нови почетак.

<sup>184</sup> О свему томе, о различитим проблемима „новог почетка“, видети код Божићара Бановића; – Заштита сведока у кривичном поступку; – „Правни живот“ 9/2003.

престанак правног лица. Ко је луд<sup>185</sup> да сече грану на којој седи. Не мора се при томе радити о баш најстрожој санкцији – престанак правног лица, може се радити и о новчаној казни, која је, сама по себи довољно оштра и као таква погађа не само онога коме је изречена. Када је изречена појединцу, новчана казна, као што знамо, погађа и његову породицу,<sup>186</sup> а када је изречена правном лицу, онда она погађа и све запослене у дотичном правном лицу. И тада се појединац, који се осмелио да пријави незаконити рад правног лица, заиста налази у проблему сличном оном у којем су се налазили људи у античким временима – изгон (прогон). Прогон од стране шефова, али и колега са којима ради у истом колективу. Правно лице буде кажњено новчаном казном и самим тим каса предузећа бива испажњена и све се може завршити или потпуним финансијским крахом дотичног предузећа, или макар тиме да следећег месеца запослени у дотичном предузећу добију мање плате. Чак и када је у питању само један месец, чак и када је у питању минимално смањивање плата за тај један месец, нико неће добронамерно гледати на „цинкароша“ и могу му се спремати разне врсте освета, а дотични „пентито“ – „цинкарош“,<sup>187</sup> са друге стране неће имати никаву фактичку, али ни правну заштиту од стране државе, за чији интерес и у чију корист је овај све то урадио.

У сваком случају тема кривичне одговорности правних лица, веома је актуелна данас. Сматра се, по мишљењу аутора ових редова, претерано и сасвим незаслужено, да је то једно од најважнијих и најефикаснијих средстава у борби против корупције и организованог криминала.<sup>188</sup> Штавише, то је била и једна од најважнијих замерки и

---

<sup>185</sup> Овде сасвим свесно употребљавамо израз „луд“, који можда није примерен радовима овакве врсте, али суштински одражава оно како околина таквог појединца прихвата и квалификује. А околина, тј. људи и из фирме у којој дотични ради, затим његови рођаци, као и сви пријатељи, сматраће га једноставно лудим, ако буде радио против интереса „своје“ фирме, против интереса самог себе.

<sup>186</sup> Ово су неки класични, општепознати проблеми новчане казне, о којима се може прочитати и код Јована Ћирића; – Новчана казна – неки актуелни проблеми у пракси наших судова“ у зборнику радова са саветовања Института за криоминологија и социолошка истраживања; – Будва 1998.

<sup>187</sup> Овде такође намерно употребљавамо и израз „пентито“ и израз „цинкарош“, јер по много чему то у истину јесу синоними.

<sup>188</sup> Исто је и са Законом о одузимању имовинске користи стечене криминалом, за који се такође наивно и некритички тврди да ће, малте не зауставити (организовани) криминал. Као да људи који нешто украду, а поготову ако учине неко још теже кривично дело, калкулишуса последицама, са санкцијама, са тиме да ће „само одробијати“, па да ће након тога све остати по старом, да ће остати богати. Као да криминалци уопште калкулишу по тој врсти „математике“ и на тај начин.

преорука у процесима евалуације нашег казног законодавства и његове спремности и делотворности у борби против корупције.<sup>189</sup> Шта се међутим добија, односно шта се мења, сада када смо коначно донели одговарајући закон о кривичној одговорности правних лица.<sup>190</sup> Будимо реални, ништа, или скоро ништа. И раније су се људи, запослени у правним лицима, могли устезати од тога да пријављују онога код којег остварују своју економску егзистенцију, само што је сада ситуација у том правцу сасвим сигурно још неповољнија за потенцијалног пријављивача, да не кажемо цинкароша. Јер, некада је општа незапосленост била мања, а социјална права запослених већа, односно, некада су они били заштићенији од отпуштања са посла, него што су данас када више нема судова удруженог рада и социјализма уопште. Узалуд приче о мобингу, или пак приче о забрани дискриминације – нити један послодавац у решењу о отказу било ком запосленом, неће као образложење ставити то да је дотични хомосексуалац, Ром, цинкарош, или било шта слично. Ставиће само то да је потреба за његовим радом престала,<sup>191</sup> или пак то да није задовољио критеријуме и оно што се од њега тражи на послу.<sup>192</sup> Тако ће све законске одредбе о

---

Беспоговорна вера у тај закон, показује ипак оскудност знања из области криминологије и социјалне (криминалне) психологије и оних који доносе законе и оних који примењују законе, а нарочито оних који верују да се једним законом, па макак он био, друштвена стварност може из темеља променити. . Но то је већ нека друга прича, првенствено прича политичке природе и то је већ нешто на шта смо обавезани од стране међународне заједнице.

<sup>189</sup> Једна од првих и најважнијих препорука организације GRECO, када је реч о борбу против корупције у Србији, била је и та да се донесе закон о кривичној одговорности правних лица. (О томе Јован Ћирић; – GRECO у борби против корупције; – „Страни правни живот“ 1-3/2006)

<sup>190</sup> Цинични, али и не само цинични аналитичар, могао би овде поставити питање: „па зар нисмо све то, на неки начин имали и раније, када се то није тако звало, већ се звало привредни прекршаји и преступи?“ (Иако то не каже директно на тај начин, о томе се говори на пример и у тексту Ђорђа Ђорђевића; – Одговорност правних лица у казном праву и превенција криминалитета; – у зборнику радова Института за криминолошка и социолошка истраживања- „Казнено законодавство и превенција криминалитета“, Београд, 2008.)

<sup>191</sup> Због светске економске кризе на пример. То је постао изванредан изговор свима данас. И политичарима и приватним предузетницима и свима осталима.

<sup>192</sup> А где ће, на ком суду, он после да доказује да то није тачно и има ли он фактичке, економске могућности да се тужи са великим домаћим (тајкунским) и светским (мулти-националним) компанијама. Он ће седети код куће, без посла и плате и биће принуђен да плаћа скупе судско-адвокатске трошкове, док ће његов газда, без обзира који, и даље зарађивати и биће у могућности да ангажује најстручније и најбоље адвокате. Питање једнакости (а капитализам је увек друго име за неједнакост,



мобингу и дискриминацији, остати само „мртво слово на папиру“, мобинга и дискриминације биће утолико више уколико више буде капитализма, либерализма, приватног сектора, а поготову више уколико и тзв. светска економска криза буде већа. Јер, суштински, дискриминација је по природи ствари иманентна сваком приватно-правном пословном, нарочито радно-правном односу. Будимо реални: анти-дискриминација је у крајњем исто што и једнакост, тј. исто што и социјализам, а капитализам, неједнакост и дискриминација је све оно што је супротно.

Наравно, може се поставити питање – какве везе имају на пример управо дискриминација и мобинг са тужиоцима, односно са „завером ћутања“ против тужилаца и опструкцијама истрага? Одговор је ипак једноставан – ако су запослени стално у страху од губитка посла, нарочито данас и нарочито пред налетима тзв. светске економске кризе, онда је узалуд очекивати да ће ти запослени помагати тужиоцима и бити нелојални према својој фирми у којој су запослени.

Наравно, могло би се рећи да тужиоци увек уз себе имају различите експерте, аналитичаре, различите истражне технике, од рачуноводствених до компјутерских, високо-технолошких средстава и истражних метода, али то је све ипак недовољно, уколико нема помоћи, подршке „изнутра“, тзв. инсајдера и њихових информација. Може један тужилац и његови истражитељи прегледати све рачуне, све компјутере и све компјутерске програме у једном правном лицу, па да опет не дође до правог податка, правог трага, правог доказа. У крајњој линији, да није тако, да се све може постићи само техничким средствима, само путем технологије, онда неке нове истражне методе, које се данас уводе у оптицај и у свету и код нас, уопште не би биле актуелне и о њима се уопште не би причало. А ту мислимо и на прикривеног иследника и на сведока сарадника и на заштићеног сведока. Да будемо помало цинични – када би се све могло постићи ласерима, компјутерима и на пример, инфра-црвеним спектографима, онда нам „жива реч“ и сведоци, без обзира да ли су заштићени, да ли су сведоци-сарадници, или обични сведоци, уопште не би ни били потребни. А није тако као што нам искуство показује.

И у најсофистициранијим научно-фантастичним филмовима, врло често се на крају све разрешава обичним песницама. Или, да се вратимо у нашу садашњост и реалност. Ако је тачно оно што се по медијима

---

тј. дискриминацију) је увек понајпре и понајвише економско питање, а далеко мање правно питање.

шпекулисало, а то је да је Слободан Милошевић у своје време у кипарске и швајцарске банке а на своје рачуне изнео огромне количине пара, онда је заиста чудно како од свега тога није до сада било ништа. Јер, иза српских истражитеља и тужилаца, сигурно је стајала сва технологија која се може замислити, али резултата није било. Да ли због тога што читава прича уопште није истинита, или због тога што се није могло доћи до било какве инсајдерске информације, па онда без сведока и „живе речи“, све остале технике и технологије, којима су наши тужиоци и истражитељи на Кипру располагали, нису могле дати одговарајуће резултате. Ако дакле држава и све чиме је она располагала, није учинила ништа по питању откривања фамозног Милошевићевог блага, како онда очекивати да се било шта уради са неким „обичнијим“ правним лицима, где завера ћутања може бити још много чвршћа и непробојнија, него у случају Слободана Милошевића, који је након силаска са власти и одласка у Хашки затвор, био и довољно слаб и непопуларан и у земљи и у свету да би некоме могао да прети и позива (упозорава) на лојалност и ћутање. Ово поготову након што је Милошевић умро.<sup>193</sup>

У готово највећем броју случајева, када инспектори, истражитељи, уђу у неку фирму и почну да „чешљају“ рачуноводствену документацију, они то чине тако што их је неко најпре позвао да то ураде, поднео пријаву, или им макар сигнализирао где и у ком правцу треба да траже. Врло често такви сигнали могу долазити од благајника (уперени против шефа рачуноводства) или од неког другог ситног чиновника а против „омрзнутих“ шефова. И онда су наравно истражитељи зачуђујуће ефикасни. Ово је међутим шема која је могла да функционише у временима социјализма, када се благајник и други ситни чиновници, ипак нису плашили својих шефова, мобинга и остајања без посла. Унутрашња кохезија у оквиру једне фирме и беспоговорна лојалност тој својој фирми, фирми у којој радим, били су у социјализму много мањи, упркос томе што се инсистирало на самоуправљању и свему што уз то иде. Самоуправљање одавно не постоји, а у западном капиталистичком свету оно је замењено оним што

---

<sup>193</sup>. Све ово можда може бити убедљив доказ да приче о Милошевићевом благу никада нису ни биле истините, па ни технологије, ни прикривени иследници нису могли ништа, али, нам све то ипак показује да се без сведока и њихове „живе“ речи не може много постићи. Сведокова реч наравно није убедљив и необорив доказ, али понекад је довољно да она, та реч, попут полиграфа, послужи као индиција, тј. као путоказ где, на ком месту треба тражити папир, документ, који све открива и све доказује.

се назива „теам буилдинг“, а што у много већој мери успева да ојача унутрашњу кохезију, дисциплину, лојалност и затвореност према споља.<sup>194</sup>

Све у свему дакле, „теам буилдинг“, лојалност фирми, страх од губитка посла, страх од мобинга и дискриминације, све то делује у правцу великог затварања једне фирме према споља, па у том смислу и појединаца запослених у дотичној фирми. Све ово поготову према истражитељима који још хоће да дотичну фирму казне, па можда чак и затворе.

Овде, на овом месту, а поводом свега о чему овде говоримо, треба истаћи занимљиву одредбу става 6 члана 12 Модела кодекса понашања јавних службеника, који је донео Савет Европе бр. Р (2000) 10, од 11. маја 2000. године. Ево како гласи та одредба: „*Јавна управа треба да обезбеди да јавни службеник који је пријавио било какву коруптивну активност својих колега и претпостављених, на основу разумних сумњи и у доброј мери, не трпи никакву штету*“.<sup>195</sup> Две ствари се овде, поводом свега могу рећи – прво у питању је ипак тек само јавна управа и јавни службеник, па се у том смислу намеће питање – а шта ћемо да радимо са приватним службеницима у приватним фирмама. И друго, банално речено, док ја докажем своју *разумну сумњу и добру веру*, (о којој се говори у овим одредбама) прође воз, тј. много проблема, судских спорова, мобинга, треба да преживим и истрпим.

У вези са малопре реченим, да поменемо и ОЕЦД-ове смернице за решавање сукоба интереса у јавној служби, из јуна 2003. где се каже и следеће: „*јавне службе треба да створе и одржавају амбијент отворене културе и дијалога*<sup>196</sup> *у погледу неговања интегритета. Јавне организације треба да усвоје одговарајуће смернице и да обуче запослене како би на тај начин подстакле да они разумеју та правила, динамично их развију у пракси и примене у радној средини.*“.<sup>197</sup> Постоји дакле свест и у другим земљама тј. међународним организацијама да је посебан проблем тај својеврни зид ћутања од стране ситних

---

<sup>194</sup> „Team building“ је термин који је карактеристичан за систем организационих наука, где се различитим социо-психолошким техникама, покушава изградити и учврстити унутрашња кохезија, заједништво пре свега уперено према спољњем свету. О томе видети на сајту [http://en.wikipedia.org/wiki/Team\\_building](http://en.wikipedia.org/wiki/Team_building)

<sup>195</sup> Наташа Мрвић-Петровић – Јован Ћирић; – Сукоб јавног и приватног интереса у троуглу моћи, новца и политике; – Београд, 2004.

<sup>196</sup> Овде би требало отворити заграду, па рећи да овде нису случајно употребљени изрази „отворена култура“ и „дијалог“, јер је то све оно што суштински стоји у супротности са ћутањем – „завером ћутања“.

<sup>197</sup> Наташа Мрвић Петровић, Јован Ћирић – *op. cit.*

службеника, чиновника, који *де фацто* нису у стању да се изборе за своју личну сигурност, за то да не буду избачени са посла или на неки други начин постану жртве онога што се данас популарно назива мобинг, против чега се тобоже сви, све невладине организације боре, али којег је све више уклоико је економска ситуација све тежа, а синдикати све слабији и синдикална права све мања и све безначајнија.

Није случајно дакле то да и експерти и међународни документи казују да на сваки начин треба охрабривати оне који пријављују случајеве корупције.<sup>198</sup> Али, како их охрабривати, када увек и иза свега остаје сасвим реалан страх од губитка посла, од даљег економског осиромашења.

Тако се показује да по много чему читав државни и правни систем увек јесте међусобно повезан, попут некаквог ланца, којем, уколико један беочуг, карику, истргнете, он остаје кратак и потпуно нефункционалан. Оно што ми овде у ствари желимо да истакнемо јесте следеће – читав систем борбе против корупције, може бити делотворан само у стабилним економским и социјалним условима, условима који сваком појединцу обезбеђују социјалну и економску стабилност. Само човек који је ослобођен страха за своју економску и социјалну сигурност, може бити тај који ће помагати државним органима у борби против корупције на пример. А то практично значи да држава мора учинити све како би права из радног односа сваког појединца максимално учврстила и заштитила и како би максимално учиничла на повећању његових синдикалних права, тј. како би учинила све што је могуће да послодавцима и домаћим и страним, ограничи право на олако отпуштање запослених, тј. да сваки онај који изгуби посао из чистог „хира“ послодавца, или једноставно због тзв. економске кризе, има права на значајну одштету и исто тако и право на стварну и делотворну бесплатну правну помоћ у процесима остваривања свих ових социјалних и радних права.

Али, ту долазимо до једног посебног и врло великог фактичког проблема, који бисмо могли назвати „жеђ за страним инвестицијама“.<sup>199</sup> Да ли је држава спремна и да ли је заиста у могућности, да за рад заштите својих већ у великој мери осиромашених и незапослених

---

<sup>198</sup>О томе на пример и у извештајима и препорукама организације GRECO, када је реч о Србији, али и не само о Србији (Јован Ђирић; – GRECO у борби против корупције; – „Страни правни живот“ 1-3/2006).

<sup>199</sup>Мирослав Живковић; – Недостаци правне државе и сузбијање криминалитета, у зборнику радова „Спречаване и сузбијање савремених облика криминалитета ИИИ“, издање Криминалистичко-полицијске академије, Београд, 2007

грађана, инвеститорима, нарочито страним, поставља неке посебне услове по питању заштите радничких социо-економских права, или је можда више вољна да по систему „дај шта даш“, страним инвеститорима понуди – омогући све најбоље инвестирања, односно за своје грађане најгоре могуће услове рада, само зато да би дошло до каквих-таквих инвестиција из иностранства. Питање је на сваки начин политичке природе и оно доводи до тога да смо као друштво-држава спремни на сваки могући компромис, односно на то да сваког оног који хоће да инвестира у српску привреду, не питамо ништа,<sup>200</sup> ни да ли је новац који је донешен из иностранства прљав или чист, ни да ли се овде у ствари обавља прање новца, ни да ли се обављају неке друге коруптивне активности, а понајмање то да ли су загарантована синдикална права запослених, да ли је обезбеђена њихова социо-економска сигурност, или ће они бити принуђени да трпе и ћуте<sup>201</sup> о свим могућим корупционашко-криминалним аферама које се у њиховој фирми обављају.

Та жеђ за инвестицијама, нарочито онима из иностранства, представља у ствари изузетан криминогени фактор, фактор који доводи до тога да ни запослени у страним, али и домаћим предузећима, нити држава која је странцима и домаћим бизнисменима (продала) дала та предузећа, доводи до тога да једноставно нико не сме да постави питање да ли је све у реду, да ли је све „чисто“, легално? Није чудно уосталом што у земљама источне Европе, на пример у Румунији, постоји са једне стране врло изражен раст страних инвестиција у последње време, а са друге стране врло висока стопа корупције. Чини нам се да те две појаве, ипак морају имати некакву корелативну везу и да све то једноставно није случајно. Послодавац – инвеститор из Немачке или Француске, зна да су се радници у тим земљама (у Француској и Немачкој) изборили за знатно виши ниво својих синдикално- радних, социо-економских права, него радници у Србији, те да је због тога „завера ћутања“ у Француској или Немачкој, знатно мања и лабавија него што ће то бити у Србији.

Овде се, када је реч о кривичној одговорности правних лица уопште, а практично када говоримо о завери ћутања у новом руху, ми у доброј мери мислимо управо на то, постављају још нека, мање или више

---

<sup>200</sup> Овде се „завера ћутања“ посјављује као „непостављање“ сувишних питања. Уосталом дуги низ година, нама се чини сасвим свесно, код нас није ни постављано питање порекла новца, нарочито када је реч о страним инвестицијама. Упркос томе што су формално гледано постојале одредбе о спречавању прања новца.

<sup>201</sup> Опет та „завера ћутања“ – држава ћути, па и запослени морају да ћуте.

политичка питања. Једно је на пример питање да ли је оправдано увођење, увођење путем кривичне одговорности правних лица, тако огољене објективне одговорности у кривично право,<sup>202</sup> чак и више од тога, толико да то сасвим подсећа на увођење колективне одговорности, оне и онакве каква је она постојала у средњем веку, када су владари могли кажњавати и читава села и градове.<sup>203</sup> А друго питање се практично надовезује на ово прво питање: да ли ће један тужилац када предлаже кажњавање једног правног лица најстрожом могућом казном, односно судија када изриче ту најстрожу казну, имати у виду само правне чињенице или и читав низ ванправних фактора. Пре свега то да ће сада када се задовољи (некаква имагинарна) правда и правно лице угаси, иза тога, иза те и такве одлуке, остати на стотине и хиљаде „гладних устију“, које више неће имати ко да нахрани. Ти који остану без посла практично ће бити једини кажњени и заиста без кривице криви,<sup>204</sup> а инвеститор (нарочито страни) ће се једноставно повући из Србије и отићи ће тамо где му нико неће превише закерати и постављати питања о томе да ли је његов новац чист или прљав и да ли правно лице чији је он власник, осим своје легалне активности чини и неке друге нелегалне активности, због чега је иначе читава идеја о кривичној одговорности правног лица и успостављена. Тако у ствари завера ћутања добија још шире размере, сада се у њу укључују и економисти и политичари, па на крају крајева и тужиоци и судије, који више не треба да воде рачуна само о легалитету, већ и о легитимитету, тј. о друштвеној целисходности онога што чине, тј. пресуда које доносе. Тако изванправни фактори у процесу суђења почињу да доминирају.<sup>205</sup>

Ако бисмо дакле на крају желели да рекапитулирамо све оно о чему смо овде говорили, онда морамо рећи то да се завера или зид ћутања, данас појављује у сасвим различитим облицима од оних у којима се то исто појављивало пре више деценија или векова, на нашим, тј. још много више на неким другим просторима. У судару са тим и таквим зидом ћутања, полицијске, инспекцијске, правосудне снаге, показују се углавном недовољно јаким, да не кажемо slabим у борби против

---

<sup>202</sup> Јован Ћирић, – Објективна одговорност у кривичном праву, Београд, 2008.

<sup>203</sup> Јелена Шупут; – Одговорност правног лица за кривична дела; – „Страни правни живот“ 1/2009

<sup>204</sup> Јован Ћирић; – Објективна одговорност у кривичном праву; – Београд, 2008.

<sup>205</sup> Јован Ћирић; – Друштвени утицаји на казнену политику судова; – Београд, 2001.

корупције и сличних коруптивних активности.<sup>206</sup> Тај зид, или завера жутања, по нашем мишљењу биваће све већи и тврђи, у мери у којој економска криза буде све већа, број незапослених и сиромашних све виши, а социјално-синдикална радничка права бачена у други план, пред жељом да се на сваки начин дође до страних инвестиција.

И да завршимо са једном животном причом која би могла да буде пандан причи са почетка, пандан причи о Фалконеу и Бушети. Инвеститор из Немачке дође у неки српски град, у којем је број незапослених изузетно висок. Инвеститор уложи пар милиона Евра и запосли отприлике 200 срећника, до јуче незапослених људи. Као ударна вест, то буде пласирано у свим српским медијима, а на отварању те инвестиције буду присутне и највише политичке званице из региона и Београда. После свега поставља се питање који ће благајник – рачуновођа, инсајдер, открити тајне о финансијским шпекулацијама у вези са том инвестицијом и практично и себе и свих 200 запослених, односно неколико стотина издржаваних лица, оставити без како се то каже „коре хлеба“ Исто тако, поставља се и питање који ће тужилац успети да са једне стране „пробије“ „зид ћутања“, са друге стране остави без посла стотине гладних уста, који, привређујући, пуне буџет из којег се исплаћује и плата дотичног тужиоца. О томе да би то значило и дезавуисање високих политичких званичника, присутних на отварању, да и не говоримо. Све у свему, лако је било Фалконеу са Бушетом, тешко је српским тужиоцима са српском обичном, сиромашном стварношћу у којој се „завера ћутања“ појављује данас у сасвим новом руху.

---

<sup>206</sup> Појмови корупције и ћутања се по логици ствари надопуњују. Нема корупције уколико нема ћутања. Уколико оба чиниоца не ћуте и онај који корумпира и онај којег корумпирају, онда корупција не може бити ефикасна. Када неко проговори, тада почиње и да се „одмотава“ клупко корупције.

*Бруно Векарић,*

*Портпарол Тужилаштва за ратне злочине*

## **СТРАТЕШКИ ПРИСТУП ТУЖИЛАШТАВА У ОДНОСИМА С ЈАВНОШЋУ**

Свака институција која има циљ да ефикасно и успешно комуницира са јавношћу мора у једном тренутку своју комуникациону стратегију. Комуникациона стратегија је средство којим се дефинишу циљеви које тужилаштво жели да оствари у комуникацији са јавношћу. Она представља основ за израду плана активности који ће се спроводити током једне или више година како би се пружиле све неопходне информације, унапредила ефикасност рада и подигао ниво поверења јавности у тужилаштва. Успешно дефинисана стратегија тужилаштва у комуникацији са јавношћу може допринети већој отворености тужилаштва и бољем разумевању грађана као и тачнијем и уравнотеженијем извештавању медија. Три су кључна циља ефикасне комуникационе стратегије: да се информише јавност о раду тужилаштва како би грађани боље разумели некада превише компликоване и њима нејасне правосудне процедуре, да консултује заинтересоване стране како би се сазнало шта оне мисле о раду тужилаштва као и да промовише рад тужилаштва, побољша степен поверења, поштовања и имиџа.

Само институције које су спремне да комуникацију са представницима јавности претворе у двосмеран процес који се заснива на адекватном одговору потребама јавног мњења могу имати успеха у креирању сопствене позитивне слике. Да би се то остварило, комуникацији треба приступити стратешки, тако да не реагујемо или адекватно реагујемо на притужбе странака и лоше написе у медијима, већ пласирамо информације у складу са потребама јавности које смо унапред предвидели.

Комуникациона стратегија треба да представља једноставан документ у коме ће тужилаштво дати одговоре на неколико кључних питања:

1. КО СУ ЦИЉНЕ ГРУПЕ КОЈИМА СЕ ТУЖИЛАШТВО ОБРАЂА  
(странке у поступку, адвокати, представници правосуђа, медији)



2. КАКВЕ СУ ИМ ИНФОРМАЦИЈЕ ПОТРЕБНЕ (њихова права и обавезе, информације о предмету, законске одредбе по којима се поступа)
3. КАКО ПРУЖИТИ ИНФОРМАЦИЈЕ (веб сајт, информатор, места за непосредно обраћање, обраћање путем медија...)
4. КОЛИКО ЧЕСТО ПРУЖАТИ ИНФОРМАЦИЈЕ (стално, дневно, недељно)

Када утврдимо које су нам циљне групе, које информације су им потребне и како ћемо их пласирати, неопходно је осмислити низ корака и активности које се могу спроводити у тужилаштву како бисмо задовољили три кључна циља комуникационе стратегије: да информисемо, консултујемо и промовишемо.

Тужилаштва и запослени у њима сусрећу се у свакодневном раду са низом проблема: велики број предмета, незадовољство странака, недостатак материјалних ресурса итд. Сасвим је разумљиво да у оваквим условима комуникација са јавношћу није најзначајнији проблем којим се запослени баве. Добро формулисана комуникациона стратегија и план активности које ће се спроводити у одређеном периоду осигураће да се једном договорене и реалистично планиране активности спроводе током одређеног периода без обзира на свакодневне проблеме који се јављају у раду сваке организације и институције.

Свака институција или организација која има амбицију да унапреди своју комуникацију с јавношћу требало би да има на располагању једну или више особа које ће бити задужене за активности у вези са пружањем информација.

За особе које обављају овај посао, код нас су се одомаћила два термина који се често погрешно поистовећују: ПР или ПРО (Public Relations Officer – saradnik za odnose sa javnošću) и портпарол. Ове две улоге нису истоветне.

Према Закону о слободном приступу информацијама од јавног значаја, тужилаштва имају обавезу да именују овлашћено лице за поступање по захтеву за слободан приступ информацијама од јавног значаја. Ова особа има кључну улогу у благовременом пружању информација које су тражене у складу са законом, али се тиме не исцрпљује листа корисних упутстава за странке и друге циљне групе, које тужилаштво може и треба да пружи јавности.

Већина наших тужилаштава није у овом тренутку у могућности да запосли једну или више особа које ће се бавити искључиво послом ПР-а или портпарола. У међувремену, тужилаштва могу именовати једног

тужиоца или тужилачког помоћника који би обављао ове послове. Ако тужилаштво претендује да оствари стратешки приступ комуникацији, ова особа би требало да обавља функцију сарадника за односе са јавношћу преузимајући на себе послове планирања и спровођења активности предвиђених комуникационом стратегијом. Улога портпарола у том случају представља само један од сегмената у комуникацији са јавношћу.

Уколико је потребно, он ће учествовати у припреми и организацији интервјуа и других појављивања у јавности представника јавног тужилаштва. Било би корисно да при томе одржава контакте са портпаролима или сарадницима за односе са јавношћу других правосудних органа, портпаролом Републичког јавног тужилаштва и портпаролом Министарства правде, у циљу креирања јединствене политике јавних тужилаштава према медијима.

Уколико желе да поправе општи утисак у јавности, тужилаштва морају да заузму активан став према медијима. Преко својих портпарола тужилаштва треба да обезбеде сталну стратешку сарадњу са медијима. Да би то постигли и заштитили се од најчешће лоше медијске слике, тужилаштва се морају придржавати неких основних правила професионалне сарадње.

Портпароли тужилаштава у свом раду морају поштовати основне стандарде пласирања информација и сарадње са представницима медија.

Професионалан портпарол ће увек осигурати:

- **Да информације које тужилаштво саопштава буду истините**

Истина је основа изградње односа поверења између тужилаштва и медија. Једном изговорена неистина руши ауторитет и кредибилитет онога који ју је изговорио, али и ауторитет институције у чије име говори. Једном изречена неистина може да поруши све мостове који се изграђују у дугом периоду. Добар портпарол ће радије признати да не поседује неку информацију како не би дошао у ситуацију да пласира полуистину.

- **Да саопштења и изјаве буду прецизни**

Непрецизна изјава није исто што и нетачна, а врло често може прећи у неистину ако се погрешно пренесе. Зато портпарол саопштава информацију тако да она буде недвосмислена и не сме допустити могућност да се његова изјава може тумачити на различите начине. Добар портпарол се труди да предвиди различите контексте у које се може ставити његова изјава. Изјава која се стави у погрешан контекст може послати сасвим другачију поруку од оне коју је желео да саопшти

представник за медије. Таква изјава, уколико је непрецизна, може чак бити и веродостојно пренета (садржински тачно), али порука може бити потпуно погрешна. Од прецизности зависи да ли ће порука доћи до свог крајњег циља и остварити сврху. Непрецизност може бити и контрапродуктивна, па чак и деградирати кредибилитет онога који износи информацију.

- **Успостављање односа поверења између тужилаштва и медија**

Професионалан портпарол ће увек одговарати на поизиве новинара и бити доступан 24 часа. Он у сарадњи са новинарима ствара атмосферу кредибилног извора информација али и особе која је спремна да те информације пружи благовремено.

Добар портпарол познаје технологију рада медија и свестан је да на позив новинара да пружи одређену информацију, мора одговорити поштујући њихово време. Ако је представнику неке ТВ станице потребна изјава за вести у 16 часова, његови термини морају се испоштовати.

Представници медија су најосетљивији на ситуације када им и наком петог позива у току дана кажете да тренутно нисте у могућности да дате изјаву, или избегнете да је дате, а претходно сте се на то обавезали.

Једном изгубљено поверење новинара тешко се поново стиче. Исто правило важи и за представнике медија који, у жељи да објаве сензацију, пренесу нетачне или непроверене информације.

- **Спремност да се понуди одговор у што краћем периоду уколико се он у том тренутку не зна**

Ово је златно правило добре комуникације. Новинари ће увек имати разумевање за тренутно незнање, али за изговорене неистине, у сваком случају, немају разумевање. У односима са јавношћу, представник тужилаштва треба да избегава фразу „без коментара“ („но комент“), јер на тај начин директно нарушава међусобно поверење. Портпарол тужилаштва мора увек дати изјаву, чак и када новинар тражи информацију чија садржина представља „службену тајну“. У таквој ситуацији не смете рећи „немам коментар“, већ је потребно новинару објаснити да саопштење такве информације у том моменту представља „службену тајну“, сходно Кривичном закону (добро појаснити закон) и да би саопштавањем такве информације било учињено кривично дело одавања „службене тајне“. Потом, обавезно новинару рећи да ће информација бити саопштена када се стекну законски услови и када то неће представљати кривично дело и штетити интересима самог поступка. Ако се боље анализира наведена ситуација, јасно је да је

**изјава дата!** Медији ће пренети изјаву портпарола као званичан став тужилаштва и њихова потреба да тужилаштво реагује у датом тренутку биће задовољена.

- **Да свака изјава и саопштење има форму званичног става институције**

Врло је важно да новинар зна да оно што добије од портпарола тужилаштва представља званични став тужилаштва и да таква информација поседује и ауторитет институције. Запослени могу имати различите личне ставове о многим питањима, али оно што говори овлашћени представник тужилаштва јесте званични став тог државног органа и новинар ниједног тренутка не сме имати дилему да је таква информација тачна и прецизна. Велики изазов у комуникацији је неименовани извор, због чега је важна званична форма изјаве или саопштење. Неименовани извор нема такав ауторитет а врло често може бити и нетачан, што руши углед медија који га преноси, а неретко и мотиви саопштавања такве информације из неименованог извора могу бити различити, укључујући и једнострану утицај на јавно мњење (крив је, није крив...). Док будете обављали посао портпарола, сигурно ћете се наћи у ситуацији да вас новинар пита о тачности информације коју је добио из неименованог извора. У таквој ситуацији саветује се да портпарол избегава коментарисање информације добијене из неименованог извора. Треба само објаснити да незваничне информације, као званични представник тужилаштва, никада не коментаришете, а потом новинару рећи: „Ако ми кажете ко је то рекао, или ако то неко званично потврди, добићете одговор на питање.“ Новинар по правилу никада неће ићи даље са питањима, нити ће желети да открије свој извор.

- **Једнак третман свих медија**

Према свим представницима медија тужилаштво мора имати исти третман. Непрофесионално је давати одређене информације само одређеним медијима а тиме онемогућавати приступ другима. Нема оправдања за другачији приступ новинарима, и то на основу тога из којих медија долазе.

Некада се погрешно тврди да су представници државних органа, конкретно тужилаштва, и представници медија две супротстављене стране. То је потпуно погрешно. Тужилаштво и медији су савезници и тако мора да се понаша одговоран представник за медије, као и одговорни представници медија. И једни и други пред собом имају као циљ остваривање правде, грађење правне државе и успостављање

владавине права. С друге стране, медији доприносе позитивном имиџу тужилаштва и заједнички се промовише позитиван систем вредности.

Постоји разлика да ли ће се интервју дати међународном медију, чији гледаоци имају далеко мањи ниво информисаности о одређеном проблему у Србији, али и о амбијенту и специфичностима места и времена у којима портпарол наступа. Тада је пожељно јасним и општијим ставовима апострофирати вредности до којих вам је стало (на пример, у изјави за *World Service BBC* -а на тему ратних злочина, Тужилаштво за ратне злочине је обратило пажњу и на општи амбијент у држави у којој се одвија суђење „доказ да у Србији постоји воља да се она обрачуна са оним што је у њеној прошлости било лоше“. За локалне медије било је више речи о суштини предмета јер домаћа јавност познаје општи амбијент у Србији. Коначно, интервју или изјава портпарола за породични магазин или стручне часописе, имаће такође своје специфичности, које се разликују од наведених наступа. Дакле, портпарол треба да усмери и квалификује информацију ка циљној групи, читаоцу или гледаоцу, којој се обраћа путем медија за који говори.

- **Давање јасних изјава које нису оптерећене компликованим правним терминима**

Портпарол тужилаштва приликом комуникације са медијима нема задатак да докаже свеобухватно познавање правне терминологије, већ да на јасан и разумљив начин пренесе информацију широј јавности.

Велика замка у коју се може упасти при комуникацији са новинарима јесте потреба да се користе стручни изрази које може разумети само дипломирани правник. Новинари ће тада у недостатку правничког знања сами тумачити поједине правне термине и пласирати информацију која је далеко од онога што је портпарол желео да каже.

Чак и ако треба да употребите неки термин који није познат широј јавности, обавезно га објасните и увек имајте на уму: као што сваки правник не познаје све термине који се користе у новинарским круговима, тако ни новинар није обавезан да познаје сваки правни термин.

- **Реакција на критику медија мора бити уравнотежена**

Тужилаштва су свакодневно суочена са критиком медија на њихов рад.

Пре но што донесете одлуку да реагујете на критику која је изнета на рачун тужилаштва, треба проверити да ли је критика уопште аргументована, какву је штету проузроковала, да ли ће реаговање

погоршати ситуацију и које су користи од реаговања. Одговори на ова питања ће помоћи да се одлучи да ли и како реаговати.

Саветује се реакција на критику у случајевима када је критика базирана на нетачним подацима и аргументима; у случајевима где су изнесене чињенице непотпуне и зато нетачне; где је критика погрешно усмерена на неку особу и у сличајевима када би, одговарајући на њу, имиџ тужилаштва могао да се побољша демонстрацијом транспарентности и отворености.

Није упутно реаговати на критику ако се она заснива на личном непријатељству између представника институције и новинара; ако се односи на предмет у процедури или ако постоји бољи извор који може да пружи одговор.

- **Стални рад на едукацији представника медија**

Представници тужилаштва морају имати у виду да су новинари који извештавају о њиховом раду спремни да сазнају што више о њиховој институцији али да нису обавезни да имају једнак ниво знања као неко ко је запослен у тужилаштву. Правосудни органи широм света одвајају одређено време у свом раду како би организовали семинаре или дане отворених врата за представнике медија и тиме унапредили њихово знање о функционисању правосудног система.

Најчешће новинарске грешке, односе се на замену или погрешно тумачење појединих термина. Навешћемо пример новинарског извештавања објављеног у једном дневном листу, са налазом учињених новинарских грешака које медији иначе врло често праве:

*Пре два дана ухапшени су хх, ху, хз, због основане сумње да су учинили кривично дело разбојништва. Након полицијског одређивања притвора од 48 часова, тужилаштво је подигло кривичну пријаву истражном судији Окруженог суда.*

*Анализа грешака:*

Полиција не одређује притвор, већ искључиво одређује задржавање од 48 часова.

Тужилаштво не подноси кривичну пријаву, већ је то надлежност полиције.

Тужилаштво након полицијског задржавања **подноси** захтев за спровођење истраге истражном судији, који одлучује о доношењу решења о спровођењу истраге и одређивању притвора.

*Исправан текст наведеног примера гласио би:*

*Пре два дана лишени су слободe xx, xy, xz, због основане сумње да су учинили кривично дело разбојништва. Након полицијског задржавања од 48 часова полиција је поднела кривичну пријаву тужилаштву које је поднело захтев за спровођење истраге истражном судији Окружног суда, који након саслушања треба да одлучи о доношењу решења о спровођењу истраге и предлогу туживоца за одређивање притвора.*

Још један такав пример:

*Специјално тужилаштво поднело је 25 оптужница против...*

*Анализа грешака:*

Тужилаштво подиже оптужницу. Оптужница се подноси против одређеног лица.

*Исправан текст:*

*Специјално тужилаштво подигло је оптужницу против 25 лица...*

Функција портпарола по природи ствари јесте да пружи информацију медијима и пренесе је јавности посредством медија. Међутим, посао неће бити обављен на прави начин ако је на питање новинара дат једноставан или непотпун одговор, или он можда уопште није дат. Информација дата новинарима мора бити ограничена, али је тада отворена за интерпретацију. Портпарол увек мора да предвиди да постоји могућност да се постојећа информација сензационализује или малициозно интерпретира, а понекад, усмери против тужилаштва или особе која је укључена у предмет (учесник у кривичном поступку).

Медији се могу информисати на два начина: преко званичних саопштења (о чему ће касније више бити речи), и у непосредном контакту са заинтересованим представником медија. Некада је веома важно дати детаљне информације и новинару објаснити цео случај и о ономе што он не тражи као информацију. Ово је део тактике портпарола и он мора да предвиди ову ситуацију, иначе, информација може добити сасвим другачији смисао, који као последицу може имати негативну оцену јавности о раду тужилаштва.

Давањем детаљних информација, представници медија биће задовољни и неће направити негативан чланак, а још мање цитирати

портпарола. Наравно, основни услов за давање детаљних информација јесте стварање односа поверења са новинаром и уколико портпарол има такав утисак, свакако ће комуникација бити знатно слободнија и шира, што је у пракси обично и случај.

Према норвешком и немачком кодексу, на пример, новинари су дужни да на овај начин третирају ова детаљна образложења, чији је циљ спречавање да погрешна информација изађе у јавност. Уколико новинар поступи у супротности са кодексом у Норвешкој и Немачкој, дужан је да реагује, односно да на новинара утиче и главни и одговорни уредник медија.

Стратегија саопштавања информација зависи и од личности портпарола који мора у сваком конкретном случају да предвиди могуће негативне интерпретације његовог одговора и да реагује тако што ће новинару детаљно објаснити насталу ситуацију. Навешћемо још један пример када је детаљно објашњавање новинару више него корисно.

То је такође један хипотетички пример који јасно показује да добром стратегијом портпарола могу да се спрече скандали које медији жељно очекују, а у суштини дати предмет није такве природе. Дobar портпарол треба да предвиди евентуалне реакције новинара и учини све да избегне или спречи нежељене последице.

Једно од основних правила приликом деликатних ситуација у раду особе која комуницира са медијима у тужилаштвима али и другим институцијама јесте: нађите новинара пре него што он пронађе вас.

Портпарол саопштава информације новинарима на њихов захтев, тј. када новинар постави питање о неком предмету. Понекад, имајући на уму позитиван имиџ тужилаштва у медијима, неопходно је „активно информисати штампу“, односно дати саопштење и када новинари то нису тражили. То ће се урадити нарочито у случају када је истражни поступак завршен врло важним исходом или када је реч о успеху до кога се дошло радом тужилаштва.

У том случају медији би требало да буду информисани о истрази тужилаштва у што краћем року, наравно имајући на уму и то да се интерес истраге не доводи у питање. Портпарол мора ово да осети и да одмах обавести медије. Уколико медији за овакву истрагу сазнају на други начин, тужилаштво се може наћи у врло неугодној ситуацији и бити оптужено да прикрива случај.

Из ових разлога извештавање може бити другачије уколико се у Канцеларији портпарола предвиди будући развој ситуације, односно унапред се информишу медији.



У великом броју случајева врло је важно информисати медије о правним аспектима неког случаја, чак и ако се то од њих не тражи. Ово је неопходно јер уколико неки правни проблем новинари не буду правилно схватили, то ће довести до негативног извештавања за само тужилаштво.

Природа посла и новинара и комуникатора доводи и једноу и другу страну у прилику да направе грешку. Најчешће грешке новинара су недовољна упућеност у специфичности кривичног поступка, поистовећивање различитих кривичнопроцесних института, замена фаза поступка, мешање надлежности правосудних органа и МУПа. Најчешће грешке комуникатора са медијима јесу конфликт, расправа или бојкот медија, коментар неименованих извора, привилеговање појединих медија, неформалне изјаве, полемика са „злонаменним медијима.

Тужилаштва комуницирају с јавношћу разним каналима комуникације и сваки од њих представља медиј (посредника) у преношењу информације до самих грађана.

За преношење информације о раду тужилаштва користе се многобројна комуникациона средства:

- Саопштење за јавност
- Конференција за новинаре
- Интервјуи или краће изјаве за радио / ТВ / новине / часописе
- Наступи на јавним и стручним скуповима које преносе медији
- ТВ панели
- Телефонска укључења у програм или тзв. „фоно изјаве“

Приликом припреме саопштења за јавност, организовања конференције за новинаре или наступа на телевизијум увек треба имати у виду нека основна правила новинарске професије и технологије прављења вести, како би на прави начин пласирали информацију о раду тужилаштва.

Медији ће тражити да чују како би информација која жели да се пласира била њима од користи, зашто је важна и како може да је потврди неки независан извор. Медији воле приче које тренутно актуелне, битне за њихову публику, необичне и од интереса за човека, то јест да имају емотивни призив или да у себи садрже „општу истину“. Медији такође воле сензације, шокантне, а понекада и бизарне вести. Вести се објављују само ако побуђују шири интерес и остављају довољно јак утисак на публику.

Комуникација са медијима зависи од тога да ли је реч о штампаним или електронским медијима. У штампаним медијима можете добити више простора како бисте пренели своју поруку. Када сарађујете са

штампаним медијима, пре свега дневним листовима, морате имати на уму да информацију треба пружити до одређеног временског рока, јер се сутрашње издање новина припрема и мења до одређеног рока.

Било би веома погрешно заказати конференцију за новинаре у послеподневним часовима ако желите да вест буде објављена у сутрашњем броју новина. Новинари ће тешко стићи да припреме текст и предају га уреднику до момента када се сутрашње издање новина затвара и шаље у штампарију. Локална издања такође неће објавити ту вест јер се штампају и дистрибуирају знатно раније. Ако дајете интервју штампаним медијима, увек је добро ауторизовати текст како би се избегле погрешне интерпретације.

Електронски медији, са друге стране, далеко су бржи у својој продукцији вести, али се у електронским медијима не добија толико простора. Наступи у електронским медијима трају од пола минута до минут, ретко када преко тог времена, осим када нисте гост у ТВ или радијском студију, када као говорник добијате више простора. Минут, ипак, није мало времена. У том случају морате се веома добро припремити и врло ефектно пренети поруку. Уколико говорите дуго, уколико је ваша порука нејасна, можете упасти у замку да новинар сам одлучује шта је битно у вашој изјави. Порука је ваша, имајте то на уму и јасно је пренесите. Тиме ћете избећи непотребне забуне, нејасноће, нетачности и остале проблеме који су чести у односима са медијима. За наступе на радију битан је говор, интонација и ваша способност да сликовито објасните проблем.

Када дајете изјаву за телевизију, препоручује се да то чините стојећи, у динамичном окружењу, на пример, у ходнику зграде тужилаштва јер то оставља бољи утисак на гледаоце. На тај начин ви поручујете да је тужилаштво активно, да је ту због странака и правде. Ако седите у свом кабинету у столици док преносите поруку, у свести гледалаца ствара се слика затворености институције.

Када је једном нека изјава изнесена у јавност путем медија, она је већ оставила јак утисак на публику. Каже се да ништа није тако бајато као јучерашња вест а деманти јучерашње вести не постиже посебан ефекат.

Портпарол тужилаштва би пре свега требао да ради на развијању добрих односа и сталне комуникације са представницима медија како би спречио ситуације у којима је принуђен да демантује неки новински напис или прилог у електронским медијима. Када новинар оствари добру комуникацију са представником тужилаштва и када зна да му је портпарол увек доступан и спреман да одговори на питање, он ће у

већини ситуација контактирати портпарола и проверити информацију или податке које намерава да објави. Изградња добрих односа са медијима је штит који брани институцију од нетачних и злонамерних вести.

Постоје ситуације у којима ни добар рад на изградњи односа поверења између тужилаштва и медија није довољан да би се институција заштитила од нетачних информација. Некада је у интересу медија да објаве сензационалну информацију чак и ако није проверена. У неким другим ситуацијама новинари притиснути роковима за припрему вести нису у могућности да довољно провере податке којима располажу. Све су ово разлози због којих тужилаштво може доћи у ситуацију да захтева објаву демантија.

Деманти се прослеђује редакцији медијске куће у случајевима када је дошло до очигледне грешке у интерпретацији података и кључних информација (нпр: погрешна имена, погрешно тумачење фаза поступка, итд) који могу утицати на то да јавност буде обманута или погрешно информисана.

Портпарол тужилаштва у оваквим ситуацијама мора имати у виду да ће ефекти демантија бити мањи од сензације коју је вест изазвала након објављивања.

### **Припрема за јавни наступ**

Наступ у медијима је само један вид јавног наступа. Под јавним наступом подразумева се и држање говора на стручном скупу, презентација, а у ширем смислу и свако вербално обраћање некој групи. Тужиоци, адвокати и судије имају јавни наступ приликом сваког суђења. За сваки јавни наступ најважнија је припрема.

Основна правила за наступ у јавности обухватају пре свега добру информисаност о теми. Без тога, највероватније неће бити пренета порука нити ће бити погођена циљна група којој је порука намењена.

Пре сваког наступа добро је припремити теза о ономе што се жели рећи али без писања комплетног говора. Сувопарно читање унапред припремљеног текста умањује ефекат јавног наступа и спречава говорника да комуницира са публиком.

Припрема треба да обухвати списак тема по тачкама, кратке тезе које ће служити као подсетник да би се говорило планираним редоследом и да се не би нешто пропустило. Такав подсетник је дозвољен, чак и пожељан. Често се дешава да се у тренутку заборави редослед. Али никако се не сме ући у замку непрекидног читања и гледања у папир, већ он треба да послужи само за повремено подсећање.

Правници, судије, тужиоци, адвокати (а то се односи и на остале професије, нарочито на лекаре, научнике...) превише користе стручне изразе у комуникацији са представницима медија. Стручни језик је пожељан када су слушаоци (циљна група) колеге из те области (на пример, излагање на стручном скупу који се бави правосуђем). Тада не долази до неразумевања. Али приликом обраћања широј јавности, ван струке, улази се у замку стручности. Тада се жели рећи и објаснити, али и оставити утисак стручне, поуздане и елоквентне особе. У том случају се прибегава употреби стручних термина, које јавност не разуме у потпуности, што доводи до несхватања суштине, непреношења поруке и циља комуникације. Приликом обраћања широкој јавности треба имати на уму и разне нивое образовања и перцепције публике и наћи праву меру и адекватан језик којим се обраћамо свим циљним групама. Вежба је у највећој мери тајна успеха.

Веома је битан утисак који представник тужилаштва визуелно оставља и зато је пре наступа важно прибавити неке податке о месту, „арени“, у којој ће се он појавити. Постоји читава листа савета који иностране едукативне институције за јавне наступе препоручују о облачењу. Навешћемо само неколико примера.

Уколико гостујете у ТВ панелу, дакле емисији, важно је знати каква је подлога у позадини и у зависности од тога изабрати боју одела у ком се наступа. Када је тамна подлога, црно одело би нестајало у њој и остављало лош утисак на гледаоце, као и светло одело на светлој подлози. Треба избегавати пругасте и беле кошуље, кравате, мараме, јер се такве врсте шара углавном губе у спектру боја које нуди ТВ екран.

## **Порука**

Циљ сваког јавног наступа је да се пренесе јасна порука која ће доћи до највећег дела публике и бити запамћена. Јавни наступ који се састоји из серије фраза које нису допрле до публике и нису остале запамћене је чисти губитак времена.

Ефективан јавни наступ има јасну поруку која се састоји из три или четири реченице. Ових неколико реченица служе говорнику да на сажет и јасан начин објасни шта је проблем о ком жели да говори, како ће се бавити њиме и решити га, а затим и да објасни ограничења која ће утицати на решавање проблема (на пример, законска ограничења како у материјалноправном, тако и у процесноправном смислу). Смисао поруке јесте дефинисање проблема, његово решење као и анализа реалних ограничења. Добра порука мора бити јасна, доследна, убедљива, истинита и битна.

Јасна порука је недвосмислена, саопштена једноставним језиком и разумљива свима.

Доследна јер се не мења с временом, или још горе, у току наступа. ПР стручњаци кажу да порука мора да се понови барем седам пута у току једног наступа да би је слушалац запамтио.

Убедљива је зато што је добро аргументована, стручна. Порука треба да улива поверење слушаоцима да је говорник сигуран у себе и стручан да реши неки проблем.

Истинита је јер основни постулат у ПР-у јесте истина. Једном изречена лаж у ПР-у може бити кобна. У односима с јавношћу боље је ништа не рећи него слагати. То се односи и на поруку. Само истинита порука може бити прихваћена, запамћена и усвојена. Уколико се с временом покаже да она то није, онај ко ју је преносио губи сав кредибилитет и тешко га икада може повратити.

Битна је порука која се односи на проблеме са којима се суочавају представници неке циљне групе. Подразумева се да је битна ономе ко говори, али то није довољно. Уколико представници циљне групе не схвате да је та порука упућена сваком од њих појединачно, да решава њихове личне проблеме, неће је ни прихватити.

## **Говор**

Добар говор има три дела: увод, главни део и закључак.

У уводу треба упознати публику са темом говора. За привлачење пажње и опуштање атмосфере, пожељно је почети неким интересантним примером, личним или животним. Тиме ће се смањити дистанца према публици и она ће бити заинтересованија за сам говор, очекујући још бољи наставак. Ипак, треба бити обазрив са употребом духовитости и пажљиво је користити, јер она може да изазове супротан ефекат од оног који смо намеравали да постигнемо. На крају уводног дела је право време за слање главне поруке.

Главни део говора служи за разраду поруке и пружање аргумената. У овом делу се сва пажња усмерава на поруку и објашњава шта се намерава урадити и начин на који ће се то извести. Аргументација подразумева јасно дефинисану почетну тезу. Њу је даље потребно појаснити и, најбоље, стручно доказати. Пожељно је дати и пример који ће сликовито представити основну тезу и поруку која се жели пренети.

У закључку говора треба објаснити публици које су користи од предложених акција и решења, појаснити им суштину и битност поруке за њих. То је идеална прилика за крај говора понављањем поруке, успешним завршавањем и позивом на заједничку акцију.

Увек је неопходно да се тема говора учини релевантном за публику, јер ће само тако она бити заинтересована за њу. Пожељно је показати емоције и успоставити однос са публиком, коју обично више интересује колико је говорнику стало до нечега него колико информација има о томе. Зато треба усмерити емоције публике у позитивном смеру показивањем ентузијазма. Публика воли да буде укључена у решавање проблема.

Колико је публика која путем медија добија одређене информације заинтересована за тему и јавни наступ могу илустровати и следећи подаци:

ПР стручњаци су разним анализама установили да је само један одсто јавности директно заинтересован за тему о којој се говори, док је пет одсто публике генерално заинтересовано. Од остатка оних који путем медија добијају одређену информацију, њих 19 одсто је претходно површно информисано о самој теми.

Остали, а њих је 75 одсто или три четвртине публике, у принципу немају никаква претходна сазнања нити интересовање за одређену тему.

### **Како публика доживљава говорника?**

Анализе јавног наступа показују да је 55 одсто пажње публике усмерено на изглед говорника: како је обучен, како стоји, гестикулира, понаша се, док је 38 одсто пажње усмерено на говор: интонацију, енергичност у гласу, паузе, ритам, артикулисаност. Само седам одсто пажње публике посвећено је садржају говора, тј. ономе што је речено. Због свега овога је врло битно и посвећивање пажње невербалној комуникацији. Она је често пресудна за стварање слике о одређеном говорнику. Наравно, најбитније је шта ће се рећи, али је врло важно како ће се то рећи, вербално и невербално. Само јасна и концизна порука обезбеђује говорнику да оствари свој основни циљ у комуникацији: да проследи информацију која је значајна за јавност и институцију коју представља.

### **Вербална комуникација**

Приликом вербалне комуникације треба посебно обратити пажњу на следеће:

- Ритам. –Треба варирати ритмом да би се задржала пажња публике и да би се нагласили најбитнији ставови.

- Интонација. –Промена интонације доприноси енергичности наступа, а са друге стране, избегава се досадно и монотono излагање.
- Паузе. – Застајањем пре или после изговарања битних речи или реченица додатно се истиче њихов значај.
- Енергија. – Није пожељно спуштати глас на крају реченица. Сваки пут када се завршава говор, главу треба држати усправно, а поглед на публици или саговорнику.
- Артикулисаност. – Отварати уста док се прича и јасно изговарати сваку реч. Није пожељно да се мумла или „гутају“ речи.
- Избегавати поштапалице (овај, онај, значи, мислим, ааа...). – Уместо поштапалица, боље је користити паузе.

Трема је један од сталних пратилаца јавног наступа. Трема и нервоза су нормалне појаве и могу помоћи да се пренесе порука. Треба их прихватити и искористити. Трема изазива лучење адреналина који мозгу шаље већу количину кисеоника, што доводи до убрзаног рада и размишљања. Адреналин може да учини говор још енергичнијим, јер стимулише гестикацију и делује на мотивацију да се пренесе жељена порука. Она, нажалост, може и негативно да делује тако што изазива муцање, заборављање текста, неугодне физичке манифестације, знојење, као и несаницу.

Како се борити против треме? Неки од савета су: дубоко дисање и разгибавање говорног апарата, константно вежбање, разговор са самим собом, често наступање и јављање за реч, аутосугестија и моћ позитивног размишљања („Ја то могу!“), визуелизација и подсетник, почети лагано и мирно, разговетно за опуштање, замолити пријатеља да седи у публици или одабрати позитивно лице коме ћете се обраћати.

Трему треба пре свега прихватити и искористити. Наступи у јавности су вештина која се учи и вежба, тако да се с временом стиче рутина и трема долази само као мотивишући фактор. Не ваља ни када трема не постоји. Тада, чини се, ономе ко говори као да није довољно стало до теме, наступа и поруке коју треба пренети.

Током наступа треба признати себи да трема постоји јер је сам наступ веома важан. Ваља се фокусирати на тему и питања, никако на себе. Публику треба схватити као пријатеља.

Држите се своје поруке, верујте у оно што говорите и трема ће полако нестати.

## Невербална комуникација

У невербалну комуникацију се убрајају контакт очима, израз лица, гестикулација, став, покрети тела, облачење, паузе...

Пожељно је саговорнике, у овом случају публику, испратити погледом. Приликом наступа на неком скупу требало би сваког присутног барем по једном погледати у току наступа, али је то немогуће уколико је група велика. Тада треба изабрати по неколико лица у сваком делу просторије (лево, десно и у средини) и обраћати се њима. Тако ће и они који се налазе око тих особа бити обухваћени погледом и имаће утисак да се обраћате и њима. Највећа је грешка гледати у папир, под или, најгоре, у ципеле. У случају наступа у медијима увек се гледа новинар који је саговорник, а не објектив камере.

Израз лица треба да буде ведар, весео и пријатан. Благ осмех је пожељан, али у зависности од теме. Уколико је тема превише озбиљна, осмех би изазвао супротан ефекат.

Гестикулација је веома битан део јавног наступа. Публика најдуже памти енергију која се преноси током наступа. Гестикулирањем, тј. покретима руку, добија се на енергичности, убедљивости, уверљивости. Али са тим покретима не треба претерати, јер они ипак морају да буду у функцији наступа и преношења поруке, а не да одвуку пажњу. Руке треба покретати у ширини и висини рамена. Приликом набрајања треба користити прсте, јер ће тада бити тачно упамћено колико је ствари набројано. Уколико постоји проблем са неадекватном употребом руку у току јавног наступа, држање оловке је идеално решење.

Став тела треба да буде усправан, али опуштен, не превише крут. Када говорник стоји приликом јавног наступа, не сме да клати тело у страну нити да пребацује тежиште са ноге на ногу. То скреће пажњу публике са теме и поруке. Пожељно је ставити једну ногу благо испред. Ако говорник седи, пожељно је да буде нагнут напред ка саговорнику, публици и слично. Тако се одаје утисак да је њему стало до тога о чему прича. Није пожељно прекрстити ноге и бити некултурно наслоњен у столицу или фотељи.

Невербалном комуникацијом, често несвесно, шаљемо поруке. Добрим контактом очима одаје се поштење, отвореност, стручност, посвећеност, поузданост, заинтересованост, познавање теме, искреност... Када се седи у столицу, нагнут унапред, показује се заинтересованост, ентузијазам, кооперативност и брига о ономе о чему се говори. Отворене руке пружају осећај искренности и отворености. Рука на грудима у пределу срца одаје утисак отворености, искренности,



посвећености и поштења. Усправан став указује на самопоуздање, самоконтролу и поузданост.

### Саопштења за јавност

Саопштења за јавност су најчешћи вид комуникације тужилаштва са медијима. Овим путем на брз и ефикасан начин преносимо информацију медијима у форми у којој желимо да се она објави.

Приликом састављања саопштења за јавност треба имати на уму новинарски стил писања. Медији дневно добијају на стотине саопштења за јавност и уколико ваше није написано како треба, може завршити у корпи иако садржи битну вест. Уколико онај који пише саопштење није довољно вешт у обликовању текста намењеног медијима, долази до тога да новинар због нејасноћа, тражења суштине у вести и слично, обликује вест тако да јој се измени суштина. Стога, уредници цене када је испоштована добра форма саопштења и правила новинарске професије, јер тиме стичу уверење да је вест важна и да заслужује да буде пренета.

Новинарски стил писања вести подразумева пре свега јасну структуру. Саопштење треба да има три дела и да не прелази једну „шлајфну“ (32 реда), или једну страну папира А4 формата. Лид, бекграунд и закључак су основни делови доброг саопштења и добро написане вести.

Лид мора да сарци поенту вести и да да одговор на пет основних питања у новинарству: КО, ШТА, КАДА, ГДЕ, ЗАШТО. Често се ових пет питања допуне и шестим – КАКО. Лид треба да буде написан у једној до две реченице и да јасно каже шта је то што је ново и битно за публику медија коме је саопштење намењено. У његовом обликовању, најважнији су избор и редослед навођења одговора на пет питања, па се препоручује да се на прво место стави оно што је најважније.

Бекграунд (енгл. *background* – позадина) јесте други део саопштења, у коме се шири прича из лида и пружа више информација. У овом делу се даје шира слика о вести, цитирају адекватне особе и даје објашњење зашто је све то важно за публику. Цитирања дају боју тексту и чине га уверљивим. Пожељно је не навести све детаље и податке у саопштењу, већ изазвати интересовање новинара да контактирају тужилаштво за више детаљнијих информација. Добро написан бекграунд се природно уклапа у текст и не сме да изгледа као додатно смишљени део без кога се може.

У завршном делу саопштења наводе се контакт особе задужене за односе са јавношћу и спремност да се изађе у сусрет новинарима за пружање додатних информација.

Приликом писања треба користити кратке речи и реченице како би саопштење могло лако да се чита и разуме. Пожељно је избегавати стручне изразе. Када користите правну терминологију, објасните шта значе те речи, покушајте да их преведете на једноставан, свакодневни језик. Пожељно је избегавати сувишне речи, а посебно придеве, као и пасивно граматичко стање. Ако нека реч не даје додатну вредност – немојте је користити. Није препоручљиво писати реченице дуже од 20 речи. Пишите кратке пасусе – три до четири реда су довољна. Не почињите нове пасусе истим речима и немојте користити исте речи или изразе неколико пута у истом документу. Једноставан стил је и најтежи. Читалац се не сме потцењивати, али се не сме ни претпостављати да је он са нечим већ упознат и ускратити му одређене чињенице.

Добро написана саопштења за јавност треба да стану и буду одштампана на формату папира А4, са заглављем и логотипом. Тако припремљена саопштења су спремна за слање медијима и новинарима. Пожељно је слати их факсом и електронском поштом на редакцију и, уколико имате директан контакт, уреднику или новинару. За овакве активности, које се често обављају, корисно је направити базу података медија, тј. назив, адресе и контакте свих медија, уредника и новинара који прате област правосуђа.

### **Конференције за новинаре**

Конференције за новинаре су вид двосмерне комуникације у успостављању односа са јавношћу. Оне су ефикасан начин преношења информација преко различитих медија. Конференције за новинаре треба организовати само када постоји вест и важна чињеница коју треба саопштити и када смо сигурни да ће она изазвати интересовање медија и многа питања, а саопштењем је немогуће одговорити на сва.

Организација и припрема конференције за новинаре одузима највећи део посла. Треба пре свега одабрати повољну локацију (по могућству у тужилаштву) и одредити датум и време одржавања. При том, посебну пажњу треба обратити на навике и начин рада новинара. Није пожељно организовати конференције понедељком ујутру или петком по подне, нарочито не викендом. Једино уколико је нешто ургентно, постоје изузеци. Препоручује се организовање конференције уторком, средом или четвртком, са почетком у интервалу од 11 до 13 часова. Мора се знати и то да се издања штампаних медија „затварају“ до одређеног времена и да се само нешто што је веома битно може написати и изаћи у сутрашњем издању новина. Потом, ваља припремити добар позив за конференцију, који треба да садржи информације о циљу конференције,

теми, учесницима и да укаже на новинарски значај самог догађаја, како би уредник медија знао колико је то релевантно за њих и кога од новинара да пошаље. Позив треба послати свим медијима, без дискриминације. За ову активност је такође потребна база података медија. Позив је најбоље слати електронском поштом и факсом три-четири дана пре конференције. Дан или два пре конференције, препоручује се телефонско контактирање медија, уредника или новинара, и проверавање да ли су обавештени и ко ће доћи из њихове редакције. Тако ћете оквирно знати колико новинара долази, а и обавестити оне који из разних разлога нису добили ваш позив.

Пожељно је да конференцију за новинаре води особа задужена за односе с јавношћу, која је упозната са темом о којој ће се говорити. Конферансије би требало да буде упознат са питањима о којима ће се говорити. На почетку треба најавити конференцију, као и о чему ће бити реч, ко ће говорити и колико ће трајати конференција. Конференцију за новинаре треба одржати на добронамеран и фин начин. По завршетку уводног дела, конферансије најављује и даје реч онима који говоре на конференцији (тужилац, заменици тужиоца...). Када они заврше са кратким излагањима, оставља се простор за питања новинара. Новинари често долазе на конференције и када их не занима тема, јер тада имају прилику да питају одређене особе нешто што њих интересује. У тим ситуацијама треба бити опрезан, дозволити новинарима да поставе и питања која нису везана за тему конференције, али до одређене границе. Не сме се доћи у ситуацију да конференција измакне контроли и одведе тему у потпуно другом правцу. Особа задужена за односе са јавношћу брине о току конференције за новинаре. Препоручује се да се за ову прилику припреме материјали за новинаре који садрже основне информације саопштене на конференцији за новинаре. Искористите ову прилику да представницима медија понудите и друге промотивне материјале које поседујете.

На крају конференције треба захвалити учесницима и гостима и угостити их у неформалној атмосфери. То је прилика да им презентујете и додатне информације или уговорите наступ за представнике тужилаштва.

### **Интервју**

Интервју је медијски наступ један на један са новинаром. За ову врсту комуницирања са јавношћу битна је пре свега добра припрема. Она подразумева информације о томе која је главна тема интервјуа, који је конкретан повод да се интервју направи, за коју врсту медија се даје

интервју (електронски или штампани), који конкретан медиј је у питању, ко ће бити новинар и колико је упознат са темом, да ли је медиј, или репортер, извештавао о тој тему у прошлости и на који начин (проверити прес-клипинг и мониторинг медија), када и где ће се одржати интервју, колико ће трајати, када ће бити објављен/емитован, да ли ће још неко бити интервјуисан о истој теми и ко, како ће новинар бити расположен према вама – пријатељски, непријатељски или индиферентно, која публика прати тај медиј...

Пожељно је унапред планирати шта ћете рећи и вежбати (пред колегама или пријатељима ако је то могуће). Претпоставите шта би новинари могли да вас питају и истражите ту тематику. Спремите штампане материјале који садрже главне ставке о ономе што ћете рећи. Кадгод је то могуће, имајте позитиван став када одговарате на питања али, исто тако, немојте се плашити да кажете да не знате. Увек говорите истину и верујте у оно што говорите. Избегавајте да кажете: „Без коментара“ – то једноставно фрустрира новинара. Ако не можете да дате одговор на питање, тако и кажите и објасните зашто. Исправите нетачне тврдње новинара.

Премошћавање (преусмеравање) користи се када новинар постави питање које разговор води у погрешном правцу. Овим видом ПР технике, ток разговора враћа се на тему о којој желите да говорите и постављено питање се прилагођава одговору који желите да дате. Премошћавање мора бити постепено, не треба правити велике скокове и не заборавити да се одговори на постављено питање.

Фразе за премошћавање најчешће се користе у питањима којима се од вас тражи да изнесете лично мишљење, да говорите у туђе име, у којима се износе нетачне информације/погрешне претпоставке, питањима „натовареним“ емоцијама, недовршеним и отвореним питањима, хипотетичким питањима, када је новинар превише саосећајан, при сужавању избора, приликом погрешног тумачења ваше изјаве, у питањима којима се од вас траже чињенице у вези са неким лошим вестима, или очигледно поверљиви подаци, као и непријатељским и сложеним питањима (састоје се из више потпитања).

## **Панели**

ТВ панел је телевизијска емисија у којој има више гостију. И у овом виду комуницирања такође треба добра припрема. Потребно је сазнати ко су остали учесници, какви су њихови ставови о теми емисије, какав је однос новинара према њима. У току наступа треба поштовати све учеснике и њихово време за излагање, држати се своје поруке, не

дозволити да budete увучени у свађу. Пожељно је позвати учеснике и грађане на заједничку акцију.

### **База података комуникатора као део стратегије**

Прес-клипинг и мониторинг медија врло су битне активности у ПР-у. Оне подразумевају праћење штампаних и електронских медија и објављивање вести о организацији у њима. Након слања саопштења за јавност и организовања конференција за новинаре, веома је важно и испратити да ли је, у којој мери и у ком контексту (позитивно или негативно), то пропраћено медијски. Ове активности, дакле, захтевају не само квантитативну већ и квалитативну анализу.

За прибављање свих медијских садржаја најбоље је ангажовати екстерну клипинг агенцију која се тиме бави. То захтева додатна финансијска средства. Овај посао може да обавља и особа задужена за односе с јавношћу, којој би јој одузело доста времена и енергије за праћење свих медија, али и додатна средства за куповину штампаних медија. Од електронских медија могу се тражити копије објављеног материјала.

Поред сталног ажурирања прес-клипинга, професионалац у овом послу својој бази података додаје и следеће садржаје:

- Адресар медија
- Адресар осталих органа и институција
- Адресар пратећих сервиса (штампарије, интернет провајдер, кетеринг сервис, конференцијски простори итд.)
- Адресар запослених у тужилаштву
- Календар значајних догађаја
- ТВ, фоно и фото-архива
- Архиву статистичких података о тужилаштву
- Основне информације о тужилаштву (за медије)
- Формуларе за акредитацију новинара
- Формуларе за регистрацију новинара на КЗН
- Архиву основних информација о предметима од интереса за медије

## **ПРИМЕНА ЗАКОНА О СЛОБОДНОМ ПРИСТУПУ ИНФОРМАЦИЈАМА ОД ЈАВНОГ ЗНАЧАЈА У ТУЖИЛАШТВУ**

### **1. Увод**

„Слободан приступ информацијама од јавног значаја је услов за квалитетно и ефикасно уживање других људских права и слобода (слободе мишљења, права на информисање, бирачког права итд.) и незаменљиви инструмент за вршење контроле над радом органа државе<sup>207</sup> Први пут, а да је грађанима призната доступност докумената и података у поседу управне власти, учињено је у Шведској 1766. године, а ово право помиње и Декларација о слободама и правима човека и грађана из 1789. године. Данас већи број земаља уставом гарантује ово право својим грађанима, а поред тога су и законски уредили слободан приступ информацијама од јавног значаја у поседу државних органа. Ако се има у виду да Оснивачки уговор Европске Уније говори о доступности података у поседовању њеног Парламента, Савета министара и Комисије, да и Повеља о основним правима Европске Уније гарантује грађанима Уније слободан приступ овим информацијама, онда је евидентно да поред држава и међународне организације примењују принципе јавности у свом раду и доступности информацијама од јавног значаја.

Почетком новембра 2004. године Народна скупштина Републике Србије је усвојила Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја<sup>208</sup>. Четири су главна разлога за доношење овог Закона:

- савремена демократска друштва почивају на идеји да је информација кисеоник за демократију и да јавност има оправдани интерес да зна о државним пословима. Грађанин може делотворно да контролише рад државних органа само ако су му информације којима располажу државни органи доступне.

---

<sup>207</sup> Др. Јадранка Јеличић, *Водич кроз Закон о слободном приступу информацијама Београдски центар за људска права*, Београд 2005 стр. 8.

<sup>208</sup> *Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја*, Службени гласник РС Републике Србије бр. 120/2004 од 15. 11. 2004. године.

Слободан приступ информацијама којима располажу државни органи омогућава да грађани буду боље информисани, а државни службеници одговорнији, што умањује ризик од злоупотребе моћи и обезбеђује поштовање људских права и слобода;

- новинари и јавна гласила у демократском друштву, као уши и очи јавности, имају посебну улогу контролора рада држаних органа. Правила о доступности јавних информација обезбеђује им услове за ефикасно прикупљање података о раду државних органа;
- напредна демократска друштва се препознају између осталог и по томе да ли су донела Закон о слободном приступу информацијама и да ли га ефикасно примењују. Пошто сада и ми имамо Закон, на свима је, а нарочито новинарима да тражећи приступ информацијама започну освајање демократије тамо где је отпор традиционално најчвршћи – у државној бирократији, која информација у свом раду крије од јавности;
- усвајањем овог закона, посланици Народне скупштине испунили су један од услова у чланство у Савету Европе. Савет Европе је у фебруару 2002. године донео Препоруку државама чланица о приступу јавним документима и тиме их позвао да својим прописима заштите интерес појединца да делотворно контролише рад државних органа. Наш Закон се у највећој мери подудара са правним стандардима из Препоруке Савета Европе. Остаје још да се у животу потврди колико је држава вољна да испуни своје законске обавезе и тако се не само на речима приближи кругу европских земаља развијене демократије...<sup>209</sup>

Наведено право код нас је и уставом гарантовано. Наиме, у чл. 51. ст. 1. и ст. 2. Устава Републике Србије је наведено да: „Свако има право да истинито, потпуно и благовремено буде обавештен о питањима од јавног значаја и средства јавног обавештавања су дужна да то право поштују. Свако има право на приступ подацима који су у поседу државних органа и организација којима су поверена јавна овлашћења у складу са законом.“<sup>210</sup>

---

<sup>209</sup> *Водич кроз Закон о слободном приступу информацијама*, Београдски центар за људска права, Београд 2005 стр. 21-22.

<sup>210</sup> *Устав Републике Србије*, Сл. гласник РС бр. 98 од 10. 11. 2006. године стр. бр. 8.

## **2. Основна правила о приступу информацијама од јавног значаја**

Законом о слободном приступу информацијама од јавног значаја уређују се права на приступ информацијама од јавног значаја којима располажу органи јавне власти и то државни орган, територијалне аутономије, орган локалне самоуправе, као и организација којој је поверено вршење јавних овлашћења (државни орган), правно лице које оснива или финансира у целини односно претражном делу државни орган, ради остваривања и заштите интереса јавности да зна и остварења слободног демократског поретка и отвореног друштва, због чега је и наведеним законом установљен Повереник за информације од јавног значаја као самостални државни орган независан у вршењу своје надлежности.

Орган власти одредиће једно или више службених лица за поступање по захтеву за слободан приступ информацијама од јавног значаја, а уколико то не уради за поступање по захтеву надлежан је руководилац органа власти. Овлашћено лице: прима захтеве, обавештава тражиоца о поседовању информација и обезбеђује увиде у документ који садржи тражену информацију, односно доставља информацију на одговарајући начин, одбија захтев решењем, пружа тражиоцима неопходну помоћ за остваривање њихових права утврђених законом, предузима мере за унапређење праксе поступања са носачима информација, праксе одржавања носача информација, као и праксе њиховог чувања и обезбеђења.

Свака информација којом располаже орган јавне власти настала у раду или у вези са радом органа јавне власти, садржана у одређеном документу, а односи се на све оно о чему јавност има оправдани интерес да зна јесте информација од јавног значаја. По закону, сматра се да оправдани интерес јавности да зна постоји увек када се ради о информацијама којима располаже орган власти које се односе на угрожавање, односно заштиту здравља, становништва и животне средине, а ако се ради о другим информацијама којима располаже орган власти, сматра се да је оправдани интерес јавности да зна постоји осим ако орган власти докаже супротно. Свако има право да му буде саопштено да ли орган власти поседује одређену информацију од јавног значаја, односно да ли му је она иначе доступна, а и свако има право да му се информација од јавног значаја учини доступном тако што ће му се омогућити увид у докуменат који садржи информације од јавног значаја, право на копију тог документа, као и право да му се на захтев



копија документа упути поштом, факсом, електронском поштом или на други начин.

Орган власти неће тражиоцу омогућити остваривање права на приступ информацијама од јавног значаја, ако би тиме:

1. угрозио живот, здравље, сигурност или које друго важно добро неког лица;

2. угрозио, омео или отежао спречавање или откривање кривичног дела, оптужење за кривично дело, вођење предкривичног поступка, вођење судског поступка, извршење пресуде или спровођење казне или који други правно уређени поступак или фер поступање и правично суђење;

3. озбиљно угрозио одбрану земље, националну или јавну безбедност или међународне односе;

4. битно умањио способност државе да управља економским процесима у земљи или битно отежао остварење оправданих економских интереса ;

5. учинио доступним информацију или документ за који је прописима или службеним актом заснованим на закону одређено да се чува као државна, службена, пословна или друга тајна, односно који је доступан само одређеном кругу лица, а због чијег би одавања могле настати тешке правне или друге последице о интересе заштићене законом који претежу над интересом за приступ информацији. Такође, орган власти не мора тражиоцу омогућити остваривање права на приступ информацијама од јавног значаја, ако се ради о информацији која је већ објављена и доступна у земљи или на интернету, те ће у одговору на захтев орган власти означити носач информација, где је и када тражена информација објављена, осим ако је то општепознато. Орган власти неће тражиоцу – омогућити остваривање средстава на приступ информацијама од јавног значаја, ако тражилац злоупотребљава право на приступ информацијама од јавног значаја, нарочито ако је тражење неразумно, често када се понавља захтев за истим или већ добијеним информацијама или кад се тражи превелики број информација. Постоји могућност раздвајања информација, наиме ако тражена информација од јавног значаја може да се издвоји од осталих информација у документу у које орган власти није дужан тражиоцу да омогући увид, орган власти омогућиће тражиоцу увид у део документа који садржи само издвојену информацију.

Орган власти неће тражиоцу омогућити остваривање права на приступ информацијама од јавног значаја, ако би тиме повредио право

на приватност, право на углед или које друго право лица на које се тражена информација лично односи, осим:

1. ако је лице на то пристало,
2. ако се ради о личности, појави или догађају од интереса за јавност, нарочито ако се ради о носиоцу државне и политичке функције и ако је информација важна с обзиром на функцију коју то лице врши,
3. ако се ради о лицу које је својим понашањем нарочито у вези са приватним животом, дало повода за тражење информација.

Тражилац подноси писмени захтев органу власти за остваривање права на приступ информацијама од јавног значаја, који мора да садржи назив органа власти, име, презиме и адресу тражиоца, као и што прецизнији опис информације која се тражи и не мора навести разлоге за захтев. У случају да захтев не садржи наведене податке, тј. није уредан, овлашћено лице органа власти дужно је да без надокнаде поучи тражиоца како да те недостатке отклони, односно достави тражиоцу упутство о допуни, ако у року од 15 дана од дана пријема упутства о допуни, тражилац не отклони недостатке у одређеном року, а недостаци су такви да се по захтеву не може поступити орган власти донеће закључак о одбацивању захтева као неуредног. Поред напред наведеног писменог захтева, и на основу усменог захтева тражиоца који се саопштава у записник, орган власти је дужан да омогући приступ информацијама при чему се такав захтев уноси у посебну евиденцију примењују се рокови као да је захтев поднет писмено.

Орган власти дужан је да без одлагања, а најкасније у року од 15 дана од дана пријема захтева тражиоца обавести о поседовању информације, стави му на увид документ који садржи тражену информацију, односно изда му или упути копију тог документа. Ако се захтев односи на информацију за коју се може претпоставити да је од значаја за заштиту живота или слободе неког лица односно за угрожавање или заштиту здравља, становништва и животне средине, орган власти мора да обавести тражиоца поседовањем те информације, да му стави на увид документ који садржи тражене информације, односно да му изда копију тог документа односно најкасније у року од 48 сати од пријема захтева.

Ако орган власти није у могућности из оправданих разлога да у року од 15 дана обавести тражиоца о поседовању информације, да му стави на увид документ који садржи тражене информације да му изда, односно упути копију тог документа, дужан је да о томе одмах обавести тражиоца и одреди накнадни рок, који не може бити дужи од 40 дана од

дана пријема захтева у коме ће тражиоца обавестити о поседовању информације, ставити му на увид документ који садржи тражену информацију, и да му, односно упуту копију тог документа. У случају да орган власти не одговори у року захтев тражиоца, тражилац може уложити жалбу поверенику.

Орган власти ће заједно са обавештењем о томе да ће тражиоцу ставити на увид документ који садржи тражену информацију, односно издати му копију тог документа, саопштити тражиоцу време, место и начин на који ће му информација бити стављена на увид, износ нужних трошкова, израде копије документа, у случају да не располаже техничким средствима за израду копије, упознаће тражиоца са могућношћу да употребом своје опреме изради копију. Увид у документ који садржи тражену информацију врши се у службеним просторијама органа власти. Ако удовољи захтеву, орган власти неће издати посебно решење, него ће о томе сачинити службену белешку. Ако орган власти одбије да у целини или делимично обавести тражиоца о поседовању информације, да му стави на увид документ који садржи тражену информацију, да му изда, односно упуту копију тог документа, дужан је да донесе решење о одбијању захтева и да то решење писмено образложи, као и да у решењу упуту тражиоца на правна средства која може изјавити у виду таквог решења. Увид у документ који садржи тражену информацију врши се употребом опреме којом располаже орган власти, осим кад тражилац захтева да увид изврши употребом сопствене опреме. Орган власти издаје копију документа (фотокопију, аудио копију, видео копију, дигиталну копију и сл.) који садржи тражену информацију у облику у којем се информација налази. Увид у документ који садржи тражену информацију је бесплатан. Копија документа који садржи тражену информацију издаје се уз обавезу тражиоца да плати накнаду нужних трошкова израде те копије, а у случају упућивања и трошкове упућивања. Влада је донела Уредбу о висини накнаде нужних трошкова за издавање копије документа на којима се налазе информације од јавног значаја (Сл гласник РС, бр 8/2006 од 27. 1. 2006. године). Од обавеза плаћања накнаде ослобођени су новинари, када копију документа захтевају ради обављања свог позива, удружења за заштиту људских права, када копију документа захтевају ради остваривања циљева удружења и сва лица када се тражена информација односи на угрожавање, односно заштиту здравља становништа и животне средине. Тражилац информације треба да уплати средства на име трошкова издавања копије документа са траженом информацијом, а која представљају приход Буџета Републике

Србије на уплатни рачун Трезора за ову врсту прихода и то: 840-742328-843-30 а што је прописано Правилником о условима и начину вођења рачуна за уплату јавних прихода и средстава са тих рачуна(Сл. гласник РС бр20/07 од 20. 02. 2007. г)

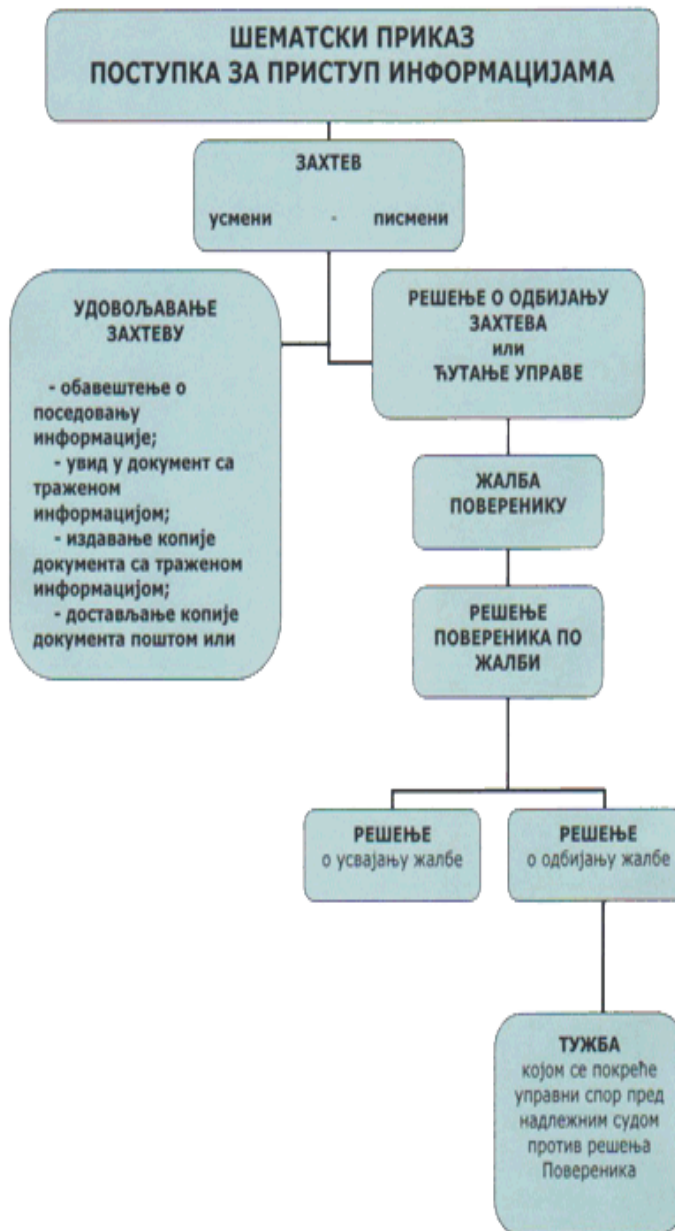
Када орган власти не поседује документ који садржи тражену информацију, проследиће захтев поверенику и обавестиће повереника и тражиоца о томе у чијем се поседу по његовом знању документ налази. Тражилац може изјавити жалбу поверенику у року од 15 дана од дана достављања решења органа власти и то у случајевима из чл. 22 Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја. Против решења Народне скупштине, председника Републике, Владе Републике, Врховног суда, Уставног суда и Републичког јавног тужиоца не може се изјавити жалба већ се може покренути управни спор у складу са законом о чему се по службеној дужности обавештава повереник. На поступак пред Повереником примењују се одредбе закона којима се уређује општи управни поступак, а који се односе на решавање другостепеног органа по жалби, осим ако је законом о слободном приступу информацијама од јавног значаја другачије одређено. Повереник доноси решење без одлагања, а најдоцније у року од 30 дана од дана предаје жалбе, пошто омогући органу власти да се писмено изјасни, а по потреби и тражиоцу. Повереник одбацује жалбу која је недопуштена, неблагоприятна и изјављена од стране неовлашћеног лица. Повереник може по пријави или по службеној дужности да донесе решење којим утврђује да орган власти није извршио своје обавезе предвиђене законом о слободном приступу информацијама од јавног значаја и да му наложи мере за њихово извршење пошто претходно омогући органу власти да се писмено изјасни. Против решења повереника може се покренути управни спор. Наиме, ако је тражилац незадовољан решењем Повереника, тражилац може да покрене управни спор пред надлежним судом што представља спољни облик судске контроле рада државних органа. Тужба се подноси и предаје надлежном суду у року од 30 дана од дана достављања решења. Решење и закључци повереника обавезујући су и њихово извршење у случају потребе обезбеђује Влада Републике Србије.

Надзор над спровођењу овог Закона врши министарство надлежно за послове информисања.

У казним одредбама овог Закона прописане су и новчане казне за прекршај овлашћеног лица органа власти.

Државни орган, најмање једном годишње израђује информатор са основним подацима о свом раду који су прописани чланом 39 Закона о

слободном присутпу информацијама од јавног значаја, а Повереник је сходно законским овлашћењима донео и Упутство за објављивање информатора о раду државног органа(Сл. Гласник РС бр 57/05 од 05. 07. 2005. године) којим се ближе одређује садржај и начин објављивања информатора који су државни органи дужни да израде и објаве ради спровођења Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја. Заинтересованом лицу државни орган ће без накнаде омогућити увид у информатор, односно дати му примерак информатора, уз накнаду нужних трошкова.



211

<sup>211</sup> Шематски приказ поступка за приступ информацијама преузет са сајта [www.poverenik.org.rs](http://www.poverenik.org.rs).

### 3. Закључак

Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја, односно његове одредбе су обавезујуће за све органе власти међу којима је и тужилаштво. У пракси се поставило оправдано питање, када је у питању регулисање идентичне материје, како поступити у случају колизије одредби Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја и одредби других закона који се примењују у тужилаштво као напр. Закона о јавном тужилаштву РС<sup>212</sup>, Правилника о управи у јавном тужилаштву<sup>213</sup>, Законика о кривичном поступку<sup>214</sup>, који закон ће се применити. Мишљења сам, да се увек мора применити Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја уз сва искључења и ограничења која исти прописује. Законодавац је прописао, а што тужиоцу увек стоји на располагању чак и могућност раздвајања информације, ако тражена информација од јавног значаја може да се издвоји од осталих информација у документу у које орган власти није дужан тражиоцу да омогући увид, орган власти омогућиће тражиоцу увид у део документа који садржи само издвојену информацију. Међутим, као што грађанин државе има право да зна, то јест има приступ информацијама исто тако има право и на приватност због чега је и Народна скупштина РС донела Закон о заштити података о личности (Сл. Гласник РС бр. 97/08 од 27. 10. 2008), и успостављању равнотеже између ова два права, зависиће и од дефинисања, кроз праксу, стандарда“ оправданог интереса“, на који се позива Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја.

Доношење и примена Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја јесте веома важно за сваку државу и њеног грађанина јер транспарентност у раду државних органа, потпуна јавност и контрола јавних послова на свим нивоима и одговорно и контроли изложено вршење јавних овлашћења, јесте ефикасно средство за успешну борбу против сузбијања корупције, јер представља повећање ризика од откривања и вероватноћа да ће уследити одговарајућа казна. Применом овог права откривају се и различити облици незаконитог и несавесног понашања носилаца јавне власти, који ако нису изложени контроли не само унутрашњој хоризонтално-вертикалној где постоји

<sup>212</sup> Закон о јавном тужилаштву РС, Сл. гласник РС бр. 116. Од 22. 12. 2008. године.

<sup>213</sup> Правилник о управи у јавном тужилаштву, Сл. гласник РС бр. 77/04, бр. 52/07 и бр. 2/08.

<sup>214</sup> Законик о кривичном поступку РС, Сл. гласник РС бр. 58/04, бр. 85/05, бр. 115/05 и бр. 49/07.

опасност од заташкавања обзиром на евентуалну повезаност контролора и контролисаног, већ и јавној сходно овом закону, пут корупције је широм отворен, због чега и јесте један од механизма сузбијања корупције.

### Литература

- Водич кроз Закон о слободном приступу информацијама*, Београдски центар за људска права, Београд 2005 године.
- Закон о заштити података о личности*, Сл. Гласник РС бр. 97/08 од 27. 10. 2008
- Закон о јавном тужилаштву РС*, Сл. гласник РС бр. 116. Од 22. 12. 2008. године.
- Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја*, Службени гласник РС Републике Србије бр. 120/2004 од 15. 11. 2004. године
- Законик о кривичном поступку РС*, Сл. гласник РС бр. 58/04, бр. 85/05, бр. 115/05 и бр. 49/07.
- Правилник о управи у јавном тужилаштву*, Сл. гласник РС бр. 77/04, бр. 52/07 и бр. 2/08.
- Упутство за објављивање информатора о раду државног органа*, Сл. Гласник РС бр 57/05 од 05. 07. 2005. године
- Уредбу о висини накнаде нужних трошкова за издавање копије докумената на којима се налазе информације од јавног значаја*, Сл. гласник РС, бр 8/2006 од 27. 1. 2006. године.
- Устав Републике Србије*, Сл. гласник РС бр. 98 од 10. 11. 2006. године.



*Др Горан Илић,  
Општински јавни тужилац Првог општинског јавног  
тужилаштва у Београду*

## **ВОЈНО ТУЖИЛАШТВО У ПРВИМ ГОДИНАМА НАКОН ДРУГОГ СВЕТСКОГ РАТА**

Уредбом о војним судовима и устројству и надлежности војних судових од 24. маја 1944. године предвиђено је постојање војних иследника, чији је задатак био да састављају и заступају оптужницу пред војним судовима. Увођењем војних иследника учињен је значајан корак у издвајању и осамостаљивању функције оптужења пред војним судовима. Одлука о установљењу и надлежности Јавног тужиоца ДФЈ<sup>215</sup> давала је овлашћење јавном тужиоцу ДФЈ да уређује унутрашњу организацију тужилаштва. На основу овлашћења из Одлуке, Јавни тужилац ДФЈ је 25. 4. 1945. године донео Упутство за организацију и рад јавних тужилаца у коме је, поред осталог, предвидео постојање посебног Војног одељења јавног тужилаштва ДФЈ под руководством старијег помоћника јавног тужиоца ДФЈ. Ускоро, јавни тужилац ДФЈ доноси Упутства за организацију и рад јавних тужилаштва у војсци, (у даљем тексту главе: Упутства), пропис којим су се ближе уређивали надлежности и начин рада Војног одељења јавног тужилаштва ДФЈ.<sup>216</sup> У Упутствима се предвиђало да јавни тужиоци у војсци представљају органе јавног тужиоца ДФЈ који су независни од утицаја војних и управних власти. На челу Војног одељења налазио се, као што је казано, старији помоћник јавног тужиоца ДФЈ, коме су били потчињени сви војни тужиоци. Упутствима је било предвиђено да све заступнике војне оптужбе именује јавни тужилац ДФЈ у споразуму са министром народне одбране. Јавни тужиоци у војсци морали су да буду војна лица и били су дужни да се придржавају прописа о војној дисциплини. У састав сваког војног тужилаштва улазио је и иследник који је био дужан да у поступку извиђаја и ислеђења спроводи налоге надлежног заступника војне оптужбе. Јавни тужилац армије или јединице тог ранга могао је имати

<sup>215</sup> Службени лист ДФЈ, бр. 4 од 3. 2. 1945.

<sup>216</sup> Према Милошу Гојковићу, Упутства су донета 12. 5. 1945. године и она се налазе у материјалу "Историја војног тужилаштва за 1945. годину-прилози, који се чува у документацији војног тужилаштва. Види: Милош Гојковић, *Историја југословенског војног правосуђа*, Београд 1999, 172.

помоћнике и секретара, док за јавне тужиоце дивизија и јединица тог ранга то није било предвиђено. Виши тужилац имао је право деволуције, што је значило право да преузме и непосредно врши овлашћења нижег тужиоца. Дакле, организација тужилаштва у војсци била је тростепена и чинили су је Војно одељење при јавном тужилаштву ДФЈ које је највиши орган војне оптужбе, затим виша војна тужилаштва која су деловала као војна тужилаштва армија (било је седам армија), Ратног ваздухопловства, Ратне морнарице и КНОЈ-а и првостепена војна тужилаштва која су се оформљавала при дивизијама или јединицама тог ранга.

Војна тужилаштва при дивизијама или јединицама истог ранга поступала су пред првостепеним војним судовима и била су надлежна за војна лица, изузев официра за које су гоњење могла да предузму виша тужилаштва. Једино првостепено војно тужилаштво које је било надлежно за гоњење официра, сем официра Ратног ваздухопловства и КНОЈ-а, било је Војно тужилаштво Београдског гарнизона.

Модел према коме је војно тужилаштво део организације редовног јавног тужилаштва био је примењиван и у СССР-у.<sup>217</sup> Надлежност војних тужилаштава простирала се искључиво на кривични прогон војних лица. Гоњење цивилних лица за војна кривична дела, до ступања на снагу Закона о уређењу и надлежности војних судова у Југослаvensкој армији, било је у надлежности јавнотужилачких органа изван војног тужилаштва, тако да су оптужбу у овим случајевима заступали окружни јавни тужиоци, а суђење се одвијало пред војним судовима.<sup>218</sup>

Устав из 1946. године<sup>219</sup> је у глави XIV говорио о јавном тужилаштву. У члану 128. главе XIV предвиђало се постојање војних тужилаца. Устав је одређивао да војне тужиоце поставља врховни командант Југословенске армије и да се организација тужилачке службе

---

<sup>217</sup> Војнотужилачка организација је била део структуре Јавног тужилаштва СССР-а. Организацију Војног тужилаштва у СССР-у чинили су су Главно војно тужилаштво, војна тужилаштва округа (флота) и војна тужилаштва гарнизона. Главно војно тужилаштво представља организациони део Јавног тужилаштва СССР-а и њиме је руководио главни војни тужилац, кога је постављао главни тужилац СССР-а. Главно војно тужилаштво "руководи делатношћу свих војнотужилачких органа, врши тужилачки надзор над делатношћу централних војних установа, као и војног колегијума Врховног суда СССР-а." Види: Вуко Гоце- Гучетић, *Савремени војно правосудни системи, војно кривични и војно дисциплински системи*, Београд 1964, 32.

<sup>218</sup> Милош Гојковић, *Историја југословенског војног правосуђа*, Београд 1999, 172-174.

<sup>219</sup> Службени лист ФНРЈ, бр 10 од 1. 2. 1946.

у војсци има уредити посебним савезним законом. Уставна норма о војном тужилаштву практично је ван снаге ставила Упутства јавног тужиоца ДФЈ за рад и организацију јавних тужилаштава у војсци од 12. 5. 1945. године утирући пут настајању, у организационом смислу, посебног, војног тужилаштва.

Примењујући члан 128. Устава ФНРЈ од 1946. године Председништво Президијума Народне скупштине ФНРЈ је 12. 12. 1946. године донело Закон о војном тужиоштву.<sup>220</sup> У члану 1. војно тужилаштво се одређивало као "орган за вршење надзора над правилним извршавањем закона од стране свих органа Југословенске војске". Врховни командант је постављао војне тужиоце, њихове заменике и помоћнике и оснивао, спајао и укидао војна тужилаштава. Основно овлашћење војног тужилаштва било је да врши кривично гоњење за кривична дела из надлежности војних судова, покреће и на други начин интервенише у управним поступцима ради доношења правилних и законитих одлука, чиме је војни тужилац остваривао функцију општег надзора. Закон је допуштао да војни тужиоци, изузетно, могу да поступају и пред грађанским судовима и органима управе опште надлежности. Радом војног тужилаштва руководио је војни тужилац Југословенске армије, који је за свој рад одговарао врховном команданту. Поред војног тужиоца ЈА постојали су и војни тужиоци армија и војни тужилац Београдског гарнизона, као виши тужиоци, док су се као нижи војни тужиоци јављали војни тужиоци дивизија и јединица и установа истог ранга. Закон је уређивао да су војна тужилаштва устројена на начелу надређености, тако да више тужилаштво, према одредби члана 8. може "непосредно да употреби сва права и правна средства која припадају подређеном војном тужиоцу". Организациони принципи војног тужилаштва су истоветни са принципима на којима је устројено цивилно јавно тужилаштво. Централизам, хијерархија, монократско уређење, унутрашње јединство, самосталност и сталност дужности организациона су начела војног тужилаштва. Начело функционалности као посебно начело спроведено је кроз Закон о војном тужиоштву тако да су војна тужилаштва била надлежна за кривично гоњење појединих кривичних дела и у случају када су извршиоци војна и цивилна лица на служби у Југословенској армији. Осим тога, војна тужилаштва нису у потпуности била устројена на територијалном принципу, с обзиром на то да ни војни судови пред

---

<sup>220</sup> Службени лист ФНРЈ, бр. 101 од 17. 12. 1946.

којима војна тужилаштва остварују надлежност нису оснивани за унапред познато подручје.

Организација војног тужилаштва према Закону од 1946. године носила је две основне одлике. Прва одлика је да је организација војног тужилаштва у великој мери била условљена организацијом оружаних снага. Друго, организација војног тужилаштва практично је преузимала опробан модел организације војног тужилаштва СССР-а.<sup>221</sup>

Војно одељење код јавног тужиоца ДФЈ започело је са радом у марту 1945 године. До августа 1945. године започела су са радом и јавна тужилаштва армија, Ратног ваздухопловства, КНОЈ-а, и Београдског гарнизона. Нешто касније започиње са радом Јавно тужилаштво морнарице и то у јануару 1946. године. Сматра се да је на крају процеса оснивања у војсци било око 100 првостепених тужилаштава. Војно одељење код јавног тужиоца ДФЈ деловало је до 14. 3. 1946. године, када је на основу претходно донете наредбе врховног команданта стр. Пов. бр. 1. било основано Војно тужилаштво ЈА. Формирањем војних области почетком 1948. године у Југословенској армији делује Војно тужилаштво ЈА, војна тужилаштва I, II, III, V, VII, Војно тужилаштво Ратне морнарице, Ратног ваздухопловства, Војно тужилаштво КНОЈ-а и Војно тужилаштво Гардијске дивизије. У наредном периоду вршене су промене у организацији војних тужилаштава према потребама проистеклим из организације Југословенске армије, тако да су у 1954. години у Армији деловала следећа тужилаштва Војно тужилаштво ЈНА, војна тужилаштва I, III, V и VII војне области, војно тужилаштво Ратног

---

<sup>221</sup> Сличност са устројством војног тужилаштва СССР-а била је очигледна. Војно тужилаштво СССР-а чинила су војна тужилаштва гарнизона, војна тужилаштва округа и главно војно тужилаштво. Војна тужилаштва гарнизона заступала су оптужне акте пред првостепеним војним судовима, војна тужилаштва округа заступала су оптужне акте пред другостепеним војним судовима и руководила радом нижих војних тужилаштава. Главно војно тужилаштво било је организациони део јавног тужилаштва СССР-а. На челу овог тужилаштва налазио се главни војни тужилац кога је постављао генерални тужилац СССР-а. У састав војних тужилаштава СССР-а као потчињени органи били су укључени и војни иследници. Осим сличности са војним тужилашвом СССР-а организација војног тужилаштва ФНРЈ се донекле и разликовала од њега. Разлике су се пре свега односиле на положај у кривичном поступку. Примера ради, оптужни предлог који је према Јединственом војно правосудном закону из 1950. године истовремено имао својство кривичне пријаве и оптужног акта, суду је по правилу подносио официр који има командну власт у односу на осумњиченог. Заступање оптужног акта на суду вршило се од стране активног официра правне струке, а не од стране војног тужилаштва. Види: Светислав Јовановић, *Војно кривично правосудје*, докторска дисертација одбрањена на Правном факултету Универзитета у Београду, Београд (Земун), 42.

ваздухопловства, Војно тужилаштво Ратне морнарице, Војно тужилаштво Гарде и Војно тужилаштво граничних јединица. Осим тога деловало је и 10 војних тужилаштава корпуса. Поред војних тужилаштава повезаних са оперативним деловима Армије, у једном периоду постојала су и војна тужилаштва у предузећима војне привреде, затим Војно тужилаштво централне команде маневара одржаних 1953. године, Војно тужилаштво Команде оперативне зоне образоване у вези са тзв. тршћанском ситуацијом и сл.<sup>222</sup>

Закон о војном тужиоштву остао је на снази до доношења новог закона о војном тужилаштву од 11. 3. 1955. године. Функционисање војног тужилаштва у периоду од 1946. до 1955. године карактерисале су честе промене у организацији које су биле последице промена у организацији Југословенске армије. Деловање војног тужилаштва на територији НР Србије није носило посебности с обзиром на то да се радило о јединственом и централизованом органу.

---

<sup>222</sup> Марко Калођера, *Војни правосудни органи и органи правне службе ЈНА*, у едицији Развој оружаних снага СФРЈ 1945-1985, књига XIV, Београд 1986, 93-98.

*Mr Мирослав Симић,  
Општински јавни тужилац  
ОЈТ у Обреновцу*

## **КРИВИЧНО ДЕЛО НАСИЛНИЧКО ПОНАШАЊЕ**

### **Уводна разматрања**

Кривични Законик Републике Србије<sup>223</sup> (у даљем тексту: КЗ) је у свом посебном делу код малог броја кривичних дела задржао идентичан законски опис. Нова регулатива може у примени створити одређене дилеме, поготово када нема изграђене судске праксе. Иако иста није извор права различитост у тумачењу и примени посебно на плану кривично-правне репресије као једног од начина борбе сваке модерне државе против друштвено опасних понашања може довести до неравноправности грађана пред законом. Тиме се крши један од основних уставних и међународно-правних принципа<sup>224</sup>. Код овог кривичног дела судска пракса је пре доношења КЗ-а била заступљена мање-више као и код других кривичних дела и може се рећи да није било значајнијих одступања у погледу примене. Међутим, од ступања на снагу КЗ-а<sup>225</sup> у бројним билтенима судске праксе посебно највишег суда у Србији веома тешко је пронаћи судске одлуке а поготову начелна-правна схватања по питању разлика између ранијег и садашњег решења<sup>226</sup>. Практика јавног тужилаштва је у повоју<sup>227</sup> па зато сматрамо да је од изузетне важности исту уједначити. У даљим редовима настојаћемо да поред осврта на ранија решења укажемо и на могуће проблеме у тумачењу и примени новелиране одредбе.

---

<sup>223</sup> Службени гласник РС број 85 и 88 од 06. 10. и 14. 10. 2005. године

<sup>224</sup> Устав Србије у члану 21 кроз забрану дискриминације прописује једнакост свих пред уставом и законом док у члану 18 прописује непосредну примену зајемчених права по потврђеним међународним уговорима међу којима је и Конвенција о укидању свих облика расне дискриминације -Сл. лист СФРЈ 6/67-међународни уговори. Незоставан је и уставни принцип правне сигурности у казненом праву-члан 34.

<sup>225</sup> Од 01. јануара 2006. године

<sup>226</sup> Изузетак је у сентенци објављеној у билтену судске праксе ВСС-а број 1/2008 - страна 16

<sup>227</sup> Билтен правне праксе Републичког јавног тужилаштва није излазио од 2003. све до августа 2008. године

## Основни елементи

1) Радња овог кривичног дела је остала иста. Наиме, од увођења овог кривичног дела у правни живот<sup>228</sup> иста је алтернативно одређена као:

А) Грубо вређање другог лица представља теже облике напада на част и углед другог лица што се процењује према начину вређања, месту на коме се врши и околностима. Дакле, уколико би се утврдило да се ради о "обичном вређању" тада не би постојала радња овог кривичног дела већ евентуално кривичног дела увреде из члана 170 КЗ-а. Иначе, код овог кривичног дела законодавац користи већи број такозваних правних стандарда односно неодређених појмова које треба пракса да утврди. Већина правних писаца стоје на становишту да осим претходног одређења грубо вређање обухвата и теже повреде осећаја другог лица у које спадају посебно национални и религиозни осећај, осећај стида и друго<sup>229</sup>. Судска пракса прихватајући такво доктринарно мишљење понекад иде чак и шире па тако закључује да "када је учинилац при извршењу насилничког понашања нанео увреде приватној тужилји пошто се ради о истом догађају а целокупно понашање извршиоца представља једну целину и извршено је према истој оштећеној не ради се о стицају кривичних дела увреде и насилничког понашања већ само о кривичном делу из члана 220 КЗ РС"<sup>230</sup>.

Б) Грубо злостављање значи примену таквог поступка према лицу који изазива физичке болове или нелагодности у већој мери и превазилази оквире физичког малтретирања другог лица<sup>231</sup>. У пракси је то најчешће повлачење за косу, бркове, увртање руке, носа, излагање хладноћи итд. Битно је нагласити да оно још увек не представља наношење телесне повреде јер тада би постојао тежи облик овог дела. Законодавац иначе између речи "вређањем" и "злостављањем" користи реч "или" па се може погрешно протумачити да се не тражи и да злостављање другог буде грубо. Међутим, нико не објашњава шта би тада представљало тзв. "обично злостављање". Наш став је да би то било у смислу кривичног дела злостављање и мучење из члана 137 КЗ-а чија радња представља нечовечно поступање према другом уз

<sup>228</sup> У КЗ ФНРЈ -измене и допуне од 1959. године у члану 292б се зове "насилничко понашање на јавном месту"

<sup>229</sup> На пример, Коментар Кривичних закона СР Србије, САП Косова и САП Војводине-група аутора, "Савремена администрација" 1981. год, стр. 664, Коментар КЗ- РС од проф. др. Љубише Лазаревића, исти издавач 2006. год. стр. 851

<sup>230</sup> Пресуда ВСС-а КЗП 120/03 од 27. 05. 2003. и пресуда Општинског суда у Обреновцу К. 67/02 од 02. 09. 2002. године

<sup>231</sup> Као у фусноти 7

наношење физичких или психичких патњи али мањег интензитета. Исто тако, обзиром на природу кривичног дела насилничко понашање тј. његов групни заштитни објекат грубо злостављање може бити и обично али уколико се врши на јавном месту.

В) Вршење насиља према другом лицу језички и етимолошки представља суштину овог кривичног дела које се у теорији назива силециством или иживљавањем<sup>232</sup>. Њиме се физичка снага или психичка принуда употребљава према жртви без наношења телесних повреда. Дакле, њиме се повређује телесни интегритет лица или му се одузима слобода кретања.

Г) Изазивање туче је свако активно деловање учиниоца усмерено на физички сукоб са другим, чин којим се провоцира друго лице на физички обрачун

Д) Дрско или безобзирно понашање је оно понашање које у знатној мери одступа од усвојених норми пристојног, културног понашања. То су често поступци према стварима и имовини уопште али уз услов да су извршени на јавном месту. Такође се тражи и да су изражени у јачем степену.<sup>233</sup> Теорија и пракса не праве разлику између дрског и безобзирног понашања иако су то две различите радње. Иначе, исте су описане и код неких других кривичних дела као напр. код кривичног дела насиље у породици из члана 194 КЗ-а. Мишљења смо да се разлика може направити градацијом па би безобзирно понашање било теже насиље од дрског. И у упоредном праву постоје слична решења. Тако напр. у члану 331 Кривичног законика Хрватске користи се правни стандард " особито дрско понашање ".<sup>234</sup>

2)Последица овог кривичног дела као промена у спољном свету<sup>235</sup> је изражена двоструко и то као:

---

<sup>232</sup> проф. др Љубиша Лазаревић, *ibid*,

<sup>233</sup> Такво схватање је присутно и у судској пракси па се напр. у Решењу Окружног суда у Београду Кж. 2180/06 од 15. 09. 2006. г. и пресуди Општинског суда у Обреновцу К. број 457/04 од 27. 02. 2006. године -Збирка судских одлука из кривичноправне материје-осма књига, И. Симић-А. Трешњев, "Сл. гласник ", Београд 2008. г., стр. 206

<sup>234</sup> Народне новине Републике Хрватске број 110/97 [www. poslovniforum. hr](http://www.poslovniforum.hr)

<sup>235</sup> Ова дефиниција последице је упрошћено схватање реалистичког концепта по коме је " последица произведено стање у спољном свету које настаје на објекту кривичног дела "-Н. Срзентић, А. Стајић, Љ. Лазаревић-Кривично право, општи део, Београд 1981. г., стр. 140. Ово схватање је насупрот нормативистичком схватању које последицу посматра сам као промену у правном свету заступљеније у правној доктрини.



А) Угрожено спокојство грађана. Уколико је услед једне или више радњи дошло до ове последице она се посматра субјективно и објективно. Објективно је такво да може да код грађана изазове душевни немир неопходан за уредан и нормалан живот, узнемиреност, осећај страха, личну или имовинску несигурност. Субјективни осећај страха или несигурности посматра се према просечном оштећеном-грађанину јер су неке особе више а неке мање плашљиве<sup>236</sup>. Уколико преосетљива особа услед некултурног понашања једног лица осети страх а такво понашање објективно не доводи до угроженог спокојства грађана тада неће постојати последица дела као битно обележје. Са друге стране, храбри људи али и оштећени који желе да својим ставом помогну окривљеном могу понашање које је по објективним критеријумима такво да обавезно доводи до ове последице схватити и вербално га презентовати као нормално. И у тој ситуацији нема ове последице кривичног дела али се може остварити друга последица - поремећен јавни ред и мир.

Код ове последице присутне су две дилеме.

*Прво, да ли је неопходно потребно да се радње дела а тиме и последица догађају на јавном месту? Друго, код колико и којих лица треба да буде угрожено спокојство?*

Један број правних теоретичара сматра да је потребно да радња и последица буду на јавном месту мада такво становиште јасно не образлажу.<sup>237</sup> Други опет запажају да није потребно да такво понашање буде на јавном месту<sup>238</sup>. Оба становишта се могу бранити. Прво јер је кривично дело насилничког понашања сврстано у тзв. " омнибус " групу кривичних дела против јавног реда (и мира -правног саобраћаја, зависно од тога да ли је предвиђено у "старом" или "новом" КЗ-у). Обзиром да се јавни ред језички везује за јавно место и да је у огромном броју пресуда заступљено такво становиште може се рећи да је ово схватање прихватљиво. Међутим, оно је уско, јер према члану 1. Закона о јавном

---

<sup>236</sup> У правној теорији је заступљено другачије схватање а наиме да озбиљност претње се процењује са субјективног становишта, тј. пресудно је да ли је пасивни субјект претњу схватио као озбиљну”Стојановић-Перић, Кривично право, посебни део, VII издање, Београд 2002. стр. 292

<sup>237</sup> Тако, напр. М. Радовановић-М. Ђорђевић-Кривично право, посебни део, друго издање, "Савремена администрација 1967. г., стр. 351, др Љ. Лазаревић, као у фусноти број10, стр. 852 па и проф. др Зоран Стојановић-Коментар КЗ-а, "Службени гласник" Београд 2006. г., стр. 730

<sup>238</sup> Као у фусноти бр. 7 први део, стр. 665, и иста група аутора -Коментар КЗ РС, Београд 1995. стр. 793

реду и миру<sup>239</sup> изражено је шире тумачење које се примењује и у пракси. Из тог разлога сматрамо да је прихватљивије ово друго схватање. Јер, спокојство грађана може бити угрожено и ван јавног места, тако на пример у кући за време породичног славља или седељке. Но, у том случају сматрамо да је потребно да буде угрожено спокојство више од једног лица. Управо језичким тумачењем КЗ-а долазимо до таквог закључка. Јер, да је законодавац хтео да алтернативно одређену последицу изрази кроз једину а не множину тада би користио термин "оштећени" који је у складу са ЗКП-ом а не "грађана". У том правцу иде и судска пракса<sup>240</sup>

У "НОВОМ КЗ-у" ова последица је добила епитет у виду правног стандарда израженог као "значајније". Управо су последица као и изостанак субјективног елемента – ранијег живота учиниоца две фундаменталне разлике између одредбе члана 220 КЗ РС и члана 344 КЗ-а. Код тумачења неодређених правних појмова правило је да највиши суд даје начелна правна мишљења. Врховни суд Србије је на седници Кривичног одељења од 17. априла 2006. године дао правна схватања али код новчаних износа "знатне штете", "веће вредности" "имовине већег обима", и "штете великих размера" као и код појмова "више лица", "већи број људи", и "већи број лица". Дакле, за правне стандарде "значајније угрожавање спокојства грађана" и "теже ремећење јавног реда и мира" нема правног схватања па је на реткој и различитој пракси првостепених-општинских и другостепених-

---

<sup>239</sup> Службени гласник РС бр. 51/92 где се прописује да "јавни ред и мир у смислу овог закона јесте усклађено стање међусобних односа грађана настало њиховим понашањем на јавном месту и деловањем органа и организација у јавном животу ради обезбеђивања једнаких услова за остваривање права грађана на личну и имовинску сигурност, мир и спокојство, приватни живот... " Велики број решења судија за прекршаје и начелно правно схватање ВСС-а сматрају да јавни ред и мир може бити поремећен и мимо јавног места. Тако и пресуда Општинског суда у Кањижи К. број 243/06 од 31. 01. 2007. и Решење Округног суда у Суботици К. број 204/07 од 05. 06. 2007. године наводе да... " појам јавног реда и мира обухвата међусобне односе грађана који су у складу са правилима понашања у нормалном животу и друштвеној дисциплини, док нарушавање тог истог јавног реда и мира представља понашања у нормалном животу и друштвеној дисциплини"

<sup>240</sup> У решењу Округног суда у Београду Кж. бр. 3320/05 и пресуди Општинског суда у Обреновцу К. 299/04 заступљено је становиште да "угрожавање спокојства грађана се не односи на лице према коме се врши насиље", Intertex,

Исто тако "из списка предмета се утврђује да се ради само о једном оштећеном... па зато побијана пресуда нема разлога о одлучној чињеници да ли је значајније угрожено спокојство грађана", необјављено решење Округног суда у Београду Кж. бр. 478/08 и пресуда Општинског суда у Обреновцу К. бр. 481/06

окружних судова да објасни ове појмове. Ту се у зависности од времена извршења дела може поставити питање временског важења закона односно који је блажи закон за учиниоца.

Сасвим је сигурно да је ова последица по члану 344 КЗ-а озбиљнија<sup>241</sup> и да се мора доказивати. За разлику од условно речено "обичног" угрожавања спокојства грађана "значајније" угрожавање треба ценити према интензитету неспокојства што је фактичко питање које се у одсуству прецизних стандарда цени *ad hoc*. Управо се по последици ово кривично дело разликује од сличног противправног и кажњивог понашања израженог као прекршај из члана 6. Закона о јавном реду и миру<sup>242</sup> као и кривичних дела увреда, лака телесна повреда и угрожавање сигурности. Јер, радње извршења су готово идентичне- свађа, вика, вређање, претња нападом, изазивање туче, вршење насиља. Та разлика је евидентно постојала и пре него што је последица кроз нову кривично-правну норму добила на квалитету. Али, анализом доступне судске праксе нисмо успели пронаћи одлуке које објашњавају због чега је неко понашање учиниоца које у себи садржи напред поменуте радње квалификовано као кривично дело насилничко понашање а не као напр. прекршај. Разлика је првенствено у субјективном обележју али и у радњама које су иако сличне ипак разликују. Јер те радње су као што је то напред речено тежи облици напада на част и углед односно понашања која су у већој мери непристојна.

Као што је раније наведено тумачење субјективног елемента тј. ранијег живота учиниоца је имало битне разлике у судској пракси<sup>243</sup>.

---

<sup>241</sup> На том становишту стоји ретка пракса највишег суда у Србији. Тако се наводи "Основна разлика између кривичног дела насилничко понашање из члана 220 КЗ РС и кривичног дела из члана 344 КЗ-а је у тежини последице које су алтернативно одређене и које се код кривичног дела из члана 344 КЗ састоји у значајнијем угрожавању спокојства грађана или тежем ремећењу јавног реда и мира..." Сентенца објављена у Билтену судске праксе ВСС-а бр. 1/2008 на стр. 16

<sup>242</sup> као у фусноти 17

<sup>243</sup> Склоност ка насилничком понашању се ценила на три начин – кроз раније осуде за истоврсна кривична дела, кажњавање за прекршаје против јавног реда и мира, или другим доказним средствима. Захтевано је да је такво понашање било најмање два пута. Некада чак ни напомена у личним подацима за окр. и изреци пресуде да је напр. раније два пута осуђиван за крив. дела са елементима насиља није довољно већ се тражи увид у те предмете (напр. Пресуда Окружног суда у Карловцу Кж. 180/76 и Окружног суда у Крагујевцу Кж. 133/77, преузето из књиге Б. Чејовића Кривично право у судској пракси, посебни део, Београд 1986., стр. 1006/1007, исто тако Окружни суд у Чачку у пресудама КЖ. 309/00 и Кж. 105/01 захтева "конкретизацију" ранијег

Сада, тај проблем није актуелан али се поред утврђивања последице као правног стандарда у ситуацији када се учиниоцу суди за радње почињене пре ступања на снагу новог КЗ-а поставља питање који је пропис блажи за учиниоца. Ово на први поглед једноставно правно питање је од изузетног значаја за правну сигурност грађана. Јер, Устав Србије као највиши правни акт у члану 120 одређује да закон, други пропис или општи акт не могу имати повратно дејство. Одступање од овог начела је изражено у одредби члана 121 ст. 3 Устава где се изричито прописује ретроактивна примена кривичног закона када је блажи за учиниоца. Питање временског важења закона регулисано је такође и чланом 5 КЗ-а где се у ставу 2 наводи да " ако је после извршења кривичног дела измењен закон, једном или више пута, примениће се закон који је најблажи за учиниоца". Обзиром да је суд у обавези да у образложењу наведе разлоге због чега је примењен " стари" закон када је у време суђења важио "нови " стога је ово питање<sup>244</sup> од великог значаја и за јавне тужиоце. Поређењем одредбе члана 220 КЗ РС и 344 КЗ-а долази се до закључка да је блажи стари пропис. Ово стога што је предвиђао обавезан услов инкриминације субјективни елемент тј. ранији живот учиниоца који се у сваком конкретном случају морао доказивати. На том становишту стоји и судска пракса<sup>245</sup>. Дакле, чињеница је да у време суђења " нови" закон захтева доказивање последице која је другачија од последице у " старом " закону али како су радње учиниоца исте по оба прописа тада не можемо стати на становиште да је дошло до декриминације јер " нови закон " не захтева да ранији живот учиниоца указује на склоност за таквим понашањем. Јер у таквим ситуацијама блажи је закон који предвиђа теже услове за постојање кривичног дела.

Б) Поремећен јавни ред и мир. Претходно је наведено да није неопходно да су радње учиниоца извршене на јавном месту уколико је реализована прва последица. Објашњено је и шта се све сматра јавним

---

живота, јер " Радње из побијане пресуде не могу представљати субјективан елемент "- ВСС-пресуда Кзп. бр. 97/87, Intermex

<sup>244</sup> " Када је у питању примена блажег закона треба поштовати одређене принципе " набраја их и образлаже у свом реферату Драган Јоцић, судија ВСС-а, Билтен судске праксе ВСС-а бр. 2/2006

<sup>245</sup> Такво становиште заступљено је у необјављеној пресуди Општинског суда у Обреновцу К. број 44/06 која је потврђена пресудом Окружног суда у Београду Кж. бр. 1616/08 Слично томе и другој одлуци се наводи да "... код новог закона, код вршење насиља према другом није потребна склоност учиниоца за таквим понашањем а као битан елемент за постојање дела, а склоност је као строжији критеријум предвиђена у старом закону..." Пресуда ВСС-а Кзп. 93/08, извор као у фусноти 19

редом и миром. Стога ћемо на овом месту прво навести шта се све сматра јавним местом. То су пре свега она места где слободан приступ већем односно неограниченом броју лица као што су улице, тргови, угоститељски и спортски објекти, возила јавног превоза и слично. Када су у питању спортски објекти може се поставити питање стицаја између тог и кривичног дела насилничко понашање на спортској приредби из члана 20. Закона о спречавању насиља и недоличног понашања на спортским приредбама<sup>246</sup>. Обзиром да је ово друго кривично дело предвиђено у посебном закону (*lex specialis*), да има различиту радњу и последицу те да је прописана строжија казна стицај је привидан по основу консумције па уколико на пример дође до туче у спортском објекту коју је изазвао окривљени тада би постојало само дело из члана 20. Закона. Међутим, како је казнена одредба битно измењена изменама Закона из 2007. године, такве радње учиниоца извршене пре тога могле би бити третиране као кривично дело насилничко понашање.

Значајно је да је дошло до ТЕЖЕГ ремећења јавног реда и мира што је као и код прве последице фактичко питање. Зато је од значаја утврдити када је остварена ова последица јер се не могу свака туча, свађа или изречене претње на јавном месту третирати као кривично дело насилничко понашање. То су свакако радње које осим што по својим појавним облицима могу изазвати неспокојство грађана имају општији карактер као што су рушилачки поступци према предметима и уређајима намењеним општој употреби, бахато вређање са знатно повишеним тоном посебно према физички слабијим лицима, женским особама, деци или старијим људима или изазивање туче према истима. То је и узнемирење грађана у њиховом ноћном одмору или ометање рада оних који се старају о јавном реду уколико нису остварена обележја неког другог кривичног дела<sup>247</sup> најчешће теоријски названог "противстајање". Зато "један ударац окривљеног нанет оштећеном по схватању суда није имао за последицу теже ремећење јавног реда и мира без обзира што се то догодило у кафани пуној гостију јер према свим околностима догађаја намера окривљеног није била да изазове тучу и њоме теже поремети јавни ред"<sup>248</sup>. Према пракси судова коју нам је била доступна ова последица се најчешће везује и објашњава кроз тежи

---

<sup>246</sup> Службени гласник РС. бр. 67/2003, 101/2005 и 90/2007

<sup>247</sup> Слично схватање заступа Љ. Лазаревић, Коментар КЗ-а, Београд 2006. г., стр. 850

<sup>248</sup> Необјављена пресуда Општинског суда у Обреновцу К. број 351/07

облик кривичног дела уколико је дошло до повреде неког лица<sup>249</sup>. У сваком случају може се закључити да се теже ремећење јавног реда и мира цени према три услова и то 1) природи насилничког понашања, 2) простору којим је он обухваћен и 3) околностима под којима се дело врши. Ова три услова су кумулативно постављена.

Једном или са више радњи учиниоца често се могу остварити обе последице кривичног дела. Сматрамо да тада обе последице треба описати у изреци оптужног акта јер иако је дело свршено остваривањем само једне од њих ова околност је од значаја код избора кривичне санкције.

3) УЗРОЧНА ВЕЗА. Између радње и последице сваког кривичног дела постоји одређени однос који се још назива узрочна веза или узрочност. Тај однос се огледа у томе што услед одређене радње наступа одређена последица, а радњу која је произвела последицу називамо узроком<sup>250</sup>. Иако питање узрочности код овог кривичног дела не би требало да представља камен спотицања напомињемо да је оно веома значајно код неких других кривичних дела и у теорији права уопште<sup>251</sup>. Дакле, код кривичног дела насилничко понашање питање је када ће например изазивање туче проузроковати теже ремећење јавног реда и мира. Уколико између радње и последице буде прекинута линија узрочности односно када последица није проузрокована радњом учиниоца тада неће постојати ово кривично дело. Могуће је, посебно на великим масовним скуповима где је присутан већи број младих људи да иако дође до туче, вређања које је објективно грубо или дрског понашања да изостане последица или да иако се може објективно

---

<sup>249</sup> "Да су оптужени у време критичних догађаја за које им се ставља на терет да су извршили кривична дела насилничко понашање теже реметили јавни реди и мир суд је утврдио ценећи... да су у два наврата за кратко време на описани начин без имало милости тукли оштећену М. Л. и мал. ошт. С. Д, да их је оштећена М. Л. молила да је не бију..., "-Необјављена пресуда Општинског суда у Обреновцу К. број 427/07 од 26. 11. 2007. године потврђена пресудом Окружног суда у Београду КЖ. бр. 1101/08 од 09. 06. 2008. године

<sup>250</sup> Н. Срзентић, А. Стајић, Љ. Лазаревић, оп. цит. као у фусноти 13-стр. 142,

<sup>251</sup> " Проблем узрочности је веома сложен и значајан, како са филозофског (гносеолошког), тако и са правног аспекта. У кривичном праву и теорији права уопште, проблем узрочности треба да да одговор на питање када ће се сматрати да је једна радња произвела одређену последицу. У науци кривичног права присутно је више теорија... " Мирослав Симић-Кривично дело изнуде, магистарски рад, Правни факултет у Београду 2003. године, на стр. 66 до 72 поред теоријских питања које повезује са практичним дилемама цитира и неколико пресуда.

сматрати да је теже поремећен јавни ред и мир да то није у узрочној вези са понашањем окривљених<sup>252</sup>.

4) КРИВИЦА учиниоца изражена кроз објективно-субјективну дефиницију кривичног дела (члан 14 КЗ-а) као и код других кривичних дела се одређује на основу три елемента и то урачунљивости, виности и свести о противправности дела. Урачунљивост се претпоставља а неурачунљивост односно смањена урачунљивост се доказује. Стога се уколико се само на основу кривичне пријаве и евентуално прикупљених обавештења подиже оптужни предлог или оптужница у изреку мора унети урачунљивост<sup>253</sup>. Ово кривично дело се може извршити само са умишљајем и то директним. Међутим када су у питању тежи облици тада је, посебно у пракси, могућ и други облик виности о чему више у следећем делу. Обзиром на радње извршења и природу дела практично је немогуће наћи лице а тиме и пресуду у којој је утврђено да неко није свестан или да није био дужан и могао бити свестан забрањености свога дела.

Тежи облици овог кривичног дела су алтернативно одређени на основу три алтернативне околности које су остале исте у односу на " стари " КЗ. То су:

А) Уколико је дело извршено У ГРУПИ. Јединствен је став правне доктрине и судске праксе да група постоји уколико у њој учествују најмање три лица. При томе потребно је описати учешће сваког од њих тј. предузимање радњи извршења. Могуће је да сваки окривљени предузима различиту радњу извршења па тако на пример један врши насиље, други изазива тучу, док трећи се умеша у тучу задајући ударце оштећеном који је на земљи или спречавајући блиског сродника оштећеног да се умеша<sup>254</sup>. Потребно је да сваки од окривљених има

---

<sup>252</sup> " Чињеница да је након тога дошло до туче између других гостију кафане није у узрочно-последичној вези са радњом окривљеног јер то што је једном ударио ошт. у леђа тиме није реметио јавни ред и мир " пресуда као у фусноти бр. 26

<sup>253</sup> У обавезном упутству Републичког јавног тужиоца А. број 213/08 од 15. 07. 2008. године утврђена је обавеза уношења у чињенични опис сва три елемента кривице. Поштујући ово упутство наш је став изражен и у оптужним актима да се урачунљивост увек претпоставља а обзиром на законску дефиницију неурачунљивости (члан 23). Уколико се докаже да је смањена или искључена и то уносимо у чињенични опис будући да је и суд у обавези да образложи степен урачунљивости.

<sup>254</sup> У необјављеној пресуди Општинског суда у Обреновцу К. број 342/08 од 17. 10. 2008. године оглашени су кривим три учиниоца " јер су заједно са М. Г. против кога је поступак издвојен... изазивањем туче и безобзирним понашањем теже реметили јавни ред и мир и значајније угрозили спокојство грађана-супруге ошт. Н. К. -С. К. и пролазника В. К. и М. М. и при томе су ошт. нанели лаке телесне повреде... на тај начин што... је окр. Д. К. опсовао ошт. и ухватио га за врат па су пришли и остали и

свест и вољу да делује заједно са осталима, дакле његов умишљај је управљен на радњу извршења и на групу. Уколико нема тог елемента учинилац може одговорати за основни облик кривичног дела <sup>255</sup>. Најчешће се догађа да више лица заједнички туку једног или више оштећених и тада се самим тим чином доказује деловање групе а при томе није нужно да су идентификовани сви чланови групе <sup>256</sup>. У пракси је могуће да се са две или више радњи учинилаца оствари више квалификаторних елемената што је од значаја код одлуке о кривичној санкцији <sup>257</sup>. Обзиром на могуће проблеме код утврђивања ко је тачно нанео коме и какву телесну повреду те на који начин као и са којим обликом виности наше је мишљење да је у таквим ситуацијама лакше за доказивање оптужити за један квалификаторни елемент-групу. Чињеница да је дело извршено у групи искључује тј. конзума саизвршилаштво као облик извршења дела. Ово стога јер је саизвршилаштво по својој правној природи учешће у радњи извршења више лица па постоји и када заједнички делују најмање два лица, а осим тога саизвршиоци могу дело извршити и из нехата док код кривичног дела насилничког понашања то није могуће <sup>258</sup>.

Б) Уколико је неком лицу нанесена Лака телесна повреда. Битно је да повреда настаје при извршењу овог дела. Уколико је повреда оштећеном нанета пре или после извршеног дела тада неће постојати

---

ударали га те када је ошт. бранећи се руком повредио нос окр. Д. П. исти је рекао држите га, мамицу му јебем, сад ћу му ископати око, па окр. С. М. прави тзв. крагну на врату ошт. а окр. Д. П. му завлачи прст у око...

<sup>255</sup> Тако се у необјављеној пресуди Општинског суда у Обреновцу К. број 485/07 од 25. 02. 2008. године наводи да... " није утврђено да су оптужени деловали као група јер нема доказа да се сва четворица међусобно познају, нити да су оптужени Д. М. и Н. Ђ. деловали заједно са опт. С. М. и В. Т... . Стога је суд опт. С. М. и В. Т. огласио кривим за кривично дело из чл. 344 ст. 1 а како је током поступка доказано да су опт. Д. М и Н. Ђ. нанели лаке телесне повреде ошт. суд је њих огласио кривим за дело из чл. 344 ст. 2

<sup>256</sup> " Суд је закључио да се у радњама опт. Н. Б. стичу сва битна обележја продуженог кривичног дела... из чл. 344 ст. 2 јер је дана... у... у групи са 4 НН лица вршењем насиља и изазивањем туче ошт. И. И. нанео лаке телесне повреде... "пресуда као у фусноти бр. 27

<sup>257</sup> У пресудама цитираним у фуснотама 32 и 27. остварена су две квалификаторне околности – да је дело извршено у групи и да је неком лицу нанета лака телесна повреда " па је суд као отежавајућу околност ценио и то што су сви оптужени предузели радње које су више него што је потребно за постојање дела која им се стављају на терет... "

<sup>258</sup> У пресуди цитираној у фусноти 27. суд је стао на становиште да ". . сама чињеница да су кривично дело извршили у групи што је битно обележје крив. дела насилничко понашање конзума саизвршилаштво као облик извршења дела "



овај облик дела. За правну квалификацију је небитно да ли је нанета једна или више лаких повреда, чиме су нанете и да ли је повређено једно или више лица. Међутим, за избор кривичне санкције је од значаја правилно утврђивање ових околности јер је већа друштвена опасност извршеног дела уколико је више лица повређено или је једно лице задобило више лаких телесних повреда или су му те повреде нанете средством подобним да тело тешко повреди. Иако је као што смо то раније навели неопходно потребно утврдити радњу сваког од учиниоца и везу са насталом последицом наше је мишљење да није неопходно утврдити које је лице оштећеном нанело лаке телесне повреде. Јер, *ratio legis* законодавца је да за разлику од неких кривичних дела против живота и тела (лака, тешка телесна повреда, убиство) где је неопходна веза између радње учиниоца и последице-повреде (или смрти) овде тежи облик дела настаје и мимо умишљаја учиниоца. То је у КЗ-у изражено језички јер је у инфинитиву описано " ако је неком лицу нанесена лака телесна повреда " Законодавац дакле не одређује субјект који свесно и вољно неком наноси лаку телесну повреду<sup>259</sup>.

Ту се поставља питање са којим обликом виности учинилац делује када при насилничком понашању неком лицу наноси лаку телесну повреду? Могуће је да то чини са умишљајем или из нехата. При томе треба поћи од правила израженог у члану 27 КЗ-а-одговорности за тежу последицу. Животно је нелогично да учинилац има свест и вољу да изазивањем туче теже ремети јавни ред и мир али да олако држи да друга лица неће задобити повреде. Уколико би се пошло од становишта да умишљајно другом лицу наноси лаке повреде и то делом људског тела тада се може поставити питање стицаја између две радње односно два кривична дела. Ако би се сматрало да је у питању реалан односно идеалан стицај тада би се у овој ситуацији поставило питање овлашћеног тужиоца за крив. дело лаке телесне повреде из члана 122 ст. 1 КЗ-а које је настало у истом догађају. Зато је правилније прихватити став да постоји привидни стицај по основу консумције. Међутим и ту судска пракса лута и некада се укидају одлуке које немају образложење управо о квалификаторној околности -лакој повреди. Некада суд налази да су лаке повреде оштећеног последица нехата учиниоца<sup>260</sup> а некада да су исте последица умишљаја учиниоца<sup>261</sup>. При овоме треба имати у виду да код кривичних дела квалификованих тежом последицом,

---

<sup>259</sup> Овакав став је изражен у жалби ОЈТ у Обреновцу на пресуду Општинског суда у Обреновцу К. број 485/07

<sup>260</sup> Као у пресуди из фусноте број 32

<sup>261</sup> Као у пресуди из фусноте број 27

посебно код сложених, тежа последица се увек приписује нехату учиниоца<sup>262</sup>. Сматрамо да се проблем може разрешити на два начина. Први и сигурнији је кроз измену посебног дела Кривичног Законика утолико што ће се изменити одредба члана 344 став 2 тако што ће се иза речи лицу додати речи " са умишљајем " Но, како то отвара друго спорно питање изузетка у односу на општу одредбу из члана 27. КЗ-а могуће је да и ту одредбу треба променити или да се кроз начелна правна становишта Врховног суда Србије и обавезно упутство Републичког јавног тужилаштва реши ова дилема.

В) Уколико је дошло до Тешког понижавања грађана постоји када се према другом поступа на крајње нехуман и веома понижавајући начин<sup>263</sup>. Који су то поступци оцењује суд на основу свих околности конкретног догађаја при чему је битно да се њима испољава безобзирно непоштовање достојанства другог лица при чему такви поступци и не морају бити груби. То могу бити принуђавање другог лица да пије воду и једе храну из посуда за животиње или да лаје као пас<sup>264</sup>, гурање у леђа и потом снажно повлачење руком за косу те пљување<sup>265</sup>, приморавање женске особе да се свуче и игра пред више млађих људи, шамарање малолетног оштећеног у присуству његових другова које је окривљени доводио да гледају и при томе захтевао од оштећеног да му купи ужину<sup>266</sup> и слично.

За разлику од претходне квалификаторне околности а идентично првој неопходан је умишљај учиниоца који обухвата свест и жељу да се жртва понизи.

И овде се може поставити питање да ли је неопходно потребно да буде више лица тешко понижено односно да ли ће квалификовани облик постојати уколико је дошло до понижавања само једног лица? На основу поменуте, ретке судске праксе, циљног тумачења правне норме и у поређењу са другим одредбама КЗ-а наше је мишљење да НИЈЕ неопходно потребно да дође до тешког понижавања више лица. Наиме, да је законодавац хтео да тежи облик дела постоји само уколико је понижено више лица тада би то и нагласио тј. користио би други израз<sup>267</sup>. Исто тако код других кривичних дела квалификованих тежом

---

<sup>262</sup> Цитирано обавезно упутство Републичког јавног тужиоца

<sup>263</sup> оп. цит. као у фусноти бр. 10 стр. 853

<sup>264</sup> Необјављена пресуда Општинског суда у Обреновцу К. број 158/98

<sup>265</sup> Необјављена пресуда Општинског суда у Обреновцу К. број 533/08

<sup>266</sup> Необјављена пресуда Општинског суда у Обреновцу К. број 274/08

<sup>267</sup> Тако је на пример у члану 385 ст. 2 КЗ-а Републике Српске (Сл. гласник РС 49/03- са интернет странице-[www.tuzilastvobih.gov.ba/zakoni/krivicni](http://www.tuzilastvobih.gov.ba/zakoni/krivicni)) предвиђено да

последницом као например тешка дела против безбедности јавног саобраћаја, здравља људи или опште сигурности судска пракса је одавно заузела став да ће тежи облик дела постојати уколико је дошло до тешке телесне повреде само једног лица. При томе законодавац ту користи термин " неког лица". Поређењем са основним обликом тј. једном од две алтернативно прописане последице може се стећи погрешан утисак да смо недоследни у закључивању. Јер, речено је да сматрамо да ће дело из става 1 постојати уколико је значајније угрожено спокојство више од једног грађана. Међутим, као што смо нагласили обзиром да ће дело постојати и уколико је дошло до значајнијег угрожавања спокојства само једног лица али на јавном месту а да је квалификаторна околност нешто друго тада се види да је наше мишљење логично повезано. Уосталом, цитирана упоредно-правна решења управо говоре у прилог изнетој тези<sup>268</sup>. Стога је наш став да је потребно да у оквиру измене Кривичног законика и ова противречност буде отклоњена утолико што уместо речи " грађана "у ставу 2 треба да стоји " више лица ".

Кривично дело у тежем облику ће постојати уколико је остварена само једна од квалификаторних околности али је од значаја за избор кривичне санкције и уколико постоје две<sup>269</sup> или чак и три квалификаторне околности.

### **Дотицај овог и других кривичних дела.**

Обзиром на правну природу овог дела и радње извршења стицај није могућ са кривичним делом увреде, угрожавање сигурности, тешким

---

"... или је дошло до тешког понижавања или злостављања већег броја лица... " слично и у члану 362 ст. 2 КЗ-а Федерације БиХ (Сл. новине Бих бр. 36/03-иста интернет адреса) "... тешко понижење више особа... ", док КЗ Републике Хрватске (чл. 331) нема тежи облик већ у основном предвиђа "довођење другог у понижавајући положај" (Народне новине бр. 190/97-www. poslovniforum. hr/kazneni zakon) а КЗ Црне Горе(ing-pro база прописа) у чл. 339 има исту одредбу а у контакту са колегама из Ц. Горе сазнајемо да је пракса такође врло ретка и да сматрају да је довољно 1 лице да буде понижено

<sup>268</sup> У крив. делу насилничко понашање у цитираним законима из фусноте бр. 45 углавном се јасно разликује број угрожених лица из основног облика (" угрожава сигурност другог"- чл. 385 ст. 1 КЗ Републике Српске, " доведе другог у. . " чл. 331 КЗ Републике Хрватске, ", насиљем према другом или... угрожава грађански мир"-чл. 362 ст. 1 КЗ Федерације БиХ) од ВИШЕ особа тј. већег броја лица за квалификовани облик

<sup>269</sup> Као у необјављеним пресудама Општинског суда у Обреновцу К. бр. 533/08, и К. број 342/08

убиством-члан 114 тачка 2 КЗ-а, лаке телесне повреде, учешће у тучи, угрожавање опасним оруђем при тучи или свађи и оштећење туђе ствари мада има изузетака<sup>270</sup>. Стицај је могућ са другим делима са елементима насиља као што су тешка телесна повреда, спречавање службеног лица у вршењу службене радње односно напад на службено лице, ометање овлашћеног службеног лица у обављању послова безбедности односно одржавања јавног реда и мира. Такође није могућ стицај са тежим облицима кривичног дела силовање односно недозвољене полне радње јер се они врше од стране више лица односно на нарочито свиреп или понижавајући начин.

## Казнена политика

Обим и циљеви овог рада свакако не могу пружити потпун одговор на ово питање. Обзиром на висину запрећене казне у "старом" и "новом" КЗ-у, па и у односу на цитирани упоредно-правна решења<sup>271</sup> може се констатовати да је распон казни добар и пружа основ за индивидуализацију санкције. Међутим, кратком анализом изречених санкција из цитираних пресуда Општинског суда у Обреновцу<sup>272</sup> и поређењем истих са висином запрећене казне за нека имовинска дела<sup>273</sup> напред изнети став је под сумњом и потребом за свеобухватнију

<sup>270</sup> У необјављеној правоснажној пресуди Општинског суда у Обреновцу К. број 100/02 која је потврђена чак и мишљењем Републичког јавног тужиоца по иницијативи за заштиту законитости окр. Т. је оглашен кривим за стицај кривичних дела насилничко понашање, оштећење туђе ствари, тешка телесна повреда и ометање овлашћеног службеног лица у обављању послова одржавања јавног реда и мира

<sup>271</sup> У КЗ-има Црне Горе и Федерације БиХ запрећена казна је иста као код нас, док је у КЗ-у Републике Српске за основни облик запрећена новчана казна или затвор до две године а за тежи од три месец адо три године, у КЗ-у Р. Хрватске постоји само основни облик са запрећеном казном од три месеца до три године.

<sup>272</sup> Оптуженом Н. Б. иако је раније неосуђиван, дело је признао и био је млађе пунолетно лице за продужено криви. дело из чл. 344 ст. 2 суд је изрекао казну затвора од две године и 10 месеци и иста је правоснажна-као у фусноти 27., опт. С. М. који није правоснажно осуђиван и опт. Д. П. који је једном осуђиван за лаку телесну повреду а оба су млађа пунолетна лица, неправоснажном пресудом изречена је казна затвора од по једне године за ЈЕДНО дело из чл. 344 ст. 2 -као у фусноти бр. 32

<sup>273</sup> на пример за кривично дело изнуде које у себи садржи насиље и прибављање користи запрећена казна је од једне до осам година затвора као и за тежи облик кривичног дела преваре и основни облик кривичног дела тешка крађа док је за утају уколико износ прибављене користи прелази 450. 000, 00 динара (као и код крив. дела тешке крађе и преваре) запрећена казна од једне до шест година) па се поставља питање због чега је друштвено опасније присвојити туђу ствар вредности веће од плате директора неког јавног предузећа него без икаквог повода неког претући на јавном месту.

анализу и евентуалне измене повећавањем висине запрећене казне затвора посебно за тежи облик.

### Закључна разматрања

У настојањима да се пронађе необрађена и тема од значаја за целу Републику<sup>274</sup> понекад је могуће одлутати у ширину па и дубину. Нека теоретска помињања могу изгледати као неактуелна или сувишна а судске праксе никад није мало да би се логичким принципом од општег ка посебном извукли одређени закључци. Ипак, мишљења смо да је указано на могуће проблеме у тумачењу и примени. То су свакако неодређени правни појмови изражени кроз последицу а потом квалификовани облици. Имајући у виду актуелну реформу правосуђа у земљи и дуго најављене измене КЗ-а сматрамо да је овај реферат дао одређени допринос томе и скупу коме је посвећен. Јер, уколико право схватамо као „једно специфично средство“<sup>275</sup>, исто треба да служи, у погледу утицаја, на противправна понашања. Колико смо у томе успели оцениће струка.

---

<sup>274</sup> др Жељко Никач, помоћник начелника ПУ за град Београд у интервјуу дневном листу "Блиц" од 17. 12. 2008. године наводи да је једна од 6 криминалних група које полиција опсервира и група "хед хантерси" чији су припадници и на подручју Обреновца више пута осуђивани због овог кривичног дела

<sup>275</sup> Ханс Келзен-Чиста теорија права, Београд 1998. г. стр. 28

*Љиљана Мауковић,*

*Заменик општинског јавног тужиоца у Шиду*

## **КРИВИЧНО ДЕЛО НЕДОЗВОЉЕН ПРЕЛАЗ ДРЖАВНЕ ГРАНИЦЕ И КРИЈУМЧАРЕЊЕ ЉУДИ**

Кривично дело Недозвољен прелаз државне границе и кријумчарење људи, регулисано је одредбама члана 350. Кривичног законика од 01. 01. 2006. године. До ступања на снагу новог Кривичног законика питања недозвољеног преласка државне границе била су регулисана чланом 249 ОКЗ а, под називом Недозвољен прелаз државне границе. Сем разлике у називу самог кривичног дела, где су у новом Кривичном законнику додате и речи "и кријумчарење људи", у новом Кривичном законнику додат је и став 3. овог члана, у којем је прописана заштита права кријумчарених лица.

Оно што је ипак изазвало највеће полемике и проблеме у пракси судова и тужилаштва, чија се надлежност простире на граничним подручјима, јесте примена става 2. овог члана. Наиме, одредбама става 2. овог члана прописано је да лице којем се омогућава недозвољен прелаз границе СЦГ, недозвољен боравак или транзит кроз СЦГ може бити само лице које није државњанин СЦГ.

Територија општине Шид, обухвата област западног Срема. На овом простору налази се осам граничних прелаза и то како са Републиком Хрватском тако и са Републиком БиХ. Свакако највећи путни прелаз јесте ГП Батровци и железнички гранични прелаз "Шид". Ови гранични прелази иако се чине релативно даљи за илегални прелаз, са подручја Јужне и Југоисточне Европе, ка земљама Западне Европе (Италија и друге...) свакако су најповољнији, због географских одлика, јер је у питању равница са савременим аутопутем Е – 70, којим се за најдуже сат времена, путним правцем од Београда дође до граничног прелаза Батровци, са Републиком Хрватском. Управо ове карактеристике навеле су организаторе илегалних прелазака државне границе Републике Србије, а посебно са подручја Косова и Метохије, Републике Албаније и Републике Македоније, да се одреде за граничне прелазе на територији општине Шид. Организатори ових недозвољених прелазака државне границе, у намери да себи прибаве огромну новчану корист, омогућавају другим лицима, а првенствено лицима албанске

националности, недозвољен прелаз државне границе. До 17. фебруара 2008 године – самопроглашене независности Косова, број ових прелазака преко територије Општине Шид, био је готово свакодневни, са нарочитим интензитетом у време викенда и празника. Овде треба напоменути да су лица са Косова и Метохије била најмногобројнија и при том су често имала (сакривену) важећу путну исправу Републике Србије (дакле у питању су домаћи држављани), у којој нису имали утиснуте радне и боравишне визе, ради дозволе боравка и рада у земљама Западне Европе. У том "послу" била им је пружена и подршка од дела локалног становништва склоног криминалу, које добро познаје терен и простор граничних прелаза. Сем страних држављана без прописане дозволе, граничне прелазе покушавају да пређу или прелазе, било да не поседују или поседују лажне путну исправу и домаћи држављани.

Сада се поставља питање: "Шта је руководило законодавца да у ст. 2. наведеног члана 350. Кривичног законика дода речи: „лицу које није држављанин СЦГ“. Ако се узме у обзир да одредбама члана 249 ОКЗ –а није била предвиђена радња кријумчарења људи, сви овакви случајеви су до 01. 01. 2006. године, били подвођени под овај члан, у којем члану (став 2) је радња кривичног дела била одређена на следећи начин: „Ко се бави недозвољеним пребацивањем других лица преко границе СРЈ или ко из користољубља омогућује другом недозвољен прелаз границе, казниће се затвором од шест месеци до пет година“

Чини се да се проблем у пракси јавио након што је донет нови Кривични законик, чије су одредбе чл. 350. ст. 2. усаглашене са Протоколом против кријумчарења миграната копном, морем и ваздухом, који представља допуну Конвенције Уједињених нација против транснационалног организованог криминала /Сл. Лист СРЈ, бр. 6/01. /, а који је, како стоји у образложењу пресуде Врховног суда Србије Кзз. 141/07 од 25. 12. 2007. године, од стране Србије као sukcesора бивше СРЈ, ратификован и на основу кога је наша држава преузела обавезу да одређене радње предвиди као кривично дело. Даље се у образложењу ове одлуке наводи, да се кривично дело једино може извршити омогућавањем недозвољеног прелаза државне границе или недозвољеног боравка или транзита кроз Републику Србију само према пасивном субјекту, као лицу које није држављанин Републике Србије, а што наводно произилази из члана 5. наведеног Протокола.

Сматрам да је ова тема актуелна, а како сам то већ у уводу навела, за подручја свих судова и тужилаштава чија се надлежност простире на граничним прелизима. Анализирајући одредбе наведеног Протокола,

одредбе до 2006. године важећег ОКЗ а, одредбе новог Кривичног законика, као и Пресуду Врховног суда Србије број Кзз. 141/07 и случајеве из праксе на којима сам радила, мишљења сам да одредбе Протокола против кријумчарења миграната копном, морем и ваздухом, који представља допуну Конвенције Уједињених нација против транснационалног организованог криминала /Сл. Лист СРЈ, бр. 6/01. /, нису на правилан начин преузете у нови Кривични законик. Наиме, у наведеној пресуди Врховног суда Србије број Кзз. 141/07 од 25. 12. 2007. године каже се да таква одредба произилази из члана 5. Протокола. Овај члан гласи:

„Мигранти неће бити подложни кривичном гоњењу сходно овом протоколу због чињенице да су предмет радњи изнетих у члану 6 овог протокола.“

Јасно је да наш законодавац није ни ставио под кривични прогон мигранте, него лице или лица која другом, дакле мигрантима омогућавају недозвољен прелаз државне границе. Сматрам да у наш Кривични законик нису на правилан начин унете одредбе члана 3 (Коришћење термина) наведеног Протокола који у ставу 1. алинеја **а**, **б** и **ц** на правилан начин појашњава термине: кријумчарење миграната, нелегалан улазак, лажна путна или лична исправа, па наводи следеће:

(а) „кријумчарење миграната“ ће значити обезбеђивање нелегалног уласка у државу потписницу лица које није њен држављанин или лица са сталним боравком, а у циљу стицања, на непосредан или посредан начин, финансијске или друге материјалне користи ;

(б) „нелегалан улазак“ ће значити прелазак граница без испуњења потребних захтева за легалан улазак у државу примаоца ;

(ц) „лажни путни или идентификациони документ“ ће значити било који путни или идентификациони документ:

Неспорно је да прописе домаћег законодавства треба усклађивати са одредбама међународног права, али то свакако не би смело да буде на штету домаћих држављана и домаћег правног система. Ово се изричито наводи у одредбама члана 6. става 3. и 4. наведеног Протокола где се наводи:

(Став 3): Свака држава потписница ће усвојити такве законске и друге мере како би се као отежавајуће околности код кривичних дела утврђених у складу са ст. 1. / а /, / б /, / и / и / ц / овог члана, а у складу са основним концептом свог правног система и код кривичних дела утврђених у складу са ст. 2. /б/ и /ц/ овог члана, установиле околности:

(а) које угрожавају, или је вероватно да угрожавају, животе или безбедност кријумчарених миграната; или



(б) које са собом носе нехумани или деградирајући третман, укључујући и експлоатацију кријумчарених миграната.

(Став 4): Одредбе из овог протокола не спречавају државе потписнице у предузимању мера против лица чије понашање представља кривично дело у складу са домаћим законима.

Случајеви из живота и праксе понекад покажу да правна норма не може да обухвати сваку животну ситуацију. Нажалост, у пракси ОЈТ Шид, и Општинског суда Шид, а чини се и свих судова и тужилаштва чија се надлежност простите и обухвата гранична подручја, јавили су се случајеви који су остали некажњени, а имају све елементе кривичног дела и до примене новог Кривичног законика били су процесуирани и санкционисани.

### **Примери из праксе:**

#### *1. пример:*

Окружни суд у Сремској Митровици поступајући по жалби браниоца окривљених, двојице немачких држављана поступио као и Врховни суд у горе поменутој одлуци и навео

да се радња може извршити само према лицу које није држављанин Републике Србије. У овом случају из праксе ОЈТ Шид и Општинског суда у Шиду радња недозвољеног преласка државне границе догодила се крајем 2005. године, када су два немачка држављана у посебно направљеном дрвеном сандуку свог теретног возила покушала да пребаце преко државне границе, на ГП Батровци, два лица албанске националности са Косова и Метохије(наша држављана). Против ових немачких држављана вођен је поступак за кривично дело из члана 249, а по тада важећим одредбама ОКЗ-а. У међувремену ступио је на снагу нови Кривични законик, па је бранилац окривљених уложио жалбу и њој тврдио да суд треба да примени одредбе новог Кривичног законика који је блажи по учиниоца. Окружни суд је уважио жалбу браниоца, осуђујућу пресуду Општинског суда у Шиду укинуо и нашао да у радњама окривљених нема елемената кривичног дела.

#### *2. пример:*

Немачки држављанин В. Р. је октобра месеца 2006. године у Републици Хрватској изнајмио путем рент а кар велику камп кућу и са њом ушао у Републику Србију на граничном прелазу Батровци, потом се истог дана довезао до Пожаревца и у непосредној близини ауто пута, у ноћним сатима, преузео у ово возило 9 наших држављана ромске

националности и то мужа и жену са петоро малолетне деце као и ташту и ујака оца малолетне деце. Сва ова лица непосредно пред долазак на гранични прелаз Батровци, В. Р. сакрио је у унутрашњост овог возила, при чему је свакако био угрожен живот ових лица, а посебно мале деце од 2, 3 и 5 година, којима је мајка затварала уста да не плачу на граници.

ОЈТ Шид, ставило је захтев за спровођење истраге против овог немачког држављанина због кривичног дела Недозвољен прелаз државне границе и кријумчарење људи из чл. 350 ст. 3 КЗ. У својој одбрани окривљени В. Р. бранио се наводећи да је ожењен са сестром од оца малолетне деце, чију је комплетну породицу на недозвољен начин превозио преко границе, те да их вози у Немачку, како би им нашао запослење. Оштећени су такође у својим исказима потврдили одбрану окривљеног да их овај немачки држављанин, сада већ као рођак, вози у Немачку где ће им наћи запослење. Признали су да не поседују одговарајуће путне исправе како за себе тако ни за малолетну децу, а код себе су имали само изводе из матичних књига рођених за себе, а за малолетну децу нису поседовали никакву документацију.

Дакле, ако нема доказа да би овде било речи о кривичном делу трговине људима, чињеница је да је ових девет лица окривљени В. Р. кријумчарио преко границе, и сакрио их у унутрашњост камп куће, којом приликом им је био угрожен живот и здравље. Све указује на правилну квалификацију овог кривичног дела од стране ОЈТ Шид. Међутим, оно што недостаје у правилној квалификацији понашања овог немачког држављанина, а сходно важећим одредбама чл. 350. ст. 2. КЗ, а када се и јавио проблем, јесте то да су ова кријумчарена лица била држављани Републике Србије. У међувремену од стране Окружног суда у Сремској Митровици достављена је горе наведена одлука којом је уважена жалба браниоца окривљених, немачких држављана са образложењем да је требало применити закон који је блажи по учиниоца, односно нови кривични законик који предвиђа да се ово кривично дело не може учинити према домаћим држављанима. По пријему ове одлуке Окружног суда у Сремској Митровици, ОЈТ Шид одустало је од даљег кривичног гоњења у сличају В. Р. и у сличним случајевима. Како прописи једне државе треба да прате живот и санкционишу одређене животне ситуације поставља се питање: О каквом је конкретном понашању овог немачког држављанина реч који у изнајмљеној камп кући покушава да пређе границу Републике Србије и притом у њој кријумчари девет лица од тога петоро деце, буде откривен, а да након тога не сноси никакву санкцију? Напоменућу овде да се у самом граду Шиду, на два километра од граничног прелаза Товарник,

налази основна школа која је друмским путем удаљена од граничног прелаза свега 10 минута (средња школа је удаљена 12 минута). Поставља се питање шта ће се десити ако неко лице у намери да себи прибави какву корист, омогући недозвољен прелаз границе Републике Србије неком од деце из ових школа, тако што ће покушати да их прокрјумчари сакривене у своје возило, а потом буде откривен на граничном прелазу. Питање је хоће ли овакво његово понашање остати без санкције, само из разлога што је кријумчарио неко наше дете – домаћег држављанина. Стога се не би сложила ни са наводима из објављеног Решења Окружног суда у Суботици, Кж. 104/2007 од 21. 03. 2007. године, да је реч о језичком, граматичком, а пре свега телеолошком тумачењу наведене инкриминације члана 350 став 2. Кривичног законика. Сматрам да је до проблема дошло услед погрешног тумачења приликом усвајања законских одредаба наведеног Протокола које нису преузете на начин како и сам Протокол у свом члану 6. налаже. Нејасно је зашто се позивати на члан 5 овог Протокола кад он није ни споран. Зашто није примењен на правилан начин члан 6. ? Како иначе објаснити да једно људско понашање које је до 01. 01. 2006. године било санкционисано као кривично дело, сада то више није, а радња извршења кривичног дела остала је иста са могућношћу да убудуће изазове и теже последице, а што је управо супротно члану 6. наведеног Протокола.

## **ПОЖЕШКА МРЕЖА ЗА БОРБУ ПРОТИВ НАСИЉА У ПОРОДИЦИ**

### **Пример добре праксе односа јавног тужиоца и других органа**

Насиље у породици је вековима присутан проблем на овим просторима. Културолошки, традиционални и други утицаји који су од битног значаја за функционисање целокупне заједнице су насилничко понашање у породици торелисали, па чак и одобравали. На тај начин је насилнички облик понашања у породици прихваћен као "нормалан део традиције" и без жеље и потребе за променом.

У Републици Србији борба против овог вековног проблема у организованим институционалним облицима интензивира се после 2000. године са изменама законске регулативе. Тако на пример Кривични закон Републике Србије није предвидео кривично дело насиље у породици до 2002. године када је Законом о изменама и допунама КЗ РС ("Сл. гласник РС" број 10/02), уведено ново кривично дело – насиље у породици из члана 118. а КЗ РС. До тада су облици криминалног понашања на штету чланова породице гоњени и санкционисани кроз нека друга кривична дела из тог Закона, као на пример Тешка телесна повреда из члана 53. КЗ РС, Лака телесна повреда из члана 54. став 2. КЗ РС, Насилничко понашање из члана 220. КЗ РС... Блажи облици кршења устаљених правила понашања у породици и породичних односа сусанкционисани одредбама Закона о јавном реду и миру у прекршајном поступку.

Град Пожега је, заједно са још шест градова у Републици Србији, почетком 2003. године започео пројекат "Полиција у локалној заједници – Community Policing" под покровитељством швајцарске дирекције за развој и сарадњу – СДЦ. Пројекат је резултат већ упостављених добрих односа полиције, самоуправе и других државних органа и у Пожеги је доживео пуну афирмацију.

У организационом смислу почетак пројекта везан је за оснивање Општинског савета за безбедност који су сачињавали представници државних органа, локалне самоуправе, невладиног сектора, цркве,

ученика, националних мањина. Рад савета је остварен кроз утврђивање приоритета проблема рада у локалној заједници и предлагање начина његовог превазилажења. Да би се чланови савета полиција и државне структуре оспособиле за рад остварен је план едукација. За потребе едукације обучени су у Швајцарској инструктори из полиције за стратегију грађанске полиције и трансакционе анализе – психологије комуникације као и инструктори у школи за препознавање последица насиља у породици код ученика. Друга лица су оспособљена у оквиру самог пројекта кроз различите видове едукација.

Анализом стања безбедности на подручју Општине Пожега дошло се до података да су нарочито изражени проблеми локалне заједнице у саобраћају са великим бројем саобраћајних незгода, у којима не ретко страдају и деца као и проблеми нарушавања јавног реда и мира у породици. Да би се ови и други проблеми сузбили спроведено је више пропагандних превентивних кампања као на пример: " Узми себи време а не живот", "Заштитимо децу у саобраћају", "Немој силом, може милом (кампања против насиља у породици)"... . Ове и друге кампање су имале масован одзив и за кратко време постигнути су позитивни резултати у решавању ових проблема. Рад у кампањама се одвијао кроз медије, плакате, пропагандне листиће на округлим столовима, едукације и на друге начине који су били доступни грађанима тако да су са овим проблемима били упознати становници локалне заједнице, упознати са активностима државних органа на решавању тих проблема, начинима и методама њиховог рада. Нарочито је одјек у јавности имала поменута кампања против насиља у породици са посебно наглашеном превенцијом насиља у породици. Извршена је обука специјализованих полицијских тимова, тимова при Центру за социјални рад, чланова општинског савета за безбедност и свих релевантних субјеката у локалној заједници везаних за стратегију једновременог деловања на спречавању насиља у породици. У оквиру пројекта решен је и највећи проблем – недостатак "Сигурне куће" за збрињавање жртава породичног насиља. Донатор – СДЦ, је у оквиру пројекта финансирао отварање "Сигурне куће" у центру округа, у Ужицу са СОС Центром, четврте "Сигурне куће " те врсте на територији Републике Србије у моменту отварања. Едукацију су на почетку пројекта изводили инструктори из Швајцарске и из Београда а касније се на нивоу локалне заједнице издвојио тим едукованих предавача, касније популарно назван " Пожешка мрежа за борбу против насиља у породици", тим су тада, сачињавали а и данас сачињавају начелник Одељења унутрашњих послова у Пожеги, старешина Општинског органа за прекршаје Пожега,

психолог Центра за социјални радник у Пожеги, руководилац Сигурне куће у Ужицу – социјални рад, и Општински јавни тужилац у Пожеги. Сви ми, као део тима, смо одржали више предавања на тему насиља у породици, свако са свог аспекта и из свог делокруга рада, за припаднике Полиције, просветне и здравствене раднике представнике правосуђа и државне управе, социјалне раднике... У оквиру деловања мреже, у циљу приказа потребе за оваквим, пре свега превентивним радом и ради транспарентности рада нашег тима снимљена су три документарна филма:

- "Сви морамо да знамо" (заснован искључиво на аутентичним исказима жртва насиља у породици),
- "Мрежа против насиља у породици" (приказ рада државних органа на откривању и процесуирању насиља у породици на конкретном случају) и
- "Пројекат" (са хронологијом рада на пројекту у Пожеги).

Прва два филма су добила запажено место у кампањи борбе против насиља у породици на нивоу Републике Србије и као такви су у више наврата приказани на локалним а потом и на националној телевизији и још увек су у употреби у едукативне сврхе на стручним конференијама и конгресима. Поред филмова штампан је и "Практикум за рад државних институција и невладиног сектора против породичног насиља" (Ружица Јелисавац, Светлана Јовановић, Милош Ракић, Надежда Јанковић, Миодраг Плазинић, "Жиравац" Пожега 2005. године), као водич за рад свим релевантним субјектима при решавању проблема насиља. У каснијим фазама па и данас као Пожешка мрежа презентујемо наша искуства на семинарима, конгресима, кроз друге облике едукација, какви су већ раније спроведене у Пожеги. До сада су одржана предавања на ову стручну тему у око двадесет градова у Републици Србији уз остварену пуну сарадњу са Удружењем тужилаца Србије, Удружењем судија за прекршаје, другим организационим облицима и удружењима за борбу против насиља у породици, Центрима за социјални рад са територије Републике...

Као пример добре праксе, указана нам је част да у организацији СДЦ 2006. године на Конгресу Полиција земаља Југоисточне европе у Букурешту презентујемо Републику Србију и рад Пожешке мреже за борбу против насиља у породици. Кроз више реферата показали смо како један мали тим у координираном и континуираном деловању може остварити добре резултате у репресивном а нарочито у превентивном раду у вези насиља.

Пожешка мрежа је тако конципирана да је у њеном центру жртва, око ње су државни органи (тужилаштво, суд, полиција, центар за социјални рад, потом СОС Центар "Сигурна кућа", невладин сектор) а мрежа делује под слоганима:

### **Порука за жртве**

**МРЕЖА ЈЕ ТАКО ДОБРА ДА ВАМ ПРУЖА ОСЛОНАЦ – НЕЋЕТЕ СЕ УПЛЕСТИ У ЊОЈ**

### **Порука за насилнике**

**МРЕЖА ЈЕ ТАКО УСКА – НЕЋЕТЕ СЕ ИЗВУЋИ ИЗ ЊЕ**

Резултати рада Пожешке мреже за борбу против насиља у породици су видљиви и данас кроз повезивање институција, транспарентност њиховог рада и уз једновремено и синхронизовано деловање свих субјеката у њој.

Оспособљени су и обучени посебни тимови за борбу против насиља у породици у Полицији и у Центру за социјални рад, што је у садејству са осталим државним органима дало, а и данас даје добре резултате у раду. Постигнут је циљ да породично насиље у Пожеги није табу тема, смањена је тзв. "тамна бројка" кроз повећање броја поднетих кривичних пријава за ово кривично дело – од шест пријава у 2002. до 30 пријава у 2006. години, са сталном тенденцијом повећања. Показали смо да, бити пионир у раду, без претходних искустава је сам по себи тежак задатак, велики изазов за све нас, што нам је дало подстрек да успемо. Побеђене су бројне предрасуде, традиционална виђења породичног насиља, међусобне сујете и неповерења, ако их је било, и то пре свега ентузијазмом и свакодневном и непосредном комуникацијом чланова тима а потом и целе локалне заједнице и та сарадња и координација и данас траје. Континуитет у раду мреже, која на овом подручју траје већ шест година побољшао је квалитет рада, ефикасност, искуствено деловање и неутралисао почетничке несигурности и недостатак праксе. Чланови мреже су пре свег представници различитих органа али можемо слободно рећи и експерти за препознавање различитих облика насиља и изналагање метода за њихово решавање. У вези са тим, не постоји јасна подела улога у мрежи, већ је положај сваког од нас детерминисан законском регулативом.

Обзиром да је поменути пројекат реализован у оквиру полиције логично би било да је полиција имала имала и доминантну улогу у

Пожешкој мрежи, што овде није случај, једноставно, свако од нас је имао своју "главну улогу" у оквиру законом прописаних надлежности. Правилно је искоришћен потенцијал полиције и усмерен у правцу откривања насиља у породици, али је тај потенцијал каналисан и усмеравањем од чланова мреже. За све нас важи правило – без обзира ком државном органу или евентуално невладиној организацији се обратила жртва или поднела кривичну пријаву – без одлагања је та пријава достављена тужиоцу или полицији, као надлежним органима за пријем пријава. Тужилац је све време активан члан тима и као такав је у фази предкривичног поступка сходно одредбама члана 46. ЗКП, руководиоца те фазе поступка. Неписано правило је да када се сазна за насиље, чланови мреже реагују готово истоветно и једновремено, позивањем и окупљањем у простору где се налази жртва / насилник, то је најчешће простор у Полицијској станици у Пожеги али и у згради Тужилаштва, Центра за социјални рад..., где у договору правимо распореде рада са жртвом и насилником. Честе су ситуације да се са жртвом разговара и у току ноћи, али по правилу, увек непосредно после извршеног насиља. Жртва – оштећена, је у центру збивања, поклања јој се максимална пажња и на овај начин је ослобађамо још једне врсте насиља – тзв. институционалног насиља, односно шетње од једне до друге институције у којима жртва даје одговарајуће изјаве, подвргава се тестовима, прегледима и тако даље. На овај начин се постиже додатни ефекат тако што се оштећена ослобађа притисака из окружења, утицаја родбине и пријатеља који покушавају да делују на жртву наговором да не терети извршиоца. Тада је жртва максимално кооперативна, спремна да проговори о свим битним детаљима извршеног кривичног дела, одлучна да се обрачуна са насилником или ако још није спремна на то прихвата савете стручњака, социјалних радника, педагога. . Уколико у првих неколико часова по извршеном насиљу не леминишемо негативне утицаје из окружења и код жртве не створимо осећај сигурности готово сигурно у току поступка нећемо имати поузданог сведока – оштећеног. Под негативним утицајем околине, од жртве оштећена (или оштећени), трансформише се у браниоца извршиоца кривичног дела. Непосредно по извршењу и насилник је најчешће кооперативан у присуству чланова мреже, обезбеђује му се бранилац ради саслушања пред полицијом којој присуствује и Тужилац. Саслушање се врши у смислу одредаба члана 226. став 9. ЗКП, и тај исказ се користи као доказ у кривичном поступку. Тужилац је све то време врло активан а најчешће и присутан свим описаним радњама. Од стручног тима полиције прибавља информације о догађају, од присутног социјалног радника и



психолога прикупља информације о извршиоцу и жртви, о социјалној анамнези породице из које потичу, прибавља у најкраћем року извод из прекршајне и казнене евиденције за окривљеног. Обзиром да се све дешава у кратком року по извршењу кривичног дела, а уколико су у питању поподневни, вечерњи или ноћни часови, тужилац у оквиру руководеће улоге даје усмени захтев полицији за прикупљање потребних обавештења која захтевају хитност, обезбеђењем материјалних доказа, саслушањем сведока. Ово предузима јер техничке могућности и разлог хитности указују на потребу за хитним поступањем а тужилац најчешће није у свом простору ради давања писаних налога. Првог наредног дана сачињава се индентичан писани захтев за прикупљање потребних обавештења или службена белешка о усмено датом налогу полицији. По окончању рада мреже даје се предлог за збрињавање жртве у сигурну кућу, ако има потребе за тим, а уколико је потребно и насилник се изолује на предлог тужиоца одређивањем мере задржавања у полицији или лишења слободе ради привођења истражном судији и одређивања притвора. Ако су жртве насиља малолетна деца тужилац даје налог да се сходно законској регулативи саслушају у присуству присутног пуномоћника, законског заступника, то јест другог родитеља, психолога, школског педагога. Овим рад наведених државних органа не престаје већ прелази у извесну рекао бих "мирнију фазу" предкривичног поступка, када се прикупљају и други докази који не захтевају нарочиту хитност у поступању. На жалост, код овог кривичног дела као и код других кривичних дела са елементима насиља ЗКП не предвиђа хитност у поступању у различитим фазама поступка. Само од државних органа, пре свега од тужиоца и полиције зависи да ли ће се кривични поступак спровести на хитан начин и обезбедити ваљани докази за основу сумњу о извршеном кривичном делу или ће дужим трајањем поступка бити онемогућено прикупљање доказа. По окончању провера полиција доставља кривичну пријаву тужиоцу који потом иницира покретање кривичног поступка у најкраћем року. Тужилаштво у Пожешкој мрежи има све време врло активну улогу у садејству са Полицијом, Центром за социјални рад, Сигурном кућом а по потреби и са здравственим установама, школама. У почетку рада мреже постављало се као практично питање сарадња државних институција са невладиним сектором. Сматрало се да због специфичности рада државних органа таква сарадња није могућа. Наравно пракса је увек корективни фактор па су и овакви ставови ревидирани нарочито имајући у виду потенцијале невладиног сектора. Невладине организације су институције које окупљају стручњаке

различитих профила, располажу егзактним подацима, флексибилне су у раду и сарадња са њима може само бити од користи. Често сазнања о различитим видовима насиља прво прибављају СОС Центри којима се жртве обраћају, а сам рад са жртвама одвија се у оквиру различитих виктимолошких друштава, женских центара и тако даље. Из тог разлога и наша мрежа није изузетак, чине је представници државних органа и невладиних организација а у раду остварује сарадњу са невладиним организацијама ван нашег града.

Неспорно је да Јавни тужилац у овим ситуацијама има законом предвиђену улогу руководиоца предкривичног поступка. Са друге стране, као члан Пожешке мреже за борбу против насиља у породици остварује непосредну комуникацију и сарадњу са члановима мреже, представницима државних органа и невладиног сектора. Ова сарадња је између осталог базирана и на личном познанству пуном поверењу, стручности, непосредној међусобној комуникацији. Захваљујући томе једновременом, синхронизованом и умреженом деловању активност мреже је проширена и на нека друга кривична дела са елементима насиља, а чланови мреже својим примером подстичу друге на повезивање.

Нужно је и даље решавати проблеме по јединственом методолошком принципу у јединству и садејству свих институција посвећених истом циљу – сузбијању породичног насиља и побољшању квалитета живота у заједници.

*Mr Марио Рељановић,  
истраживач-сарадник,  
Институт за упоредно право Београд*

## **ЗНАЧАЈ ТРЕЋЕГ СТУБА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ ЗА ЈАЧАЊЕ МЕЂУНАРОДНЕ ПРАВОСУДНЕ САРАДЊЕ**

### **1. „Трећи стуб“ – основ правосудне сарадње држава-чланица ЕУ**

Европске заједнице, проистекле из развоја међународне сарадње у Европи, новог квалитета међународних односа након Другог светског рата и специфичних економско-политичких прилика током хладног рата, 1992. године развиле су се далеко изван очекивања својих оснивача и прерасле у Европску унију, јединствену организацију држава које по први пут поједине унутрашње функције поверавају наднационалном телу.<sup>276</sup>

Европска унија почива на три «стуба», односно три групе послова (надлежности) који чине њену основну функционалну структуру. Први стуб чине европске заједнице које су постојале у време стварања Европске уније: Европска заједница за угаљ и челик, Европска економска заједница и ЕУРОАТОМ. Први стуб је задржао основну карактеристику због које су евроинтеграције и започеле – то је област економске сарадње и заједничког тржишта, појачана предстојећом монетарном унијом, која је званично почела да функционише стварањем Европске централне банке 1998. године, као и увођењем евра као заједничке валуте 2002. године.<sup>277</sup> Одлуке у првом стубу су везане за четири основне слободе на којима се заснивају односи у Европској унији, и оне се по правилу доносе простом већином, док је квалификована већина изузетак. Ово је случај зато што код економских

---

<sup>276</sup> Више о Маастрихтском споразуму (*Maastricht Agreement, Treaty of Maastricht*), којим је основана ЕУ, на интернет адреси: [http://europa.eu/scadplus/treaties/maastricht\\_en.htm](http://europa.eu/scadplus/treaties/maastricht_en.htm) (16.02.2009.); текст споразума може се наћи на интернет адреси: <http://www.eurotreaties.com/maastrichttext.html> (16.02.2009.).

<sup>277</sup> До сада је 16 држава прихватило евро као званичну валуту. Више о Европској централној банци и монетарној унији ЕУ: <http://www.ecb.int>, [http://europa.eu/institutions/financial/ecb/index\\_en.htm](http://europa.eu/institutions/financial/ecb/index_en.htm) (16. 02. 2009.).

питања постоји висока сагласност држава-чланица, као и консензус о пребацивању значајног броја ранијих овлашћења држава, на наднационални ниво. Када је међутим реч о другом и трећем стубу Европске уније, ситуација је другачија. Охрабрене изузетним успехом економских интеграција, државе-чланице су кроз Мастрихтски и касније споразуме прошириле област интеграција стварајући творевину без преседана, ентитет који се у литератури најчешће означава као «организација *sui generis*». Други стуб је укључио у надлежности органа Европске уније заједничку безбедносну и спољну политику (*Common Foreign and Security Policy*<sup>278</sup>) а трећи правосудну и полицијску сарадњу (*Justice and Home Affairs*<sup>279</sup>). Зашто је дошло до овакве поделе, необичне за функционисање једне међународне организације? У време потписивања Мастрихтског споразума, решења која је тај документ садржао била су револуционарна и подразумевала су одрицање држава од значајног броја послова који су до тада били у њиховој искључивој надлежности. Спољни послови, одбрана, унутрашњи послови и правосуђе су база на којој се функционисање државе, замишљене у класичном смислу, заснивало. Отуда се изменама овог типа морало приступити јако пажљиво, па је за многа питања из другог и трећег стуба био предвиђен посебан начин доношења одлука у оквиру новообразованих тела Европске уније, који је по правилу подразумевао консензус или једногласност, односно квалификовану већину за поједина питања. Тако је једна наднационална организација добила квази-државне, конфедералне надлежности, али са јако ограниченим дометом одлучивања о конкретним питањима из претходно прецизно дефинисаних области.

Зашто је уопште дошло до настанка трећег стуба? Слободе на којима се Европска унија заснива, подразумевају слободан проток људи и капитала, брисање државних граница и потпуну економско-монетарну унију, која је довела до стварања појма «европског држављанства»<sup>280</sup>. Да

---

<sup>278</sup> Више на интернет адреси: [http://ec.europa.eu/external\\_relations/cfsp/intro/index.htm](http://ec.europa.eu/external_relations/cfsp/intro/index.htm) (16. 02. 2009.).

<sup>279</sup> Више на интернет адреси: [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/intro/fsj\\_intro\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/intro/fsj_intro_en.htm) (16. 02. 2009.).

<sup>280</sup> Овај појам је по први пут употребљен у Мастрихтском споразуму. Европским држављанином се сматра свако ко је држављанин неке од земаља-чланица ЕУ. Према Римском уговору, европско држављанство се састоји из низа права које држављанин има, међу којима су најважнија: право да не буде дискриминисан без обзира на то где се налазио на територији ЕУ; право да се слободно креће, настани и запошљава; право да гласа на изборима за Европски парламент, као и на локалним изборима државе-чланице ЕУ у којој има пребивалиште; право на заштиту у дипломатско-конзуларном

би остварили права која су добили, држављани чланица Европске уније могли су несметано да путују територијом ЕУ, да се настане и запосле тамо где желе или где их економски интерес или приватни послови доведу. Међутим, они су своја права могли и да злоупотребе – простор без граница и контрола био је погодно тло за најразличитије облике илегалних активности, а посебно за промет наркотика, шверц, трговину људима и сл. Несметан промет капитала омогућио је, са друге стране, финансијске малверзације и прање новца. Једноставно речено, државе Европске уније су морале да се уједине како би се спречиле наведене али и многе друге злоупотребе и развој организованог криминала унутар њихових граница. Отуда је полицијска и правосудна сарадња постала не само реалност, него и нужност како би се омогућило да први стуб функционише онако како је замишљен и да се обезбеде већа права и потпуна сигурност свих држављана ЕУ где год се они налазили на територији држава-чланица.

Због свега реченог, не чуди што је као званичан циљ активности у оквиру трећег стуба постављено «стварање простора слободе, безбедности и правде за све»<sup>281</sup>. Под овом неодређеном и широком флоскулом, нашло се на самом почетку доста питања од значаја за Европску унију. За одлучивање о њима је био потребан консензус, односно једногласност, што није представљало неки проблем када је ЕУ имала 12, односно 15 држава-чланица. Међутим, са повећањем на 25, па затим и 27 чланица, почела су да се постављају питања ефикасности и сврсисходности одржавања таквог начина одлучивања. Још уговором из Нице, који је ступио на снагу 2003. године, одлучено је да се за већину питања једногласност укине и да се о њима одлучује квалификованом већином.<sup>282</sup> Поједина питања су измештена из трећег у први стуб, пре свега да би се о њима могло одлучивати на једноставнији начин и простом већином гласова.

Које активности данас спадају под трећи стуб? У питању је и даље група разноврсних овлашћења, међу којима се налазе како оне од изузетне важности за правосудну и полицијску сарадњу, тако и оне које

---

представништву било које државе-чланице ЕУ, када се налази у трећој држави; итд. Више о концепту европског држављанства на интернет адреси: [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/citizenship/fsj\\_citizenship\\_intro\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/citizenship/fsj_citizenship_intro_en.htm) (16. 02. 2009.).

<sup>281</sup> *The Hague Programme: strengthening freedom, security and justice in the European Union*, [http://ec.europa.eu/justice\\_home/doc\\_centre/doc/hague\\_programme\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/doc/hague_programme_en.pdf) (16. 02. 2009.), стр. 1.

<sup>282</sup> *Nice Treaty*, videti: [ec.europa.eu/dgs/secretariat\\_general/nice\\_treaty](http://ec.europa.eu/dgs/secretariat_general/nice_treaty) (16. 02. 2009.), [eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/12001C/pdf/12001C\\_EN.pdf](http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/12001C/pdf/12001C_EN.pdf) (16. 02. 2009.).

се не би могле уопште сврстати у ове две области, али су смештене под трећи стуб да би се сачувала једногласност при одлучивању (као што су, нпр. проширење ЕУ или односи са другим државама и организацијама). Трећи стуб данас обухвата следећа питања: азил, имиграција, полицијска сарадња, права детета, тероризам, сарадња царинских органа, сузбијање организованог криминала, производња и промет наркотика, правосудна сарадња у кривичним и грађанским стварима, основна људска права, заштита података о личности, држављанство ЕУ, слобода кретања, проширење ЕУ, односи са другим државама и организацијама.

Основни документ Европске уније који се бави питањима трећег стуба је тзв. Хашки програм, који је усвојио Савет 2004. године.<sup>283</sup> Он поставља циљеве развоја трећег стуба у периоду 2005-2010. године. Иако је реч о декларативном, политичком а не оперативном документу, значајно је приметити неколико његових карактеристика, на основу којих се може закључити какав значај Европска унија придаје појединим питањима у периоду његове реализације.

Први део документа бави се миграционом политиком, други јачањем безбедности, трећи део је посвећен јачању правосудне сарадње, а последњи међународној сарадњи. Прва три дела представљају три фокуса активности у периоду који је у току. Њима се, међутим, прилази из различитих углова: миграциона политика и питање азила према Хашком програму захтевају поштовање међународних инструмената и стандарда, али је генерално употребљен тон који најављује рестриктивну политику насељавања радника из трећих земаља на просторе Европске уније. Када је реч о другој и трећој компоненти, нагласак је на оснаживању унутрашњих капацитета држава-чланица, али и сарадњи са државама-нечланицама.

У том смислу, као основни циљеви Хашког програма наведени су гарантовање основних људских права, процедуралних права и приступ правосуђу сваког појединца; регулисање миграција и питања азила у складу са међународним инструментима; јачање Еуропол-а и Еуројуст-а као главних потенцијала за борбу против транснационалног криминала; проширење сарадње између држава-чланица на међусобном признавању судских одлука како у грађанским, тако и у кривичним стварима; као и уклањање свих законских и правосудних препрека за решавање

---

<sup>283</sup> *The Hague Programme: strengthening freedom, security and justice in the European Union, loc. cit.*

транснационалних спорова у областима грађанског, а нарочито породичног права.<sup>284</sup>

Коначно, треба рећи да Лисабонски споразум доноси неке новине када је реч о даљем развоју ове области деловања Европске уније.<sup>285</sup> Основна идеја Лисабонског споразума јесте даља еволуција Европске уније и стварање оригиналне, квази-федералне структуре. Без улажења у појединости измена које овакав приступ нужно носи, треба указати на интересантне промене које ће бити актуелне када је реч о правосудној и полицијској сарадњи.<sup>286</sup>

Најпре, одустаје се од једногласности у готово свим областима; о великој већини питања ће се одлучивати квалификованом већином, а одлуке ће имати форму (и назив) једнак класичним актима ЕУ који постоје у оквиру првог стуба. На основу споразума ће се такође увести и Европски тужилац, који ће бити надлежан за покретање и вршење истрага за одређена кривична дела против ЕУ, а моћи ће и да се појави као тужилац пред националним судовима држава-чланица. Логична последица оваквог решења је и проширење надлежности Европског суда правде на многа питања која се тичу правосудне и полицијске сарадње. Коначно, предвиђа се и оснивање сталног одбора за унутрашњу безбедност Савета, који ће координисати сарадњу националних органа држава-чланица у области безбедности.

Трећи стуб је, дакле, од изузетне важности за функционисање Европске уније. Али, он је значајан и за државе које се налазе на њеним тзв. спољним границама, јер је сузбијање транснационалног криминала, као један од најважнијих предуслова поштовања људских права и стварања простора безбедности и слободе, одавно превазишло регионалне, локалне и државне поделе. Отуда су поједине активности и програми Европске уније усмерени не само ка државама-чланицама,

---

<sup>284</sup> *Ibidem*, стр. 6.

<sup>285</sup> Лисабонски споразум (*Лисбон Треату*) као уговор којим се мењају оснивачки уговори ЕУ, одбачен је на референдуму у Републици Ирској 13. јуна 2008. године. Међутим, од његове коначне имплементације се ипак није одустало, у постојећем или измењеном облику који ће имати у виду и разлоге због којих су грађани Ирске одбили да га потврде. Текст споразума може се наћи на интернет адреси: [http://europa.eu/lisbon\\_treaty/full\\_text/index\\_en.htm](http://europa.eu/lisbon_treaty/full_text/index_en.htm) (16. 02. 2009.).

<sup>286</sup> Детаљнија анализа измена у оквиру правосудне и полицијске сарадње, према Лисабонском споразуму: Александра Чавошки, *Сарадња у области правосуђа и унутрашњих послова према уговору из Лисабона*, Европско законодавство, број 25-26/08, стр. 7-12.

него и према трећим државама. У наставку рада ће бити више речи и о таквим активностима.

## 2. Полицијска сарадња

Полицијска сарадња је препозната у оквиру Европске уније као један од најважнијих предуслова за функционисање трећег стуба. Заједничко тржиште, које брише административне, бирократске и друге формалне баријере међу државама-чланицама, погодно је тло за развој организованог криминала. Због тога су размена информација и искустава, као и спровођење заједничких полицијских истрага и акција, од кључног значаја за спречавање злоупотреба гарантованих слобода.

Као што је то одавно примећено, ако се организовани криминал протера из једног региона у коме има посебан интерес за деловање, у овом случају Европске уније, он ће се сместити тамо где може мирније да оперише, у непосредној близини тог региона. Зато је фокус органа Европске уније и на још два стварима: заштити тзв. спољних граница ЕУ, као и сарадњи са државама у њеном окружењу.

Да би се овакви циљеви супротстављања криминалу остварили, различити органи Европске уније покренули су читав низ програма и основали велики број специјализованих институција које се баве различитим облицима превенције, откривања, сузбијања и гоњења прекршилаца закона. На овом месту ће бити речи о некима од њих, као и о неким специфичним облицима сарадње међу државама-чланицама под окриљем Европске уније.

### 2.1 ЕУРОПОЛ – Европски полицијски уред<sup>287</sup>

Еуропол је основан Конвенцијом о оснивању Европског полицијског уреда, која је ступила на снагу 1999. године, након што је ратификована од стране свих држава-чланица Европске уније.<sup>288</sup> Садашњи статус Еуропола би од 1. јануара 2010. године могао бити промењен. Европска комисија је у априлу 2008. најавила да ће Еуропол постати агенција Европске уније, чиме ће се обезбедити услови да се његове активности финасирају из буџета ЕУ, а сама организација ће постати оперативнија и

---

<sup>287</sup>Интернет презентација EUROPOL-а: <http://www.europol.europa.eu> (16. 02. 2009.). Више о EUROPOL-у и: Александра Чавошки, Европски полицијски уред – EUROPOL, Европско законодавство 5/2003, Београд, стр. 14-19.

<sup>288</sup>Текст Конвенције може се наћи на интернет адреси: <http://www.europol.europa.eu/index.asp?page=legalconv> (16. 02. 2009.).



ефикаснија, без потребе да се тражи сагласност држава-чланица за сваку појединачну измену Конвенције.<sup>289</sup> Ова најава је заправо потврда да ће Еуропол постати један од ослонаца полицијске сарадње држава-чланица, али и оперативно тело које је замишљено као подршка активностима будућег Европског тужиоца.

Ипак, садашњи статус Еуропол-а је још увек такав да он представља уговорно тело настало међународним уговором затвореног типа, који је ограничен само на земље које су чланице Европске уније.<sup>290</sup> Еуропол не може вршити истражне радње, нити хапсити преступнике. Он је замишљен као тело координације између различитих полицијских служби у државама-чланицама, које укључују и царину, пограничну полицију, жандармерију и све остале агенције, организације или јединице које се баве сузбијањем криминалитета и гоњењем починилаца кривичних дела. Еуропол у том смислу прави базе података на основу информација које од поменутих институција добија, учествује у бржој и ефикаснијој размени информација између националних органа, помаже истраге на националном нивоу, а посебно учествује у истрагама које се тичу међународних кривичних дела. Он дакле није оперативан у смислу теренског рада, али пружа техничку подршку и податке неопходне за његово унапређење. Ефикаснији рад националних полицијских служби Еуропол подстиче и програмима едукације, а последњих година се образују и различити програми који служе аналитичкој обради података које Еуропол прикупља у циљу развијања нових стратегија сузбијања појединих облика криминалитета, као и процени различитих криминалних претњи у појединим државама и регионима у оквиру Европске уније. Међутим, према Конвенцији Еуропол се не ангажује код свих кривичних дела извршених на територији неке од држава-чланица. То уосталом не би било ни могуће, нити целисходно. Надлежност Еуропол-а је ограничена само на оне облике организованог међународног криминалног деловања које има последице по једну или

---

<sup>289</sup> Извор: [http://ec.europa.eu/cyprus/news/europol\\_en.htm](http://ec.europa.eu/cyprus/news/europol_en.htm) (16. 02. 2009.).

<sup>290</sup> То, међутим, не значи да државе-нечланице не могу сарађивати са Еуропол-ом. Напротив, Еуропол има споразуме о сарадњи са низом држава које су од значаја за безбедност и сузбијање криминалитета како у Европи, тако и у свету (нпр. САД, Русија, Канада, Колумбија, Аустралија, Норвешка, Исланд, Швајцарска). Такође, постоји тенденција да се сарадња успостави са свим државама које се сматрају кандидатима, или будућим кандидатима за чланство у ЕУ. Од земаља у региону, Еуропол има уговоре о сарадњи са Хрватском, Босном и Херцеговином, Албанијом, Молдавијом, Турском и Македонијом. Србија нема институционализовану сарадњу са овим уредом. Извор: <http://www.europol.europa.eu/index.asp?page=facts&language=en> (16. 02. 2009.).

више држава-чланица. Криминално деловање дакле не мора имати транснационални карактер према својим ефектима, али мора имати међународну компоненту – националне организоване криминалне групе су остале у домену националних полицијских служби, што је очекивано и сасвим логично решење. Међутим, када такве групе имају било какав «међународни елемент» у свом деловању – нпр. ангажују криминалце из различитих држава, изводе финансијске трансакције из једне државе у другу, и сл. оне аутоматски добијају међународну квалификацију која их доводи у фокус Еуропол-а. Обзиром на развијеност међунационалног криминала, повезаност криминалних група и слободе кретања људи и капитала које важе у Европској унији, јасно је да ће сваки озбиљнији злочиначки подухват моћи да се подведе под надлежност Еуропол-а. Осим квалификације дела као међународног, потребно је да оно има нарочит значај за Европску унију. Другим речима, неће сваки облик криминалитета, чак иако је организован и поседује међународни елемент, бити од значаја за Еуропол. Кривична дела која се на описани начин врше морају припадати једној од следећих група: тероризам, трговина дрогом, трговина људима, илегална имиграција, илегална трговина нуклеарним материјалима, крађа возила, фалсификовање средстава плаћања, прање новца.

Да би Еуропол био што ефикаснији, свака држава је организовала посебну националну канцеларију Еуропол-а на својој територији. Истовремено, Еуропол има и своје централне органе, а на његовом челу се налази Директор.

Еуропол се финансира из доприноса које свака од држава-чланица уплаћује на годишњем нивоу. Поменутих изменама положаја Еуропол-а, финансирање би прешло на буџет Европске уније, а припадници Еуропол-а би се сматрали службеницима ЕУ.

## **2.2 ОЛАФ – Европска канцеларија за борбу против финансијских преступа<sup>291</sup>**

ОЛАФ је основан 1999. године, као независно тело Европске комисије које има за циљ превенцију и истраживање финансијских превара, односно заштиту финансијских интереса Европске уније. ОЛАФ је реорганизован 2006. године, али је задржао самосталан статус и остао тело које може спроводити како спољне тако и унутрашње истраге поводом дела из своје надлежности, али и поводом сваког

---

<sup>291</sup> Интернет презентација ОЛАФ-а: [http://ec.europa.eu/anti\\_fraud/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/anti_fraud/index_en.html) (16. 02. 2009.).

другог кршења прописа Европске уније које се може довести у везу са угрожавањем њених финансијских интереса. Полазећи од чињенице да се ЕУ финансира новцем пореских обвезника, задатак ОЛАФ-а је да спречи његово коришћење у сврхе за које није намењен буџетом. Отуда су примарна дела за која је ОЛАФ заинтересован превара и корупција. Наравно, у извршавању својих надлежности, ОЛАФ се мора ослањати и на органе држава-чланица, са којима успоставља редовну сарадњу. Са друге стране, један од циљева је и поспешивање међусобне сарадње држава-чланица посредством ОЛАФ-а, пре свега на пољу финансијског криминала и корупције. Осим ових активности, канцеларија се бави и анализом поменутих кривичних дела и истраживањем нових начина њихове будуће превенције.

ОЛАФ при вршењу унутрашње контроле има овлашћења да прегледа сва документа, комуникацију и све податке са којима раде органи Европске уније, без претходне најаве. Такође, канцеларија може усмено или писмено затражити било који документ или исказ од службеника Европске уније, без обзира на то у којем органу раде. При вршењу спољне контроле, ОЛАФ може директно сарађивати са полицијом, тужилаштвима и другим националним органима који се баве превенцијом, откривањем и гоњењем за неки финансијски прекршај или кривично дело из надлежности канцеларије.

На челу ОЛАФ-а налази се Директор, који руководи истрагама. Директора бира Европска комисија на период од пет година. Иста особа се може изабрати највише два пута. Рад Директора и његових службеника контролише Надзорни комитет, који се бира на три године заједничком одлуком Европске комисије, Савета и Европског парламента. Исто лице такође може бити само два пута бирано за члана Надзорног комитета. Директор канцеларије подноси извештај Надзорном комитету, а комитет обавештава најмање једном годишње Европску комисију, Савет и Европски парламент о истрагама и резултатима до којих је дошао ОЛАФ. Као што се види, широка овлашћења ОЛАФ-а су неминовна да би он ваљано вршио своје дужности спољне, али и унутрашње контроле. Са друге стране, тако замишљен орган мора се налазити под лупом другог, такође независног органа са циљем правилног вршења својих надлежности.

ОЛАФ је занимљив и по још једној својој активности, програму израде базе података *ЦИС (Customs Information System)*. ЦИС је оперативна база настала координацијом активности различитих националних органа и институција ЕУ, са циљем да се на једном месту нађу све информације које би могле имати значај за одбрану спољних

граница Европске уније од уласка непожељних лица или пошиљки. ЦИС користе све царинске и сличне службе држава-чланица ЕУ, а он пре свега служи да се брзом провером неком лицу, превозном средству или пошиљци ускрати улазак на територију Европске уније, или да се таква лица или пошиљке задрже, односно ухапсе. ЦИС је током свог коришћења показао извесне слабости, па је тренутно у изради и комплементарна ФИДЕ база података, која би садржала искључиво податке о личностима.

### **2.3 Остале институције, програми и службе од значаја за полицијску сарадњу**

Органи Европске уније развили су широку праксу сарадње између различитих полицијских и сродних служби, све у циљу сузбијања транснационалног криминала, унификације полицијског поступања и заштите права грађана у преткривичном поступку. Навешћемо само неке најзначајније.

*ЦЕПОЛ (European Police College)*<sup>292</sup> почео је са радом 2006. године, са циљем приближавања механизма рада и размене искустава високих полицијских службеника поводом одређених питања. Другим речима, ЦЕПОЛ тежи да унапреди сарадњу полиција различитих земаља уводећи одређене стандарде полицијског деловања са једне стране, односно поспешујући контакте између полицијских организација преко индивидуалних и групних сусрета њихових шефова, директора и сл. У ту сврху, ЦЕПОЛ организује 80 до 100 различитих курсева, семинара и обука широм Европске уније сваке године.

*Chiefs' Task Force*<sup>293</sup> има сличан концепт, само што је заживео раније (2000. године) – у питању је годишњи скуп «шефова полиције», под којима се подразумевају особе које су на високим функцијама у полицијским структурама у својим земљама. Циљ оваквих окупљања јесте да они у неформалној атмосфери поделе своја искуства у сузбијању криминала и остваре контакте на локалном нивоу који ће им бити од значаја у даљем раду.

*Мреже за сарадњу међу државама-чланицама*, установљене са циљем да се што лакше, конкретније и непосредно размењују информације од значаја за превенцију и сузбијање појединих облика

---

<sup>292</sup> Извор: <http://www.cepol.europa.eu/> (16. 02. 2009.).

<sup>293</sup> Извор: [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/police/chieffsj\\_police\\_task\\_force\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/police/chieffsj_police_task_force_en.htm) (16. 02. 2009.).

криминалитета.<sup>294</sup> *European Network on Crime Prevention* се углавном бави тзв. «урбаним криминалом», који се везује за млађу популацију, дела везана за наркотику и сл.<sup>295</sup> Осим поменутих, постоји низ *ad hoc* програма које ЕУ финансира у земљама чланицама и нечланицама. Циљ оваквог поступања јесте пре свега да се униформишу законска регулатива и оперативне процедуре приликом спречавања, откривања и кажњавања дела везаних за организовани криминал.

*Конвенција о узајамној сарадњи царинских служби* (1997)<sup>296</sup> има за циљ решавање одређених ситуација када је неопходно заједничко деловање пограничних органа двеју или више држава-чланица, као нпр. у случајевима потере за починиоцима кривичног дела, контролисаних пошиљки, тајних операција, заједничких истражних тимова. У питању је сарадња у превенцији и откривању кривичних дела која су повезана са прометом наркотику и другим забрањеним супстанцама, и шверцом. Овај документ такође предвиђа оснивање националних центара за координацију напора царинских служби, као и слање официра за везу у сваку државу, који би се преваходно бавили сарадњом са органима државе у коју су упућени, на оним случајевима који су од значаја за обе земље. Конвенција још увек није ступила на снагу, али су је државе које су је ратификовале, потписивањем декларација о прихватању Конвенције у односима са другим државама које су учиниле исто, практично увеле у правни живот.

*Мировне полицијске снаге ЕУ*<sup>297</sup> – Европска унија тренутно има око 5000 полицајаца (из свих држава-чланица) који су посебно тренирани да учествују у мировним операцијама ЕУ у било ком кризном подручју у свету, од чега њих 1400 спадају у снаге за брзо деловање. До сада су ове снаге учествовале у две операције, у Босни и Херцеговини (EUPM,

---

<sup>294</sup> Постоје: *European Crime Prevention Network* (EUCPN, интернет адреса: <http://www.eucpn.org>, 16. 02. 2009.); *URBACT* (интернет адреса: <http://www.urbact.org>, 16. 02. 2009.); *European Forum for Urban Safety* (EFUS, интернет адреса: <http://www.fesu.org/fesu>, 16. 02. 2009.).

<sup>295</sup> Урбани криминал је везан за релативно нову теорију криминалитета, која повезује социјално-економске елементе са извршењем тешких кривичних дела. Када је реч о простору Европске уније, урбани криминал подразумева путеве трговине људима, дрогом и превоза илегалних имиграната са једне стране, и утицај економских чинилаца и урбане средине на организовање криминалних група, са друге стране.

<sup>296</sup> Извор: <http://europa.eu/scadplus/leg/en/lvb/l33051.htm> (16. 02. 2009.).

<sup>297</sup> Извор: [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/police/peacekeeping/fsj\\_police\\_peacekeeping\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/police/peacekeeping/fsj_police_peacekeeping_en.htm) (16. 02. 2009.).

2003) и Македонији (PROXIMA, 2003)<sup>298</sup>, док је трећа мисија на Косову и Метохији (EULEX) отпочела недавно.<sup>299</sup>

### 3. Сарадња у кривичним стварима

Сарадња у кривичним стварима у оквиру трећег стуба у ширем смислу подразумева и претходно описану сарадњу полицијских и сродних служби. Међутим, најчешће се под овим изразом подразумева његов ужи домашај, који пре служи да означи сарадњу правосудних органа држава у преткривичним и кривичним поступцима за дела која имају одређени интернационални елемент.

Активности Европске уније, пре свега Европске комисије која углавном иницира и надгледа спровођење програма у овој области, крећу се у четири основна правца: уједначавање кривичног законодавства држава-чланица; развијање инструмената узајамног признања судских одлука; унапређење механизма сарадње између држава-чланица, али и са органима и службама ЕУ; развијање односа са земљама-нечланицама. Као што се може приметити, стварање јединственог европског кривичноправног подручја, ма колико то нереално звучало још пре само двадесетак година, један је од амбициозних циљева развоја трећег стуба. Све поменуте активности се одвијају како би се што више унификовала правила кривичног права и изградила пракса признавања најразличитијих, пре свега судских, одлука по систему аутоматизма – дакле, без обзира на чињеницу у којој држави-чланици је одлука у питању донета. Да би се постигао овакав степен кохерентности, Европска комисија је отпочела низ програма и донела, у сарадњи са другим органима ЕУ, неколико важних одлука. Неке од ових активности ћемо детаљније анализирати.

#### 3.1 Сарадња у кривичним стварима и узајамно признање судских одлука

Када је реч о сарадњи у кривичним стварима, основу сарадње требало би да чини Конвенција о пружању узајамне помоћи између држава-чланица у кривичним стварима (2000) са додатним Протоколом о прању новца и финансијким преварама (2001). Ова конвенција није међутим још увек ступила на снагу – само три државе су је

---

<sup>298</sup> За детаљнију анализу ове, као и неких других полицијских мисија ЕУ, видети: Frederik Naert, *ESDP in Practice: Increasingly Varied and Ambitious EU Security and Defence Operations*, у: *European Security Law*, New York, 2007, стр. 61-101.

<sup>299</sup> Видети: <http://www.eulex-kosovo.eu/> (16. 02. 2009.).

ратификовале (Шпанија, Данска и Португал).<sup>300</sup> За ступање на снагу потребно је најмање осам ратификација. Ипак, њен значај је несумњив, јер садржи нека прогресивна решења када је реч о сарадњи у преткривичном и кривичном поступку код међународних кривичних дела.<sup>301</sup> Конвенција у том смислу садржи конкретне инструменте правосудне и полицијске сарадње: проналажење и враћање ствари које су повезане са извршењем неког кривичног дела; лоцирање, задржавање и изручење особа које су повезане са извршењем неког кривичног дела; саслушање особа путем телефонске и видео конференције; правила о контролисаним пошлицама; формирање заједничких истражних тимова; уређивање захтева за пресретање и прислушкивање телекомуникација; извршавање међународних прикривених истрага.<sup>302</sup>

Узајамно признавање судских одлука такође наилази на немали отпор у државама-чланицама, па за сада не постоји јединствени акт који би регулисао ово питање, већ је донет читав низ одлука које парцијалн

---

<sup>300</sup> И код ове Конвенције постоји могућност да државе потпишу посебну декларацију да ће је примењивати у односима са другим државама које су је ратификовале и пре њеног формалног ступања на снагу.

<sup>301</sup> „Конвенција има за циљ да унапреди сарадњу у кривично процесној материји између држава чланица, као и да обезбеди да се ова врста сарадње остварује на брз и ефикасан начин у складу са основним начелима националних права држава чланица и људским правима и начелима утврђеним Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода, потписаном 4. новембра 1950. године у Риму. Ова Конвенција уједно представља и допуну Европске конвенције о међусобној помоћи у кривичним стварима од 20. априла 1959. године и осталих конвенција ЕУ из ове области. Неке од њих су Конвенција о постепеном укидању контроле на заједничким границама од 19. јуна 1990. године и то одредбе које регулишу узајамну помоћ у кривичним стварима и Уговор о екстрадицији и узајамној помоћи у кривичним стварима између Краљевине Белгије, Луксембурга и Краљевине Холандије од 27. јуна 1962. године, који је измењен Протоколом од 11. маја 1974 (Бенелукс Уговор).“ – Александра Чавошки, *Конвенција о пружању узајамне помоћи између држава чланица у кривичним стварима*, Европско законодавство, број 3/2003, Београд, стр. 9.

<sup>302</sup> При томе, Конвенција гарантује читав низ олакшица за државу која тражи помоћ, имајући у виду њено процесно законодавство: «Када је реч о процесним правилима приликом извршења захтева за пружање узајамне помоћи, Конвенција обавезује државу чланицу да се придржава формалности и процедуре које изричито наведе држава чланица која је упутила захтев, осим уколико другачије није уређено овом Конвенцијом и под условом да такве формалности и процедуре нису противне темељним начелима права државе чланице којој је захтев упућен... . Држава чланица којој је захтев упућен поступиће по захтеву за пружање помоћи у најкраћем року, имајући на уму што је више могућно процедуралну застарелост или друге застарелости на које укаже држава чланица која упућује захтев. », *Ibidem*, стр. 10. Видети такође: Члан 4. Конвенције о пружању узајамне помоћи између држава-чланица у кривичним стварима.

уређују ову област. Међу најважнијим одлукама овог типа су оне којима су успостављени Европски налог за хапшење и Европски налог за прибављање доказа, као и програм од 24 мере за имплементацију одлука о узајамном признању одлука у кривичним стварима.<sup>303</sup>

### 3.2 European Arrest Warrant i European Evidence Warrant

Европски налог за хапшење (EAW) успостављен је Оквирном одлуком Савета која је усвојена 2002, а почела да важи од 2004. године у свим државама-чланицама Европске уније.<sup>304</sup> Сврха EAW јесте да замени одредбе о екстрадиционим процедурама, као и екстрадициону праксу земаља-чланица ЕУ. Према Оквирној одлуци, EAW је одлука донета од стране судске власти државе-чланице, са циљем да друга држава-чланица ухапси и изручи одређену особу. До примене оваквог система ће доћи када је неко лице окривљено или осуђено у једној држави-чланици, а сумња се да се налази на територији неке друге државе-чланице. EAW се издаје само за одређена кривична дела, под прецизно дефинисаним условима и строго прописаној процедури која тежи да у потпуности заштити појединца и његова права у поступку. Међутим, сама сврха постојања EAW јесте у томе да се органи једне државе могу директно обрађати надлежним органима друге државе, без постојања дуге и неизвесне процедуре екстрадиционог поступка која је ишла преко матичних министарстава држава. Отуда је највећа вредност EAW управо у томе што је процедура изручења поједностављена и далеко бржа, као и што је готово потпуно лишена «политичког фактора» при одлучивању – у примени овог инструмента учествују пре свега судске власти држава. Такође, дозвољено је изручење домаћих држављана, што представља велику прекретницу и елиминацију проблема који је у пракси често онемогућавао екстрадициони поступак. Успостављени систем, међутим, има и одређених мана. Први проблем настаје због неупућености надлежних органа и неправилне примене

---

<sup>303</sup> Програм имплементације се односи на основна процесна и материјална правила која се морају узимати у обзир приликом оцене да ли се нека судска одлука једне државе-чланице може прихватити у другој држави-чланици. Своје место су ту нашла правила као што су *ne bis in idem*, правила о прибављању доказа и индивидуализацији кривичне санкције, правила о одузимању имовине починиоца, и сл. Овај документ може се наћи на интернет адреси: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2001:012:0010:0022:EN:PDF> (16. 02. 2009.).

<sup>304</sup> Више о Европском налогу за хапшење: Александра Чавошки, *Европски налог за хапшење*, Европско законодавство, број 9-10/2004, стр. 17-20; такође, на интернет странама: <http://eurowarrant.net> (16. 02. 2009.) и [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/criminal/extradition/fsj\\_criminal\\_extradition\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/criminal/extradition/fsj_criminal_extradition_en.htm) (16. 02. 2009.).



EAW на случајеве у којима је нецелисходна његова примена (најчешће су то случајеви занемаривог значаја који не спадају у оне за које се EAW може расписати). Други проблем је далеко озбиљнији, и тиче се уплива политике у спровођење EAW, који је иако значајно смањен, и даље присутан и представља, како се показало у неколико случајева у пракси, коришћење EAW за политичке манипулације, као и непоступање држава у доброј вери, када се углавном наopakим тумачењем одредби Оквирне одлуке, избегава изручење домаћих држављана.

Европски налог за прикупљање доказа (EEW) је такође новина у пракси држава-чланица ЕУ.<sup>305</sup> EEW је, попут EAW, одлука донета од стране судске власти државе-чланице, са циљем да друга држава-чланица прибави и достави одређене доказе од значаја за кривични поступак који је у току. Објекат тражења могу бити предмети, документи и подаци, за које се оправдано сматра да се налазе у некој од држава-чланица. Као и EAW, овај налог има за циљ да значајно олакша процедуру достављања различитих доказа и самим тим већу ефикасност и упрошћавање кривичног поступка који је у току пред националним судом једне од чланица ЕУ. Међутим, основни недостатак овог поступка је у његовим многобројним изузецима, који осим оправданих изузетака својствених општим принципима кривичног поступка, наглашавају традиционално присутну арбитражност замољене државе када је реч о испуњењу EEW и достављању доказа.<sup>306</sup> Конзистентна пракса још не постоји и постоје многе недоумице како ће се EEW примењивати у пракси. Ипак, треба рећи да се овде пре свега ради о оперативном, а не политичком инструменту, који би требало да олакша поступање судова у кривичним поступцима, њихову већу ефикасност и скраћивање рокова за прибављање доказа. У том смислу, EEW носи исту новину као и EAW – директно обраћање судова надлежним властима друге државе, без бирократизоване централизоване процедуре преко надлежних министарстава.

---

<sup>305</sup> За сада не постоји адекватна пракса, обзиром да је EEW уведен у правни живот тек у 2007. години. Више у: Gavin Irwin, *The European Evidence Warrant: An Introduction*, [http://www.ecba.org/extdocserv/conferences/potsdam2007/8\\_Potsdam2007.pdf](http://www.ecba.org/extdocserv/conferences/potsdam2007/8_Potsdam2007.pdf) (16. 02. 2009.).

<sup>306</sup> Видети нарочито члан 3, став 2. Оквирне одлуке. Различита ограничења се јављају и у члановима 6а, 11(2), 15. Вероватно највећи недостатак у поменутих решењима јесте остављање могућности да замољена држава арбитражно одлучује о важности тражених доказа у поступку.

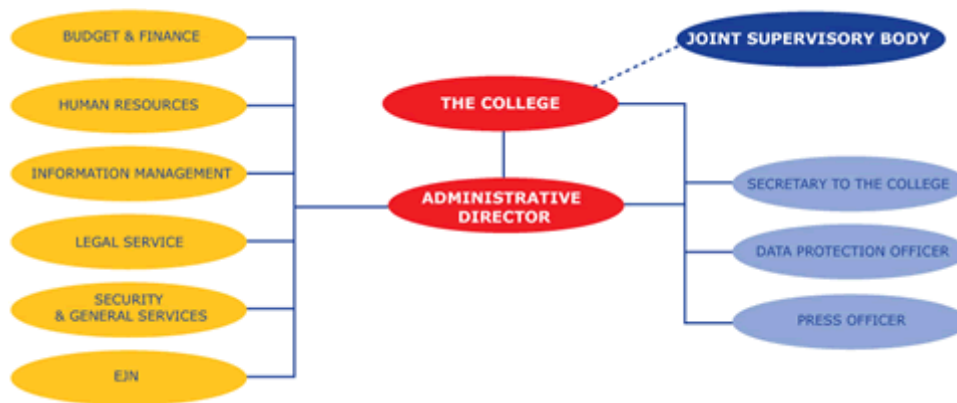
### 3.3 EUROJUST i European Judicial Network

Eurojust је тело Европске уније успостављено 2002. године одлуком Савета, са циљем да се повећа ефикасност националних органа који се баве гоњењем починилаца одређених кривичних дела са међународним елементом и кривичних дела везаних за организовани криминал.<sup>307</sup> Седиште Еуројуст-а је у Хагу. Он пре свега служи као координатор различитих напора на националним нивоима, кроз давање стручне подршке и информација правосудним органима држава. Еуројуст има 27 чланова, по једног из сваке државе-чланице. Начин функционисања оваквог система је једноставан: када жели да дође до неке информације, документа или му је потребна било каква асистенција у области правосуђа у некој земљи, орган једне државе-чланице ступа у контакт са представником друге државе у Еуројуст-у. Представник има обавезу да у најкраћем року асистира молиоцу и упути га на надлежни орган у својој земљи.

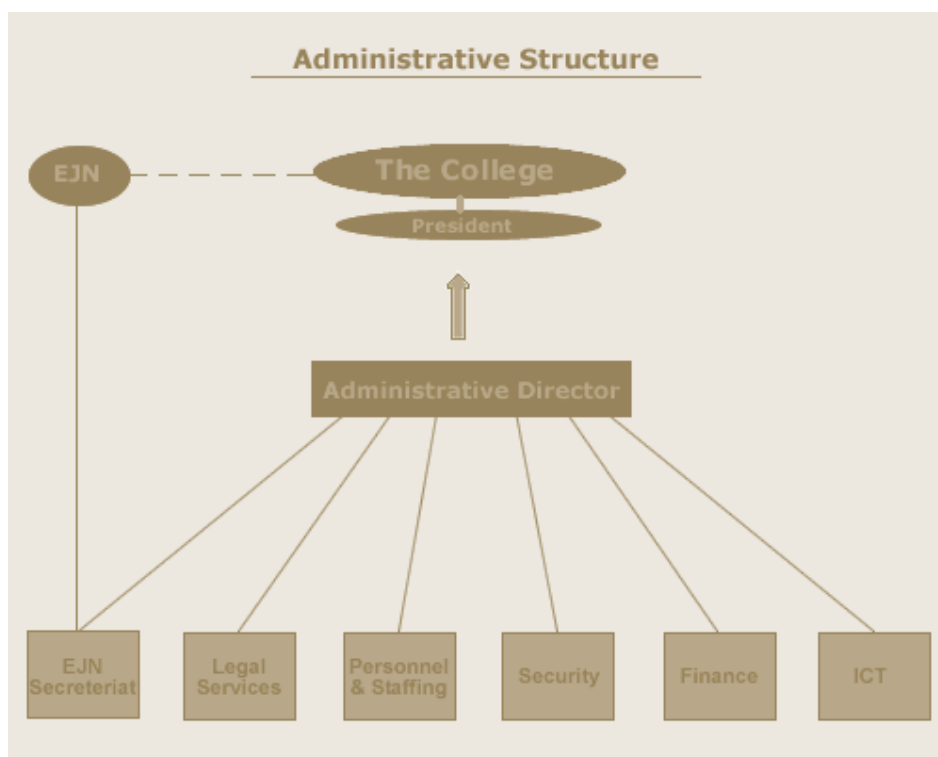
Особа која се бира на позицију у Еуројуст-у мора припадати правосуђу или полицији у држави из које се бира. Сваки члан може имати и свог помоћника или заменика. Такође, колегијум Еуројуст-а, који чини свих 27 представника, има подршку у административном особљу (видети слике 1 и 2). Колегијум има председника и два заменика председника, који се бирају између постојећих чланова. На челу административног особља се налази директор. Од 2005. године, једна од новина су експерти при заједничким истражитељским тимовима (*Joint Investigation Teams*, ЈИТ) замишљени као конкретна подршка државама-чланицама у појединим случајевима. Мрежа експерата ЈИТ се такође састоји од по једног представника сваке државе-чланице.

---

<sup>307</sup> Оквирна одлука којом је основан Eurojust може се видети на интернет адреси: [http://www.eurojust.europa.eu/official\\_documents/Eurojust\\_Decision/1\\_06320020306en00010013.pdf](http://www.eurojust.europa.eu/official_documents/Eurojust_Decision/1_06320020306en00010013.pdf) (16. 02. 2009.). За више информација видети презентацију Eurojust-а на интернет адреси: <http://www.eurojust.europa.eu> (16. 02. 2009.); такође, видети: Александра Чавошки, *Оснивање Eurojust-а у циљу јачања борбе против транснационалног криминала*, Европско законодавство, број 4/2003, стр. 18-22.



*Slika 1: Organizaciona struktura Eurojust-a*



*Slika 2: Organizaciona struktura Eurojust-a (2)*

*European Judicial Network* (Европска правосудна мрежа, ЕЈН) настала је 1998. због потребе да се у појединим случајевима једноставно и ефикасно успостави сарадња између правосудних власти две или више земаља-чланица.<sup>308</sup> Еуројуст у време оснивања ЕЈН-а није постојао, па је ЕЈН имала и надлежности које су касније прешле на ово тело. Међутим, временом је Еуројуст добијао на важности у односу на друга слична тела, па се сада ЕЈН најчешће помиње као орган који асистира Еуројуст-у (видети слику 2).<sup>309</sup> Организација ЕЈН-а је таква да омогућава ефикаснији рад од Еуројуст-а. Осим централног органа, свака чланица има представнике у ЕЈН-у, као контакт особе (*contact point*), које су на располагању све време. Међутим, број тих представника није ограничен као када је реч о Еуројуст-у, па тако 27 држава-чланица тренутно има око 250 представника. Такође, они се налазе «на терену», односно у држави коју представљају, за разлику од Колегијума, чији су чланови стационарани у Хагу. Отуда данас ЕЈН представља оперативнији механизам успостављања правосудне сарадње, комплементаран са Еуројуст-ом. ЕЈН представник коме стигне одговарајући захтев, може обезбедити контакт са одговарајућим правосудним органом друге земље, али исто тако може обезбедити и информације, документе (нарочито преводе закона и других прописа) и сл. – дакле све оно што је потребно да би се нека процесна радња обавила на адекватан начин.

#### **4. Будућност међународне правосудне сарадње у Европи**

Од настанка Европске уније 1992. године, трећи стуб и надлежности те новоформиране структуре сматране су изузетно значајним. Међутим, развој Европске уније и њен пут ка квази-федералној творевини, која је била основа Европског устава и потом преточена у Лисабонски споразум, дају трећем стубу чак и примат у односу на остале надлежности. Економске надлежности су веома добро учвршћене и развијене, заједничка спољна и безбедносна политика функционишу у границама реалних могућности ЕУ, тако да се може констатовати да области полицијске и правосудне сарадње поседују највеће неискоришћене потенцијале. Улагања Европске уније и многобројне нове активности, програми и тела, сведоче у прилог овом закључку.

---

<sup>308</sup> Више о ЕЈН-у: Александра Чавошки, *Европска правосудна мрежа*, Европско законодавство, број 6/2003, стр. 21-23. Званична интернет презентација ЕЈН-а може се наћи на интернет адреси: <http://www.ejn-crimjust.europa.eu/> (16. 02. 2009.).

<sup>309</sup> ЕЈН има свој секретаријат, али цела организација функционише као део Еуројуст-а и финансира се из његовог буџета.

Предвиђена модификација трећег стуба такође означава његово стално еволуирање и уклапање у нову структуру ЕУ.

Ипак, успех који је постигнут на овом пољу је дискутабилан. Несумњиво је да су многи нови институти значајно допринели побољшању полицијске и правосудне сарадње између држава-чланица. Такође, донети документи и пракса органа уније су умногоме изменили традиционално схватање ових надлежности као искључивог и неутуђивог права државе. Традиционално кривично право је претрпело многе измене – нарочито увођењем ЕАВ и ЕЕВ. Измена ће бити још, посебно када почне да функционише институција Европског тужиоца. Видљиви су, са друге стране, и отпори држава ка оваквој пракси. Иако се о ЕЕВ још не може говорити у смислу стварања одређене праксе, (зло)употреба ЕАВ у појединим случајевима нас упозорава да неће бити тако једноставно изменити вишевековна правила која одређују кривичноправну материју као нешто што је неодвојиво од појма саме суверености државе.

За Србију, као земљу која није далеко одмакла на путу придруживања европској породици народа, бенефиције од оваквог развоја догађаја ипак могу бити вишеструке. Најпре, Србија се може на време припремити за све измене које ће уследити и решити многе дилеме преузимајући готова решења која настану у оквиру Европске уније, а која ће у сваком случају представљати правце развоја законодавства и међународне сарадње у наредним деценијама. Потом, Србија може имати велике користи од чињенице да се налази на тзв. спољним границама ЕУ, чиме се квалификује као релевантан партнер уније у многим програмима и пројектима који се реализују у вези јачања националних капацитета за борбу против тероризма, организованог криминала, корупције и сл. Србија се несумњиво налази на европским и евро-азијским путевима трговине дроге, трговине људима, на путу илегалних имиграната ка ЕУ. Све ове околности могу допринети да се кроз развој партнерског односа са Европском унијом отворе врата едукацији, обуци, значајним средствима, приступу различитим базама података које постоје, као и сличним програмима који могу у великој мери повећати ефикасност, спремност и професионалност полицијских и правосудних органа.

## **ЕВРОПСКИ НАЛОГ ЗА ХАПШЕЊЕ**

Европска унија је политичка организација земаља чланица са заједничким интересима у областима:

- 1. спољне политике**
- 2. економске и монетарне уније, стварањем јединственог економског простора без унутрашњих граница**
- 3. правосуђа и унутрашњих послова, (кроз заједничко и јединствено уређење ових питања, закључивање регионалних, односно мултилатералних споразума, те јединствено решавање питања преласка граница, азила, виза, имиграције, као и формирање заједничке европске полиције.**

Ове области заједничких интереса су у суштини и три стуба на којима почива ова организација. Сва појединачна законодавства европских држава су као и наше позитивно законодавство познавала и познају редован поступак екстрадиције лица за којим стоји наредба да буде приведено правди земље у којој се против тог лица води кривични поступак.

У решавању овог питања државе чланице, су прибегавале различитим правним инструментима, као што су Европска конвенција о екстрадицији из 1957 године, и Европска конвенција о питању екстрадиције у сузбијању тероризма из 1978 године, споразум о олакшању екстрадиционе процедуре, из 1989. године, Конвенција о поједностављеној процедури екстрадиције из 1995. године и Конвенција о екстрадицији из 1996. године те Шенгенски споразум у одређеним одредбама из 2002. године.

Сви ови акти су у суштини садржали један недостатак, који се огледао у политичкој и административној процедури поступка издавања лица против кога се води кривични поступак.

Како је за сваку одлуку потребна политичка воља, то је и за одлуку којом би се радикално променио систем сарадње на пољу изручења лица, на заседању Европског савета 1999. године у Тампереу прихваћен став да се формални поступак екстрадиције укине, те да се поступак екстрадиције убрза.

Постављени политички циљ да Европска унија постане област слободе, безбедности и правде за све њене грађане, водио је ка укидању екстрадиције између земаља чланица и њеној замени системом предаје између правосудних органа.

У том смислу увођење новог, поједностављеног система предаје осуђених или осумњичених лица у циљу извршења казне или вођења поступка за кривична дела, омогућава да се избегну евентуална одуговлачења у процедури тадашње екстрадиције.

То практично значи да традиционални односи сарадње који су до тада преовладавали међу државама чланицама треба да буду у области слободе, безбедности и правде, **замењени системом слободног протока правосудних одлука у кривичним стварима, које обухватају како одлуке пре изрицања казне, тако и правоснажне пресуде.**

Имајући то у виду Европски налог за хапшење је прва конкретна мера на пољу кривичног права која имплементира принцип заједничког прихватања онога што је Европски савет назвао „каменом темељцем“ правосудне сарадње.

Резултат овако исказане политичке воље је и доношење Оквирне одлуке бр. . 2002/584/ЈХА (објављене у „службеном гласнику ЕУ“ бр. I 190 од 18. јула 2002. године) од стране Европског Савета, од 13. јуна 2002 којом је Европска унија усвојила Европски налог за хапшење, а који доноси тај очекивани нови тренд у кривичноправној сарадњи европских држава.

Ова одлука је ступила на снагу 07. августа 2002. године, а државе чланице ЕУ су требале најкасније до 31. децембра 2003. године да усагласе своје прописе са овим новим међународним кривичноправним институтом, који мења класичну представу о суверенитету држава (јер предаја обухвата и сопствене држављане).

До јануара 2004. године Европски налог за хапшење је постао оперативан у целој ЕУ, тј. до јануара 2005. године, имплементирале су га 24 државе чланице а потом и последња Италија, у којој је ступио на снагу 14. маја 2005. године. За примену овог института биће забележено у историји да га је прва у пракси применила Шпанија, а данас он увелико циркулише као инструмент који дотадашњи поступак екстрадиције увелико поједностављује и скраћује. Дакле, поступком који је упрошћен и убрзан, *ipso facto*, и уз минимум формализама, од стране једне државе прихватају се и извршавају захтеви за предају учинилаца кривичних дела правосудним органима друге државе. Овим институтом је начињен први корак као што сам већ рекао ка слободном

протоку судских одлука, јер оне морају следити принцип слободног кретања људи и роба унутар граница ЕУ. Да би овај систем заиста био жив, потребно је да је заснован на узајамном поверењу у структуру и функционисање правосудних система других држава унутар Уније и у судски апарат који мора бити такав, да гарантује право на правично суђење. Аутоматизам који је одлика овог института не спречава примену контроле од стране судских власти које треба да изврше налог за хапшење у односу на садржај страних одлука. У ствари, судска власт која треба да изврши налог, мораће да изврши контролу дејства налога за хапшење, у односу на могуће разлоге за одбијање извршења и у односу на друге услове предвиђене законом. Основна карактеристика Европског налога за хапшење је ван сваке сумње његова екстериторијална примена, јер по природи ствари она производи последице и извршава се у различитој држави у односу на ону државу која је имала судско овлашћење да изда тај налог. Државе чланице су учиниле велики напор последњих година, у циљу отклањања културолшких баријера као начин стварања стварне заједничке правосудне области, чак и на пољу кривичног права, што је уве било повезано са догмом о националном суверенитету.

### **Појам Европског налога за хапшење**

Европски налог за хапшење је судска одлука донета од стране државе чланице у циљу хапшења и предаје траженог лица од стране друге државе чланице, ради вођења кривичног поступка или извршења кривичне пресуде или друге одлуке о лишењу слободе.

### **Подручје примене Европског налога за хапшење**

Европски налог за хапшење се може издати за дела која су по закону државе чланице која га је издала, кажњива казном затвора или другом мером лишења слободе на период од најмање 12 месеци или у случају када је казна затвора или друга мера лишења слободе већ изречена, за казне од најмање 4 месеца.

За поједина кривична дела, не важи принцип узајмне прописаности као на пример: тероризам, трговина људима, корупција, учествовање у криминалном удружењу, фалсификовање новца, убиство, расизам и ксенофобија, силовање, трговина оружјем, финансијске преваре, високо технолошки криминал, трговина дрогом, итд.

За кривична дела за која је у држави која издаје налог за хапшење прописана казна затвора преко три године потребно је да је и у земљи



која извршава налог такође прописано као кривично дело. Према томе, предаја и поступање по издатом налогу, може бити условљена овом чињеницом.

### **Надлежни орган за извршење**

Држава чланица својим прописима одређује који је правосудни орган у тој државе надлежан за издавање Европског налога за хапшење. Исти је принцип и за одређивање надлежног правосудног органа за извршење Европског налога за хапшење.

О надлежном органу држава чланица извештава Генерални секретаријат Савета, а ако је је именовала више од једног централног органа за помоћ надлежном правосудном систему о томе ће такође обавестити Генерални секретаријат Савета.

### **Садржина Европског налога за хапшење**

Сваки налог за хапшење садржи следеће податке:

- идентитет и држављанство траженог лица
- назив, адресу, број телефона и факс, као и e-mail адресу правосудног органа издаваоца налога
- доказ о извршеној пресуди, налог за хапшење или било која друга извршена правосудна одлука са истим ефектом,
- природа и правна квалификација кривичног дела,
- опис околности у којим је дело учињено, укључујући време, место и степен учешћа траженог лица у том делу
- досуђена казна, ако постоји коначна пресуда или прописана скала казни за дело према закону државе чланице издаваоца налога,
- ако је могуће, последице кривичног дела

Налог за хапшење мора бити преведен на званични језик или један од званичних језика државе чланице извршиоца налога.

### **Поступак предаје**

У случају да се зна где се тражено лице налази правосудни орган који издаје налог директно налог шаље извршном правосудном органу државе чланице где се тражено лице налази.

Ако се не зна где се тражено лице налази, орган који је издавалац налога за хапшење обратиће се за помоћ Европској правосудној мрежи као и предузети друга истраживања, у циљу проналаска лица као на

пример преко Шенгенског информационог система, или преко Интерпола.

Када је тражено лице лоцирано и ухапшено надлежни правосудни орган за извршење налога ће у складу са својим домаћим законом обавестити то лице о Европском налогу за хапшење и о његовој садржини, и испитати могућност саглашавања тог лица предајом правосудном органу издаваоцу налога. Тражено лице има право на помоћ правног саветника у складу са правом државе чланице извршиоца налога.

Орган надлежан за извршење налога ће одлучити у складу са правом домаће државе, да ли стоје разлози за одређивање притвора против траженог лица. Уколико тражено лице не задржи у притвору, надлежни орган мора предузети ефективне мере за спречавање бекства тог лица.

Надлежни правосудни орган за извршење налога за хапшење мора утврдити да ли постоје разлози за неизвршавање овог налога.

### **Разлози за неизвршавање Европског налога за хапшење**

У оквиру разлога за неизвршавање Европског налога за хапшење разликују се тзв. ОБАВЕЗНИ разлози за неизвршење и ФАКУЛТАТИВНИ разлози.

#### **Обавезни разлози**

Правосудни орган државе чланице извршиоца налога ће одбити да изврши налог:

1. ако је дело на којем се заснива налог за хапшење покривено амнестијом у држави чланице извршиоцу налога, а та држава је надлежна за гоњење тог дела по свом кривичном праву
2. ако је правосудни извршни орган обавештен да је траженом лицу држава чланица изрекла правоснажну пресуду за исто дело, уз услов да је изречену казну у тој држави издржало, или је тренутно издржава, или се по закону државе чланице која извршава налог казна не може више извршити.
3. ако лице које предмет налога не може због својих година, према закону која извршава налог бити сматрано кривично одговорним за дела на којима се заснива налог за хапшење.

Дакле, ово су општи принципи заштите права појединца, који се морају поштовати.

## Факултативни разлози

Правосудни орган државе извршиоца налога може одбити да поступи по налогу:

1. ако у држави извршења налога кривично дело за које је налог издат није прописано као кривично дело,
2. ако се против лица за које је издат налог води кривични поступак у држави која треба да налог изврши, за исто крив. Дело
3. када је правосудни орган државе чланице која извршава налог одлучио да или не подиже оптужбу за дело које је предмет налога, или да обустави поступак, или када је траженом лицу у држави чланице за иста дела изречена правоснажна пресуда, што спречава даљи поступак,
4. ако је кривично гоњење или кажњавање траженог лица према закону државе чланице која извршава налог застарело или по закону те државе спада у њену надлежност,
5. ако је извршни правосудни орган обавештен да је траженом лицу од стране треће државе изречена правоснажна пресуда за иста дела, уз услов да је утврђена казна извршена или је извршење у току или се, према закону државе која је изрекла пресуду, иста више не може извршити,
6. ако је налог за хапшење издат у сврху извршења казне затвора или друге одлуке о лишењу слободе, у случају када тражено лице борави у држави чланице извршиоцу налога или је држаљанин те државе или има у њој стални боравак, или у случају када се та држава обавезе да изврши пресуду или дугу одлуку о лишењу слободе у складу са својим унутрашњим правом,
7. Посебно, налог се не мора извршити и:
8. Када је везан за дела која се према закону државе чланице извршиоца налога, смата да су учињена у целости или делимично на територији државе чланице извршиоца налога или на територији која има такав статус и
9. Када су дела учињена изван територије државе чланице издаваоца налога, а закон државе чланице извршиоца налога не дозвољава кривично гоњење за иста дела када су учињена изван њене територије.

## Гаранције

Када је налог за хапшење издат у циљу извршења пресуде или друге одлуке о лишењу слободе, донете у одсуству (*in absentia*) и ако лице

које је у питању није позвано лично или обавештено на други начин о датуму и месту саслушања, што је довело до одлуке у одсуству тог лица, предаја може бити условљена гаранцијом датом од стране надлежног органа који налог издаје, у смислу обезбеђења права лицу које је субјект налога да поднесе захтев за обнову судског поступка у држави чланици која је налог издала и да буде присутно код изрицања пресуде.

Уколико је кривично дело на основу ког је налог за хапшење издат кажњиво казном доживотног затвора или надзора, извршење наведеног налога може бити условљено одредбама у правном систему државе чланице издаваоца налога да се изврши ревизија казне или донетих мера на основу захтева или најкасније за 20 година, или да се изврши примена мера помиловања, које лице има право да тражи по закону или правној пракси државе чланице издаваоца налога а у циљу неизвршења те казне или тих мера.

Коначно, када је лице које је субјект налога за хапшење у сврху покретања поступка против њега, резидент државе чланице извршиоца налога, предаја може зависити од услова да то лице након суђења, буде враћено држави чланици извршиоцу налога, с циљем да у њој издржи казну затвора или дугу меру лишења слободе, коју му је изрекла држава издавалац налога.

Након што су сви ови предуслови испитани, орган који извршава налог за хапшење, ће испитати ухапшено лице да ли пристаје на на предају или не.

### **Добровољна предаја**

У случају да ухапшено лице пристаје на предају, пристанак мора бити службено забележен, у складу са процедуром прописаном законом државе чланице извршиоца налога. Такође пристанак је наопозив. Изузетно, свака држава чланица може утврдити да такав пристанак и ако је потребно одрицање могу бити повучени у складу са њеним прописима. О оваквом решењу, држава чланица мора обавестити Генерални секретаријат Савета.

### **Саслушање траженог лица**

Ако тражено лица није сагласно са добровољном предајом, оно ће имати право да буде салушано од стране извршног правосудног органа у складу са законом државе чланице која извршава налог. Уколико орган надлежан за извршење налога сматра да му достављена

документација није довољна може затражити да му се достави допуна података од органа издаваоца налога као дати рок за ту радњу.

На саслушање лица се примењују и опште одредбе о правној помоћи, привилегијама и имунитетима

Одлуку о предаји орган извршилац налога доноси у року од 10 дана ако је у питању добровољна предаја, а ако предаја није добровољна одлуку је дужан да донесе у року од 60 дана од дана хапшења траженог лица.

У случају конкуренције више налога за хапшење истог лица од стране више органа који су издаваоци налога, орган који извршава налог ће свестрано размотрити све разлоге и одлучити о томе по ком налогу за хапшење ће одлучити. Иста је ситуација и у погледу конкуренције налога за хапшење и захтева за екстрадицију.

Извршни правосудни орган ће одмах обавестити правосудни орган који је издао налог о својој одлуци у вези Европског налога за хапшење.

### **Предаја лица**

Када је донета одлука о Европском налогу за хапшење, извршни правосудни орган је дужан да тражено лице преда најкасније 10 дана од коначне одлуке о извршењу налога за хапшење. тај рок може бити продужен у изузетним случајевима за још 20 дана.

Уколико у тим роковима ухапшено, односно тражено лице не буде предато, ако је до тог тренутка било у притвору, биће пуштено из притвора на слободу.

### **Транзит лица**

Основна претпоставка је да ће свака држава чланица дозволити транзит траженог лица преко своје територије у циљу његове предаје, под условом да је обавештена о следећим чињеницама:

1. идентитету и држављанству лица које је субјект Европског налога за хапшење
2. постојању Европског налога за хапшење
3. природи и правној квалификацији кривичног дела
4. опису и околностима под којима се дело догодило, укључујући место и датум извршења.

Изузетно, држава чланица преко своје територије неће дозволити транзит траженог лица, када се користи могућношћу одбијања транзита држављанина или резидента који је тражен у сврху извршења казне затвора или друге мере лишења слободе.

Транзит може бити условљен у случају када је тражено лице држављанин или резидент транзитне државе чланице, а треба да буде лишен слободе, тако да тражено лице наконведеног поступка буде враћено транзитној држави да у њој издржава казна затвора или другу меру лишења слободе, која му је изречена у држави издаваоцу налога.

### **Могућност кривичног гоњења за друго кривично дело**

Основни принцип и претпоставка је да предато лице не може бити кривично гоњено осуђено или на други начин лишено слободе за дело учињено пре његове предаје и које је различито од дела због којег је предато.

Основни принцип и претпоставка има изузетак у два случаја од којих је први:

- да свака држава чланица може службено обавестити Генерални секретаријат Савета да, у њеним односима са другим државама чланицама које су доставиле исто обавештење, важи претпоставка да је сагласност за кривично гоњење, пресуђивање или у циљу извршења казне затвора или друге мере лишења слободе, дата за дело учињено пре предаје лица, које је различито од дела због којег је оно предато, сем уколико у посебном случају, извршни правосудни орган не назначи другачије у својој одлуци о предаји.

Други изузетак се односи на следеће случајеве:

- када лице, које је имало прилику да напусти територију државе чланице којој је предато то није учинило у року од 45 дана по његовом коначном пуштању на слободу или се вратило на ту територију после њеног напуштања
- када дело није кажњиво казном затвора или другом мером лишења слободе
- ако кривични поступак не даје довољно основа за примену мере ограничавања личне слободе
- када лице може бити законски кажњено казном или мером која не повлачи лишавање слободе, нарочито новчаном казном или неком мером уместо тога, чак и ако би таква казна или мера могла узроковати ограничевање личне слободе
- када се онда где је то примерено, лице које је пристало на предају истовремено и одрек, ло правила специјалности у складу са чл. 13 Оквирне одлуке
- када се лице након сопствене предаје изричито одрекло правила специјалности у вези са посебним делима која су претходила

његовој предаји. Изјава о одрицању ће бити дата пред надлежним судским органима државе чланице издаваоца налога и биће забележена у складу са законом те државе. (изјава мора бити таква да је несумњиво да је дата добровољно, уз пуну свест о последицама).

- И коначно, када извршни правосудни орган који је лице предао, да свој пристанак у складу са чл. 4 Оквирне одлуке.

### **Предаја или каснија екстрадиција**

Основна претпоставка је да лице које предато на основу Европског налога за хапшење неће бити изручено трећој држави без сагласности надлежног органа државе чланице која је лице предала. Та сагласност ће бити дата сходно Конвенцији по којој је та држава чланица и обавезна и сходно њеном унутрашњем законодавству.

Изузеци су слични као код транзитирања лица и има их два.

Први изузетак је случај када држава чланица обавести Генерални секретаријат Савета да у њеним односима са другим државама чланицама које су доставиле исту такву изјаву, важи претпоставка о сагласности за предају лица држави чланици различитој од државе чланице која извршава Европски налог за хапшење, за дело учињено пре предаје лица, сем уколико извршни правосудни орган не одреди друкчије у својој одлуци о предаји лица.

Други изузетак је да ће лице које предато држави чланици издаваоцу налога у складу са Европским налогом за хапшење, може без сагласности државе чланице извршиоца налога, бити предато држави чланици која није држава чланица извршилац налога, у складу са Европским налогом за хапшење издатим за било које дело учињено пре предаје лица и то у следћим случајевима:

- када лице које имало прилику да напусти територију државе чланице којој је предато, није то учинило у року од 45 дана по његовом коначном пуштању на слободу или се вратило на ту територију после њеног напуштања
- када тражено лице пристане на предају држави чланици која није држава чланица извршилац налога у складу са Европским налогом за хапшење. Пристанак ће бити дат пред надлежним правосудним органима државе чланице издаваоца налога и биће забележен сходно закону те државе и из њега мора јасно произилазити добровољност траженог лица и његова пуна свест о свим последицама.

- Када тражено лице не подлеже правилу специјалности сходно чл. 27 ст. 3 тач. А.

### **Урачунавање притвора**

У сваком случају када је у питању урачунавање притвора издржаног у држави чланици извршиоцу налога, држава чланица која је налог издала ће одбити укупно време притвора проистеклог из извршења Европског налога за хапшење, од укупног периода казне затвора коју лице треба да издржи у држави чланици издаваоцу налога, на основу изречене пресуде или друге одлуке о лишењу слободе.

Ради тога, све информације које се односе на трајање притвора лица траженог на основу Европског налога за хапшење, биће у моменту предаје достављене од стране извршног правосудног органа или централног органа именованог према чл. 7 правосудном органу издавоцу налога.

### **Предаја имовине**

Предмет Европског налога за хапшење може бити и одузимање и предаја имовине, било по захтеву правосудног органа државе чланице издаваоца налога, или на сопствену иницијативу извршног органа и то се односи на следеће случајеве:

- имовину која може бити тражена као доказна грађа
- имовина коју је тражено лице стекло извршењем кривичног дела.

Имовина ће бити предата уколико Европски налог за хапшење не може да се изврши због бекства или смрти траженог лица.

Ако имовина наведена у ст. 1 овог члана законски подлеже одузимању и конфискацији на територији државе чланице која извршава налог, она је може, ако је то потребно у вези са текућим кривичним поступком и привремено задржати, или пак предати држави чланици издаваоцу налога, под условом да иста буде враћена.

Сва права која су држава чланица која извршава налог или треће стране стекле над имовином из ст. 1 ће бити задржана. Тамо где та права постоје, држава чланица издавалац налога ће вратити имовину без зарачунавања трошкова на терет државе чланице која извршава налог. Повраћај ће бити извршен чим се кривични поступци окончају.



## **Трошкови**

Трошкове на територији државе чланице извршиоца налога, настале због извршења Европског налога за хапшење сносиће та држава чланица. Све друге трошкове сносиће држава чланица издавалац налога.

## **Закључак**

Искуство са европским налогом за хапшење је интересантан тест за многе европске земље. Он задире у прерогативе који су увек били резервисани за државну моћ и главни израз националног суверенитета. У сваком случају, после свих свечаних декларисања о намерама датих последњих година, давањем теоријске елаборације онога што се назива „трећи стуб“ државе чланице ЕУ морају да ставе у акцију и провере да ли заиста желе да створе заједнички правосудни простор одвајајући претензије од предрасуда.

У досадашњој пракси показало се да је основни услов, ефикасност, постигнут, а то се види у томе што је просечно време изручење лица по Европском налогу за хапшење сведено на 45 дана.

**Ненад Вујић,**  
*Директор Правосудног центра*

## **ЕВРОПСКИ НАЛОГ ЗА ДОСТАВЉАЊЕ ДОКАЗА**

Европски налог за достављање доказа усредсређен је на предмете, документе или податке прибављене у складу са процесним законским одредбама, као што су налози за давање на увид докумената као и за претрес и заплону, односно одузимање. Налог се односи и на захтеве за достављање извода из кривичне евиденције. Он се међутим не бави узимањем изјава (на било који начин) од осумњичених, оптужених, сведока или оштећених (жртава). Налог се такође не бави процесним истражним радњама које обухватају прибављање доказа у реалном времену, као што је пресретање комуникација и надзирање банковних рачуна. Иако се налог не односи на прибављање тих других типова доказа, ово је први корак ка замени постојећег режима узајамне правне помоћи унутар Европске уније и стварање јединственог корпуса законских прописа ЕУ који ће се темељити на узајамном признавању и који ће подлегати минималним заштитним мерама.

### **Постојећи механизми међународне сарадње у циљу прибављања доказа**

Конвенција Савета Европе о узајамној помоћи у кривичним стварима из 1959. године,<sup>310</sup> обезбеђује основни оквир сарадње у циљу прибављања доказа. То омогућује да се изврше захтеви за пружање узајамне помоћи у складу са законом замољене државе, као и извештај број основа за одбијање пружања узајамне правне помоћи. Конвенција из 1959. године допуњена је, ради побољшања сарадње, додатним протоколима уз њу из 1978. године<sup>311</sup> и 2001. године.<sup>312</sup> Унутар Европске уније, Конвенција из 1959. године допуњена је Шенгенском конвенцијом из 1990. године,<sup>313</sup> Конвенцијом ЕУ из маја 2000. године о

---

<sup>310</sup> Савет Европе, European Treaty Series br. 30.

<sup>311</sup> Савет Европе, European Treaty Series br. 99.

<sup>312</sup> Савет Европе, European Treaty Series br. 182.

<sup>313</sup> Конвенција од 19. јуна 1990. године о спровођењу Шенгенског споразума од 14. јуна 1985. године о постепеном укидању контролних пунктова на заједничким границама, OJ L 239, 22. 9. 2000, стр. 19.

узајамној помоћи у кривичним стварима<sup>314</sup> и Протоколом уз њу из 2001. године.<sup>315</sup>

Упркос побољшањима које ти инструменти доносе, сарадња на плану прикупљања доказа још увек се одвија кроз традиционалне процедуре узајамне правне помоћи. То може да буде спор и неделотворан процес. Штавише, разлике које постоје у националним законодавствима доводе до тога да постоје препреке на путу сарадње.

Тако разлике у националним законодавствима у домену у коме је уређена област претреса и заплене, односно одузимања, одражавају се и у разлици у степену у коме свака земља-чланица може да пружи узајамну помоћ. Сходно члану 5 Конвенције из 1959. године, свака висока страна уговорница може изјавити да задржава право на извршење захтева за претерс или заплону (одузимање) имовине, у зависности од тога да ли је дело кажњиво како према закону стране која подноси захтев, тако и према закону стране којој се захтев подноси, да ли дело подлеже изручењу у високој страни уговорници у којој се захтев подноси и да ли је извршење захтева у складу са домаћим законодавством високе стране уговорнице којој се захтев подноси.

Доношењем Шенгенске конвенције из 1990. године, међутим, ограничава се могућност земље-чланице да користи такве резерве према Конвенцији из 1959. године: наиме, према члану 51 Шенгенске конвенције земље-чланице не могу да услове извршење налога за претрес и заплону ничим другим до следећим условима: прво, кривично дело о коме је реч мора бити кажњиво и по закону једне и по закону друге земље-чланице казном затвора чије минимално запређено трајање не може бити мање од шест месеци, или је кажњиво по закону једне од двеју земаља-чланица одговарајућом казном, док је по закону друге земље-чланице реч о прекршају који гоне управни органи чијом одлуком може бити покренут поступак пред кривичним судом. Други услов је да извршење буде на друге начине у складу са законом замољене земље-чланице.

Из тога ће проистећи следеће користи:

- Захтев проистекао из судске одлуке једне земље-чланице непосредно ће се признавати без потребе да се он преобрази у

---

<sup>314</sup> Конвенција од 29. маја 2000. године о узајамној помоћи у кривичним стварима између земаља-чланица Европске уније ОЈ С 197, 12. 7. 2000, стр. 1.

<sup>315</sup> Акт Савета од 16. октобра 2001. године којим се, у складу са чланом 34 Уговора о Европској унији, установљује Протокол уз Конвенцију о узајамној помоћи у кривичним стварима између земаља-чланица Европске уније, ОЈ С 326, 21. 11. 2001, стр. 1.

националну одлуку (помоћу егзекватурног поступка) да би био извршен.

- Захтеви ће бити стандардизовани тако што ће се користити један једиснтвени облик.
- Биће утврђени рокови за извршење захтева.
- Биће успостављене минималне мере заштите како у погледу издавања захтева, односно налога, тако и у погледу његовог извршења.
- Основи за одбијање извршења захтева се ограничавају. То пре свега значи да двострука инкриминација неће бити основ за одбијање, сем у прелазном периоду и то када је реч о оним земљама-чланицама које су већ условиле извршење налога за претрес и заплону, односно одузимање, двоструком инкриминацијом.

Европски налог за достављање доказа не користи се за прибављање доказа који могу проистећи само из додатних истражних радњи или анализа. С тих разлога, тај налог се не може користити као захтев за наручивање извештаја вештака. Исто тако, он се не може користити да се добије извршно овлашћење за спровођење компјутеризоване упоредне анализе информација (утврђивање компјутерске подударности) како би се идентификовало неко лице. Насупрот томе, међутим, европски налог за достављање доказа треба користити тамо где су докази директно на располагању у земљи извршења, на пример, тако што је могућно извући релевантну информацију из неког регистра (као што је криминалистички регистар, односно криминалистичка евиденција осуђених лица). Европски налог за достављање доказа такође треба користити као захтев за достављање података о постојању банковних рачуна (то је омогућено и чланом 1 Протокола из 2001. године) онда када су такви подаци на располагању у замољеној држави.

32. Европски налог за достављање доказа ипак је могућно користити у сврху прибављања предмета, докумената или података који спадају у „искључене“ категорије, под условом да су ти предмети, документи или подаци већ прикупљени пре но што је налог издат. У таквим околностима, могућно је добити постојеће снимке пресретнутих комуникација, надзора, садржаје разговора са осумњиченима, изјаве сведока и резултате тестова ДНК.

Разлици увођења Европског налога су следећи. Прво, ово је практичнији приступ. Европски налог за достављање доказа требало би да резултира бржом и делотворнијом сарадњом од оне која је плод система узајамног признавања заснованог на комбинацији националног

поретка и европског сертификата. Европски налог за достављање доказа представља један јединствени документ који орган власти који га издаје преводи на званични језик државе извршења. Ту није потребан никакав други, додатни превод. Насупрот томе, Оквирна одлука о налозима за замрзавање темељи се на узајамном признавању националних поредака допуњеном стандардном европском потврдом (сертификатом) која је као прилог дата уз Оквирну одлуку. Иако се од земље која налог издаје тражи да преведе ту потврду (сертификат) на званични језик земље извршења, у пракси ће многе земље извршења вероватно сматрати неопходним да се то преведе и на језик изворног националног поретка. Услед тог додатног превођења сарадња ће вероватно бити успорена. Друго, „налог за прибављање доказа“ за раулику од налога за достављање доказа има много различитих значења у процесним законодавствима земаља-чланица. То значење се може кретати од захтева тужиоца да се поднесу на увид докази до изразитијих мера принуде као што је судски налог издат ради уласка у приватне просторије и обављања претреса тих просторија. Узајамно признавање специфичних типова националних правних поредака у вези са прибављањем доказа стога би могло резултирати тиме да се од државе извршења тражи да спроведе претрес и одузимање (заплону) у околностима у којима би она, по правилу, користила у мањој мери инвазивне механизме, као што су општа тужилачка овлашћења или налог за стављање доказа на увид.

Европски налог за достављање доказа је тек прва фаза у развоју сарадње у прикупљању доказа на нивоу ЕУ. Следећа фаза би била, према плановима ЕУ, да се обезбеди узајамно признавање налога за прибављање других типова доказа. То се може поделити на две категорије:

- Прво, реч је о доказима који нису већ на располагању, али јесу непосредно доступни. То обухвата узимање доказа у виду исказа осумњичених, сведока или вештака, као и узимање доказа кроз праћење телефонских позива или праћење банковних трансакција.
- Друго, има доказа који, иако већ постоје, још нису непосредно на располагању без даље истраге или анализе. То обухвата узимање доказа са тела неког лица (као што је узимање узорака ДНК). Ова категорија такође обухвата и оне ситуације у којима треба обавити даље истражне радње, посебно тако што ће се прикупити или анализирати постојећи предмети, документи или подаци. Један такав пример је наручивање извештаја вештака.

Према плану ЕУ у завршној фази сви ови одвојени механизми могу се повезати у јединствени консолидовани (пречишћени) инструмент који би онда обухватао и један општи део у коме би биле садржане одредбе примењиве на целокупну сарадњу.

### **Питање минималних заштитних мера**

Члан 6 Уговора о Европској унији прописује да је Унија дужна да поштује темељна права, онако како су она зајамчена Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода (ЕЦХП) и како та права проистичу из заједничких уставних традиција које су карактеристичне за земље-чланице. Штавише, у децембру 2000. године Европска комисија, Европски савет и Европски парламент заједнички су потписали и свечано прогласили Повељу о основним правима Европске уније. Та Повеља обухвата читав спектар грађанских, политичких, економских и социјалних права европских грађана, тако што синтетизује уставне традиције и међународне обавезе заједничке свим земљама-чланицама. У њој се проглашава да ће поштовање основних права представљати саму срж, темељ целокупног европског права.

Додатно је и Европски суд правде признао важност узајамног поверења, које чини основу за примену начела узајамног признавања, тако што је заузео став да начело *не бис ин идем* (не суди два пута за исту ствар) које је отелотворено у члану 54. Шенгенске конвенције из 1990. године подразумева да „земље-чланице имају узајамно поверење у своје кривичноправне системе и свака од њих признаје кривично право које је на снази у другој земљи-чланици, чак и ако би исход био другачији да је примењено њено сопствено унутрашње национално право“.<sup>316</sup> Начело *не бис ин идем* представља заштитну меру, односно јемство, и члан 54 не условљава његову примену приближавањем и уподобљавањем кривичних закона земаља-чланица. Међутим, у једној другој области правосудне сарадње, посебно тамо где су предвиђене мере принуде, Комисија сматра да изградњу узајамног поверења треба поспешити конкретном акцијом на нивоу Европске уније, како би се постигао заједнички минимални ниво заштитних мера.

### **Узајамна прихватљивост доказа**

Европски Савет је у Тампереу 1999. године закључио да „докази које су законито прикупили органи власти једне земље-чланице треба да

<sup>316</sup> Спојени предмети C-187/01 и C-385/01, *Gözütok and Brügge*, пресуда од 11. фебруара 2003. године, став 33.

буду прихватљиви пред судовима других земаља-чланица, узимајући у обзир стандарде који се ту примењују.“

Важно је нагласити да орган власти који издаје налог мора бити судија, истражни судија или тужилац. Другим надлежним органима (укључујући ту полицију, царину и управне органе) није допуштено да издају европски налог за достављање доказа. Ти органи морају тражити одлуку судије, истражног судије или тужиоца како би се издао европски налог за достављање доказа.

### **Типови предмета, докумената или података који су овим обухваћени**

Дефинисани су типови предмета, докумената или података за које је могућно издати европски налог за достављање доказа. Није дозвољено да се европски налог за достављање доказа користи ради покретања следећих радњи:

- (а) узимање доказа у виду интервјуа (разговора), изјава или других видова саслушања (укључујући ту телефонске конференције и видео конференције) у којима би учествовали осумњичени, сведоци, вештаци или било која друга страна;
- (б) узимање доказа са тела неког лица, посебно узимање узорака ДНК (свеједно да ли из косе, уста или крви тог лица);
- (ц) прикупљање доказа у реалном времену као што су докази који се могу прикупити пресретањем комуникација, тајним надзором или праћењем трансакција на банковним рачунима; и
- (д) захтевање додатних истрага, посебно компилације или анализе постојећих предмета, докумената или података.

Сарадња у погледу прикупљања тих типова доказа управља се према постојећим споразумима о узајамној помоћи, посебно сходно Конвенцији ЕУ из 2000. године<sup>317</sup> и сходно Протоколу из 2001. године уз њу.<sup>318</sup> Према плану ЕУ ти облици сарадње биће замењени системом који ће се темељити на начелу узајамног признавања.

Међутим, допушта се да се европски налог за достављање доказа користи за доказе који спадају у оне категорије које су прикупљене пре но што је налог издат. То би, на пример, обухватило прибављање изјаве

---

<sup>317</sup> Конвенција од 29. маја 2000. године о узајамној помоћи у кривичним стварима међу земаљама-чланицама Европске уније ОЈ С 197, 12. 7. 2000, стр. 1.

<sup>318</sup> Акт Савета од 16. октобра 2001. године којим се успоставља, у складу са чланом 34. Уговора о Европској унији, Протокол уз Конвенцију о узајамној помоћи у кривичним стварима између земаља-чланица Европске уније, ОЈ С 326, 21. 11. 2001, стр. 1.

коју је претходно дао осумњичени истражном органу у земљи извршења у односу на ранију истрагу коју је та држава спровела. То би такође обухватило историјску документацију (записе) пресретнутих комуникација, надзора или праћења трансакција на банковним рачунима.

### **Тип поступка за који се може издати европски налог за достављање доказа**

Он је на располагању за кривичне поступке, као и за управне поступке када је реч о преступима код којих постоји право изјављивања жалбе суду који има надлежност у кривичним стварима. Такође је могуће користити га за сваки такав поступак који се односи на преступе или кршење закона за која се неко правно лице може сматрати одговорним у земљи издавања налога.

### **Садржај и облик европског налога за достављање доказа**

Европски налог за достављање доказа мора бити издат у складу са стандардним формуларом А. Он мора бити потписан, његов садржај мора бити оверен као тачан, и тај потпис и ту оверу мора извршити орган који налог издаје (то, на пример, може бити судија, истражни судија или тужилац).

### **Услови за издавање европског налога за достављање доказа**

Европски налог за достављање доказа биће издат само онда када га орган који га издаје буде уверен да су испуњени следећи услови:

- (а) предмети, документи или подаци који се траже неопходни су и сразмерни сврси поступка за који се налог издаје. Овде се желело да се избегну непотребни насртаји на приватност, као и оне ситуације у којима се, на пример, тражи непропорционално велика количина докумената за истрагу поводом релативно безначајног дела.
- (б) било би могуће да се предмети, документи или подаци доставе као докази сходно закону земље издавања налога у сличним околностима, када би били на располагању на територији земље издавања. На овај начин спречава се да се европски налог за достављање доказа користи како би се „заобишла“ заштита садржана у националном законодавству земље која налог издаје,



која спречава да се прибаве извесни типови предмета, докумената или података, уколико, на пример, спадају у материјал који је правно заштићен одредбама о поверљивости. Из тог разлога, формулар А садржи посебан део у коме треба назначити да ли постоји вероватноћа да ти предмети, документи и подаци буду покривени било којим привилегованим односом или имунитетом. Међутим, то не значи да исте процесне мере морају бити на располагању и у држави издавања и у држави извршења налога. Заиста, земља издавања ће можда морати да прибави посебан налог за претрес просторија треће стране како би одузела доказе, док у исто време држава извршења можда има на располагању поступак који је у мањој мери инвазиван и на основу кога може захтевати од треће стране да стави на увид доказе, без потребе за претресом.

- (ц) предмети, документи и подаци ће вероватно бити прихватљиви у поступцима за које се као докази траже. Тиме се онемогућава да се европски налог за достављање доказа користи како би се „заобишла“ заштита садржана у националном законодавству земље издавања налога у погледу прихватљивости доказа, посебно уколико се у будућности предузима даља акција у вези са узајамном прихватљивошћу доказа добијених помоћу европског налога за достављање доказа.

Формулар А такође налаже да орган који издаје налог прецизира, у мери у којој му је то познато, идентитет физичког или правног лица (или више њих) у односу на које се потражују предмети, документи или подаци, као и лица (или више њих) за која се верује да имају у поседу те предмете, документе или податке.

### **Директна комуникација органа поводом европског налога за достављање доказа**

Омогућен је директан пренос доказа путем европског налога за достављање доказа између надлежних правосудних органа. У случајевима у којима није познато ко је надлежни извршни орган, постоји одредба да се користи Европска правосудна мрежа. Ако надлежни орган који добије европски налог за достављање доказа нема овлашћење да тај налог призна и изврши, онда се захтева да он тај налог пренесе надлежном овлашћеном правосудном органу ради извршења и да о томе обавести орган који је налог издао.

**Мр Марина Матић,**  
*истраживач-сарадник, Институт за криминолошка и  
социолошка истраживања, Београд*

## ЕВРОПСКИ ЈАВНИ ТУЖИЛАЦ

Потреба да се заштите финансијски интереси Европских заједница и да се кривично гоне учиниоци превара које утичу на финансијске интересе Заједница, утицала је на Европску комисију да предложи оснивање Европског јавног тужиоца, који би имао надлежност ограничену само на наведену област.

Под појмом „финансијски интереси Европске уније“ подразумева се буџет ЕУ<sup>319</sup>, а „заштита финансијских интереса Европске уније“ се спомиње и у члану 290. Уговора о Европској заједници. Буџет ЕУ представља финансијски инструмент у којем се прикупљају средства за финансирање јавних расхода ЕУ. Како би се успоставила финансијска аутономија Европске уније, она се у потпуности финансира из сопствених средстава, а не доприносима држава чланица. Извори финансирања ЕУ су пољопривредне таксе, увозне царине, део пореза на додату вредност и приход заснован на БДП држава чланица. Имајући на уму да буџетски приход ЕУ у 2009. години износи 133, 8 милијарди еура<sup>320</sup> и да законита потрошња гарантује привредни просперитет и функционисање политичко-правног система ЕУ, произлази да је заштита финансијских интереса ЕУ један од есенцијалних елемената европских интеграција, а њихова кривичноправна заштита основ за настанак наднационалних кривичних овлашћења Европске уније.

Почевши од 1991. године, Европска комисија сваке године припрема извештај, који садржи статистичке податке, али и наративни део, у

---

<sup>319</sup> Под буџетом се подразумева општи буџет, буџет којим руководе Заједнице или се њиме руководи у име Заједница, као и одређени фондови који нису покривени буџетом (нпр. развојни фондови којима управља Комисија и Европска инвестициона банка).

<sup>320</sup> Више на интернет страници: [http://ec.europa.eu/budget/budget\\_detail/current\\_year\\_en.htm](http://ec.europa.eu/budget/budget_detail/current_year_en.htm)

којем се наводе преваре које се извршене у претходној години против финансијских интереса Заједнице, односно буџета.<sup>321</sup>

Идеја Европског тужиоца први пута је представљена у документу *Corpus Juris*<sup>322</sup> 1997. године, а детаљније је разрађена у Зеленој књизи<sup>323</sup> о кривичноправној заштити финансијских интереса Заједнице и успостављању Европског тужиоца, коју је Комисија представила 11. децембра 2001.<sup>324</sup> Европски јавни тужилац (*European Public Prosecutor*) био је предвиђен као европско тело кривичног прогона које би било надлежно за истраге, гоњење, оптуживање и извршење казне за кривична дела на штету финансијских интереса Заједнице.

Настојања Европске комисије да унесе у оснивачке уговоре правни основ за успостављање Канцеларије Европског јавног тужиоца већ су два пута доживела неуспех. Европска комисија је још 2001. године, на конференцији у Ници, предложила увођење члана 280а Уговора о Европским заједницама који је предвиђао именовање Европског тужиоца за кривична дела на штету финансијских интереса Заједнице.<sup>325</sup> Државе чланице одбиле су предлог Комисије, с обзиром да није постојала спремност да се одрекну кривичноправне надлежности. Одредбе о Канцеларији Европског јавног тужиоца биле су саставни део и неуспелог Уставног уговора (чл. III-274). Током преговора о Уставном уговору и Лисабонском уговору, који је преузео решења из Уставног уговора. Током дискусије показало се да се ради о једном од најконтроверзнијих института који је доживео озбиљно противљење, посебно Уједињеног Краљевства.

---

<sup>321</sup> Commission report to the European Parliament and to the Council Protection of the Communities' financial interests – Fight against fraud – Annual report 2007, Brussels, 22. 7. 2008, COM(2008) 475. Процењена вредност превара у 2007. години износи 208. 9 милиона Еура из расхода и 106. 57 милиона Еура из сопствених средстава.

<sup>322</sup> *Corpus Juris* садржи кривичноправне одредбе за заштиту финансијских интереса Европске уније, који је припремила група професора кривичног права из различитих држава чланица ЕУ на иницијативу Европске комисије.

<sup>323</sup> Зелена књига нема обавезујуће снагу за субјекте којима је намењена, али представља припремни документ неког каснијег обавезујућег инструмента. Важност зелене књиге је у томе што се кансији прописи морају доносити у истом духу, чиме се утиче на будуће законодавство.

<sup>324</sup> Green Paper on criminal-law protection of the financial interests of the Community and the establishment of a European Prosecutor, Brussels, 11. 12. 2001, COM (2001) 715 final.

<sup>325</sup> Commission Green Paper, 2001, 84-85.

## Corpus Juris

На иницијативу Европске комисије, у периоду 1996-1997. године, група стручњака на челу са *Mireille Delmas-Marty*, припремила је пројекат *Corpus Juris*,<sup>326</sup> који је обухватао кривично материјално и процесно право. Циљ радне групе била је анализа начела која се односе на кривичноправну заштиту финансијских интереса Европске уније, а у оквиру Европског правосудног простора (*European Judicial Space*). *Corpus Juris* није био замишљен као модел Кривичног законика или Законика о кривичном поступку, већ је требало да подстакне јавну дискусију о улози кривичног права и поступка у процесу европски интеграција, као и да се утврди који европски интереси су од толике важности да се могу штити кривичним правом.

*Corpus Juris* предвиђа мешовити систем, национални и комунитарни елементи су комбиновани тако да државе чланице могу применити национално кривично право. У циљу заштите финансијских интереса заједница предвиђа се успостављање осам кривичних дела и одговарајућих казни, а предложено је и оснивање Европског јавног тужиоца који би спроводио истраге. Канцеларија јавног тужиоца требало би да се састоји од главног европског тужиоца (*European Director of Public Prosecution, EDPP*) са седиштем у Бриселу и његових заменика (*European Delegated Public Prosecutors, EDePPs*) са седиштем у свакој држави чланици. У складу са начелом европског териоријалитета према којем је подручје ЕУ јединствени правни простор за борбу против преваре на штету ЕУ, главни европски тужилац као и његови национални заменици могли би предузимати радње кривичног гоњења на подручју свих држава чланица и покретати кривичне поступке пред националним судовима у државама чланицама који би те поступке водили и доносили пресуде. Током предкривичног поступка, контролу спроводи независни судија, који се назива „судија слободе“, којег именује свака држава чланица. *Corpus Juris* садржи само правне прописе који се односе на начело судске контроле и контрадикторног поступка. Мешовити режим *Corpus Juris-a*, садржи предлоге чији је циљ унапређење ефикасности и нивоа правне заштите националних кривичноправних и процесних одредби, и то на територији Европског правосудног простора. Наведени предлог има значајне последице на међународно кривично право. Уместо класичног модела међудржавне сарадње (правна сарадња, екстрадиција, итд) радна група

---

<sup>326</sup> *Corpus Juris*, introducing provisions for the purpose of the financial interests of the European union, under the direction of Mireille Delmas-Marty, Economica, Paris, 1997.

је изабрала модел кривичног права заснованог на европској територијалности: европски налог за хапшење, истраге које се спроводе на територији европског простора, спровођење ухапшеног лица преко територије неке државе, итд.

Резолуцијама од 12. јуна и 22. октобра 1997. године, Европски парламент упутио је предлог Комисији да спроведе студију изводљивости *Corpus Juris-a*. Одељење Европске комисије за борбу против превара (УЦЛАФ)<sup>327</sup> финансирало је студију о наставку *Corpus Juris-a*, како би се анализирао важећи национални прописи и могућност примене *Corpus Juris-a*, као и услови неопходних за спровођење препорука.

Студија је спроведена у два правца. Прва група се бавила питањем применљивости *Corpus Juris-a* у националним правним системима, и то степеном усклађености са уставним правом и кривичним правом и поступком, а примењена је метода анализе члан по члан. Друга група се посветила анализи хоризонталне сарадње између држава чланица и анализа вертикалне сарадње између држава чланица и Европске уније.<sup>328</sup> Резултати истраживања представљају драгоцене податке о систему кривичног правосуђа држава чланица, јер садрже како анализу делова битних за примену *Corpus Juris-a*, тако и преглед могућности и препрека у области правне сарадње.<sup>329</sup>

### **Зелена књига о кривичноправној заштити финансијских интереса Заједнице и успостављању Европског тужиоца**

У процесу припреме за међувладину конференцију у Ници, у децембру 2000. године, Комисија је предложила оснивање Европског

---

<sup>327</sup> Сада ОЛАФ (Office de Lutte Anti-Fraude) Канцеларије за борбу против превара, која је основана одлуком Европске комисије 1999/352/ЕС, а почео са радом 25. маја 1999. године, ступањем на снагу Уредбе Европске комисије бр. 1073/1999.

<sup>328</sup> Анализа је спроведена у свим државама чланицама ЕУ, али је за питања пословне и банкарске тајне и жалбе на захтев за правосудну сарадњу укључена и Швајцарска.

<sup>329</sup> Резултати истраживања објављени су у 4 тома. Том 1 садржи финалну синтезу (Неопходност, легитимност и изводљивост *Corpus Juris-a*), и четири хоризонталне синтезе упоредног права држава чланица. У делу који се односи на хоризонталну сарадњу анализирана су следећа питања: организација и поступак међународне правне помоћи, као и релевантност доказа прикупљених у другој држави, односно признање доказа. У делу који се односи на вертикалну сарадњу, испитивала се прихватљивост и вредновање доказа, процесни положај Комисије у кривичном поступку, улога Комисије у припреми и поступању по замолницама, као и у ком степену постоји тајност кривичних истрага и када се уносе у регистар.

јавног тужиоца, као одговор на преваре усмерене против финансија Заједнице.<sup>330</sup> Та идеја је у децембру 2001. године објављена у форми зелене књиге.

Комисија је предложила оснивање Европског јавног тужиоца, чија би надлежност била ограничена само на заштиту финансијски интереса Заједнице. Према мишљењу Комисије постоје и други веома важни интереси Заједнице које је неопходно заштити (јединствена валута, комунитарни жиг, европска администрација, итд), али преовладало је мишљење да не треба проширивати надлежност јавног тужиоца и да је у овом тренутку најпотребније заштити финансијске интересе Заједнице.

Према Зеленој књизи, предвиђено је да Европски јавни тужилац прикупља све доказе, како оне који су против осумњиченог, тако и оне које су у његову корист. Европски јавни тужилац би требало да има надлежност и над полицијом, како би се истрага лакше спровела. У предкривичном поступку, радње које предузме Европски јавни тужилац биће признате на територији целе Европске уније, док ће главни претрес и суђење остати у надлежности националних власти. Такође, предвиђена је и заштита основних људских права и слобода, јер су све радње које могу да их угрозе предмет испитивања тзв. „судије слободе“ (*judge of freedoms*).

Према предложеном поступку руководиоца Европског јавног тужилаштва именује Савет, на предлог Комисије, а уз сагласност Парламента. Мандат Европског јавног тужиоца би требало да буде шест година, без могућности поновног именовања.

Целокупна организација тужилаштва заснована је на подели задатака између Европског јавног тужиоца, који би требало да обезбеди минимум неопходне централизације на нивоу Заједнице, и заменика европског тужиоца, који би требало да буду интегрисани у национални правосудни систем и који би заступали оптужницу током суђења. У уређењу институције Европског јавног тужилаштва пошло се од начела хијерархије и субординације. Зависно од броја предмета у раду и правосудне мреже у држави чланици, може се именовати један или више заменика у свакој држави. Заменика тужиоца именује Европски јавни тужилац на предлог држава чланица. Државе чланице могу предложити само оне кандидате које испуњавају услове да заступају оптужницу пред судом (национални јавни тужиоци, судије или други

---

<sup>330</sup> Комисија је припремила и неколико других докумената којима се предлаже заштита финансијских интереса Заједнице и оснивање Европског јавног тужиоца: *The criminal protection of the Community's financial interests: A European Prosecutor*, 29. 9. 2000, COM (2000) 608.

државни службеници са овим овлашћењима). Комисија је оставила отворено питање аутономије заменика Европског јавног тужиоца, односно да ли би требало да и даље задржи национални статус и да се примењују на њега национални прописи о избору, напредовању, социјалној заштити, или не.

Европски јавни тужилац ће имати сопствени буџет, којим ће сам руководити у складу са прописима Заједнице. Такође, Европски јавни тужилац ће сам бирати, именовати и руководити административним особљем запосленим у главној канцеларији. У случају потребе за административном подршком у децентрализованим канцеларијама у држава чланицама, запослени ће се бирати према националним прописима.

Питање материјалног и процесног кривичног права које ће примењивати Европски јавни тужилац, и поред његове ограничене надлежности остаје веома осетљиво питање. Потребно је да се утврде опште, заједничке дефиниције кривичних дела за која ће Европски тужилац имати надлежност (превара, корупција, прање новца, злоупотреба службеног положаја, итд), јединствене казне, одговорност правних лица, као и општи кривични поступак у овим предметима. Поред ових питања потребно је решити проблем *ne bis in idem*, заштите основних права и однос са националним службама и институцијама. Такође, неопходно је утврдити правила о прихватању, односно да ли доказ који је прихваћен у једној држави чланици може прихватити суд друге државе чланице. Остало је отворено и питање поступка провере радњи предузетих под надлежношћу Европског јавног тужиоца, како од стране националних институција, тако и од стране Европског суда правде, уколико је то неопходно.

Организација судова („судија слободе“, судски одбор за ревизију, судећа већа, итд), поступак пред судом и извршење санкција би требало да остану у националној надлежности и регулисани националним прописима.

Овим документом Европска комисија је остварила основни циљ, а то је отварање јавне дискусије о увођењу централног органа који ће руководити истрагом у области заштите финансијских интереса Заједнице. Овакав поступак требало би да гарантује ефикасност и јединствено извршење у наведеној области. Приликом регулисања ове области поштоваће се начело субсидијарност<sup>331</sup> и пропорционалности.

---

<sup>331</sup> Уговором о Европској унији, принцип субсидијарности увршћен је као саставни део Уговора о оснивању Европске заједнице. Члан 5, став 2 овог уговора гласи: „У областима које не спадају у њену искључиву надлежност, Заједница предузима мере у

## Лисабонски уговор

Ступањем на снагу Лисабонског уговора који ће изменити Уговор о Европској унији (УЕУ), а Уговор о Европској заједници (УЕЗ) заменити Уговором о функционисању Европске уније (УФЕУ),<sup>332</sup> кривичноправна слика Европске уније битно ће се изменити. Европска унија ће добити наднационална законодавна овлашћења у области кривичног права и поступка, а добијен је и правни основ за успостављање наднационалног тела кривичног прогона: Европског јавног тужиоца. У периоду оснивања Европских заједница педесетих година прошлог века кривично право било је изузето из европског правног система.<sup>333</sup> Тек Уговором из Мастрихта кривично право постаје део трећег, међународноправног стуба Европске уније.<sup>334</sup> Државе чланице су први пут показале жељу да део кривичноправних надлежности пренесу на институције Уније, 29. октобра 2004. године, када је у Риму потписан Уставни уговор.<sup>335</sup> Неуспехом Уставног уговора због одбијања на референдуму у Француској и Холандији 29. маја и 1. јуна 2005. године, није нестала и идеја стварања наднационалних кривичноправних надлежности Уније. Новим оснивачким уговором потписаним 17. децембра 2007. године у Лисабону, преузета је велика већина кривичноправних одредби Уставног уговора. То показује да ће без обзира на последице негативног референдума од 13. јуна 2008. у Ирској, остати потреба за стварањем наднационалних кривичноправних овлашћења и да ће то бити следећа област интегративног развоја ЕУ.

Додељивањем изричитих и широких кривичноправних надлежности наднационалном правном поретку, Европска унија завршава раздобље искључивог националног кривичноправног суверенитета европске

---

складу са начелом субвенционисаности само ако циљеви предвиђене акције не могу бити у потребној мери остварени од стране држава чланица, односно могу бити успешније остварени од стране Заједнице, имајући у виду величину или утицај предвиђене акције“.

<sup>332</sup> Реформски или Лисабонски уговор (*Treaty of Lisbon*, ОЈ С 306/1 од 17. 12. 2007) у чл. 1 садржи измене Уговора о Европској унији, а у чл. 2 измене Уговора о Европској заједници у којем се наводи да ће он бити замењен са „*Treaty on the Functioning of the European Union*“.

<sup>333</sup> Уговори о Европским заједницама не садрже ни једну кривичноправну одредбу, нити спомињу кривично право.

<sup>334</sup> о Европској унији из *Мастрихта* из 1992. године створен је трећи стуб ЕУ под називом „Правосуђе и унутрашњи послови“, који је укључивао кривичноправну сарадњу држава чланица.

<sup>335</sup> *Treaty Establishing Constitution for Europe*.



цивилизације. Последице Лисабонског уговора за суверенитет националних држава као и за појам кривичног права биће фундаменталне. Државе више неће бити једини носиоци најтежих мера принуде према појединцу.

Посебну пажњу заслужује област кривичноправне заштите финансијских интереса ЕУ односно према Лисабонском уговору борба против преваре. Уставни уговор је у овој области изричито овластио Европску унију да доноси уредбе (*Регулатионс*), односно правне акте с непосредним дејством. Такође, Лисабонским уговором је избрисана реченица из чл. 280(4) Уговора о ЕУ која је одређивала да се мере за борбу против превара на штету финансијских интереса Заједнице не односе на примену националног кривичног права или на национално правосуђе. Тиме је Унија добила овлашћење да доноси кривичноправне мере и у подручју заштите финансијских интереса ЕУ.

Унутар трећег стуба Европске уније успостављене су две наднационалне установе чији је задатак остваривање уже сарадње држава чланица у кривичноправном подручју. То су Европска полицијска канцеларија (Еуропол) која је намењена полицијској сарадњи у превенцији и борби против криминалитета, као и *Еуројуст* чији је циљ јачање правосудне сарадње у кривичним стварима. Еуропол и Еуројуст с једне стране омогућавају јачање кривичноправне сарадње између држава чланица, а с друге стране представљају институционализовање сарадње. Лисабонски уговор предвиђа новине у кривичноправним институцијама ЕУ, јер се њиме проширују овлашћења постојећих уснова и предвиђа оснивање првог европског органа кривичног прогона – Канцеларије европског јавног тужиоца.

### **Канцеларија европског јавног тужиоца**

Сигурно једна од најзначајнијих новина за кривичноправне системе држава чланица које доноси Лисабонски уговор је стварање правних претпоставки у примарним изворима права ЕУ за оснивање Канцеларије европског јавног тужиоца. Ради се о првом европском органу кривичног гоњења које ће имати кривичнопроцесна овлашћења на читавој територији Европске уније.

Лисабонски уговор не прописује обавезно оснивање Канцеларије европског јавног тужиоца већ даје овлашћења и отвара могућности за његово оснивања из Еуројуста. Уредба о оснивању Канцеларије може се донети једногласном одлуком Савета уз сагласност Парламента (чл. 86(1)). Ипак, како би се избегла блокада у оснивању овог тела од стране једне или више држава чланица, Уговором је предвиђена могућност

оснивања Канцеларије кроз модел појачане сарадње. У недостатку консензуса у Савету, група од најмање девет држава чланица може употребити механизам за успостављање појачане сарадње и основати Канцеларију која ће деловати на подручју сагласних држава.

Стварна надлежност Канцеларије Уговором је уско ограничена на заштиту финансијских интереса ЕУ. Уговор предвиђа могућност проширења надлежности и за друга тешка кривична дела с прекограничним карактером, али само једногласном одлуком Савета уз сагласност Парламента и мишљење Комисије (чл. 86(4)). Могућност проширења надлежности није предвиђена за случај оснивања Канцеларије моделом појачане сарадње. Европски јавни тужилац ће бити основан као тело са истражним и оптужним овлашћењима за кривична дела на штету буџета ЕУ. За разлику од Еуројуста, Канцеларија европског тужиоца ће бити организационо и функционално независна у односу на домаћа тела кривичног прогона, али с обзиром да ће заступати оптужбу пред националним судовима (чл. 86(2)) поступаће у складу са кривичнопроцесним прописима држава чланица. Уредбом ће се регулисати стварна надлежност у односу на конкретна кривична дела, општа правила рада Канцеларије, претпоставке за обављање делатности, правила поступања, правила о употреби доказа, као и судска контрола процесних радњи Канцеларије (чл. 86(2) и (3)). Доношење доказних правила којима се задире у права одбране од стране Савета као извршног тела и уз пуку сагласност Парламента подложно је приговору демократског дефицита. Одредбе Лисабонског уговора о Канцеларији европског јавног тужиоца показују да је како по његовој уској надлежности тако и по моделу централног тужилаштва а и децентрализованих кривичних поступака, у њему оживела идеја Европског тужиоца из *Corpus Juris-a* и Зелене књиге.

**Пречишћен текст Уговора о функционисању Европске уније  
Члан 86.**

1. Како би се спречила кривична дела која утичу на финансијске интересе Уније, Савет може да оснује Канцеларију европског јавног тужиоца од Еуројуст-а помоћу уредби усвојених у складу са посебним законодавним поступком. Савет ће одлучивати једногласно након добијања сагласности од Европског Парламента. У случају да не постоји једногласности у Савету, група од најмање девет држава чланица може захтевати да предлог уредбе буде упућен Европском савету. У том случају, поступак у Савету биће обустављен. Након дискусије, а у случају постојања консензуса,

Европски савет ће, у року од четири месеца након обустављања, упутити предлог Савету назад на усвајање. Током истог временског периода, у случају неслагања, и ако најмање девет држава чланица изразе жељу да установе унапређену сарадњу на основу предлога уредбе о којој је реч, обавестиће о томе Европски парламент, Савет и Комисију. У том случају, овлашћење за спровођење унапређене сарадње која се односи на члан 20. (2) Уговора о Европској Унији и на члан 329. (1) овог Уговора сматраће се одобреним и примењиваће се одредбе унапређене сарадње.

2. Канцеларија европског јавног тужиоца одговорна је за истрагу, гоњење и извршење казне, где је то дозвољено у складу са Еуропол-ом, учиниоце и саучеснике у делима против финансијских интереса Уније, као што је предвиђено уредбама у ставу 1. То спада у дужности тужиоца у надлежном суду држава чланица у вези са таквим делима. Ц 115/82 ЕН Службени гласник Европске уније 9. 5. 2008

3. Одредбе из става 1. одређују опште прописе применљиве на Канцеларију европског јавног тужиоца, услове који управљају његовим радом, прописе поступка који су примењиви на његове активности, као и оне који одлучују о прихватљивости доказа, и прописе који су применљиви на судски преглед мера у поступку предочене његовим радом и активностима.

4. Европски Савет може, у исто време или накнадно да усвоји одлуку која допуњује став 1. како би се проширио утицај Европског јавног тужиоца да укључи тешка кривична дела која имају прекогранични значај и која измењује став 2. у погледу учиниоца и саучесника у тешким кривичним делима која имају утицаја на више од једне државе чланице. Европски савет делује једногласно након добијања сагласности од Европског парламента и након консултација са Комисијом.

## УЛОГА ТУЖИЛАЦА И ИСТРАЖНОЈ ФАЗИ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА У КАНАДИ

*Припремио Канадски пројекат за реформу правосуђа за  
„Тужилачке дане“, у сарадњи са г. Андрејс Берзинсом,  
саветником на Пројекту, фебруар 2009*

Нови Законик о кривичном поступку Србије даје тужиоцима већу улогу у истражној фази. У основи, они ће преузети неке од традиционалних задужења истражних судија, и преузети целокупну одговорност за вођење истраге. У том контексту разматрање улоге тужиоца у Канади у овој фази може бити од помоћи. Треба имати на уму да, у овом погледу, постоје разлике између десет провинција и три територије у Канади, као и да је у последње време било неких интересантних кретања у овој области.

У Канади, тужиоци нису надлежни за кривичну истрагу. Постоји потпуна раздвојеност између истражне и тужилачке надлежности државних органа. Истрага кривичних дела је ексклузивна одговорност полиције док је гоњење оптуженог одговорност тужилаца. Полиција и тужиоци су према Уставу независни једни од других, а њихове функције се разликују и карактеристичне су. Заштита независности полиције од директне политичке контроле суштинска је за систем спровођења закона. Полицију у Канади не усмеравају ни правосуђе ни извршна или законодавна власт при покретању истраге или подизању оптужбе. Полиција има потпуну аутономију у одлучивању кога да истражује и за која кривична дела. Она такође има дискреционо право да одлучи како да структурише истрагу и које истражна средства да користи. Раздвајање истражне и тужилачке надлежности државе важна је заштита против злоупотребе истих. Такво раздвајање надлежности, убацивањем независног надзора између истраге и гоњења које може уследити, такође омогућава да се истраге и гоњења спроводе темељније и самим тим праведније.

У Канади не постоји услов да полиција обавести тужиоца о кривичним делима која се истражују. У ствари, у многим случајевима, тужиоци добијају информацију тек након завршетка истраге. За разлику од Србије, тужиоци нису присутни на месту злочина и не постоји општа пракса да тужиоци дежурају, спремни да одговоре када се изврши неко кривично дело.

Иако имају одвојене одговорности у кривично-правном систему, полиција и тужиоци сарађују како би што ефикасније спровели кривичне законе. Полиција може тражити савете од тужилаца у току истраге посебних предмета, посебно у погледу правних питања. Међутим, улога тужилаца у овој фази је само саветодавна, не наредбодавна. Тужиоци могу пружити смернице и савете полицији током целог истражног процеса, али не смеју преузети улогу истражног органа или усмеравати оперативне процедуре полиције.

Изузетак од правила је да Кривични Законик Канаде захтева директно учешће тужилаца у примени неких истражних процедура. На пример, налог судије којим се полиција овлашћује да примени прислушкивање може се добити само ако захтев судији достави тужилац. У тим случајевима полиција мора прво да се обрати тужиоцу и да му/јој задовољавајуће уверење да постоји правни основ за прислушкивање. Тужилац тада предаје захтев судији, као и афидавит који је својим потписом потврдио полицијски службеник, а у којем се износе детаљи о истрази и потреби за прислушкивањем. Друге процедуре у којима је учешће тужиоца обавезно обухватају прибављање специјалног налога за претрес и забрану приласка у погледу прихода од криминала и давање имунитета особама чија сарадња може бити потребна тужилаштву.

У већем делу Канаде, полиција је такође одговорна за подизање формалних кривичних оптужница и иницирање судског поступка против особа након истраге. (То је слично улози коју тужиоци у Србији имају када суду представљају оптужницу). Полицајац то чини дајући „информацију“, пред судијом под заклетвом, да има основане разлоге да верује да је оптужени починио кривично дело.

Када се подигне оптужница, потпуна одговорност за поступак прелази на тужиоца. Право и обавеза тужиоца да надзире кривично гоњење пошто се подигне оптужница је фундаментални део кривично-правног система Канаде. Управо као што су полицајци независни од политичке контроле током истраге и подизања оптужнице, тужиоци су независни од полиције при спровођењу гоњења. По захтеву, полиција има одговорност да спроведе даљу истрагу ако тужилац сматра да је то неопходно како би се предмет представио непристрасно и ефективно на суду. Такође, тужилац је надлежан за контролу поступка након подизања оптужнице, укључујући услове за кауцију, прекидање или повлачење оптужнице и предлог о казни. Ове одлуке треба, где је год реално могуће, донети уз консултовање полиције, иако консултовање није предвиђено као законска обавеза. Обично, након што полиција

подигне оптужницу, тужилац разматра доказе да би утврдио да ли да настави са гоњењем. Тужилац добија од полиције „сажет извештај“ и одлучује да ли, на основу доказа које је прикупила полиција, има реалних изгледа за оглашавање кривим и да ли је у „јавном интересу“ да се поступак настави. Тужилац има овлашћење да повуче све оптужнице које подигне полиција. Тужилац може такође да препоручи да полиција подигне другачију оптужницу.

У провинцији Квебек, Њу Брансвик, и Бритиш Колумбија ситуација је другачија када се ради о подизању оптужнице. Док је у тим провинцијама само полиција одговорна за истрагу, потребно је одобрење тужиоца пре подизања оптужнице од стране полиције. Став ових провинција је да је одлука о подизању оптужнице одвојена од истраживања кривичног дела. Одлука о оптужници обухвата процену да ли постоји довољно доказа да подрже проглашење кривим. Уверење полицајца да је оптужени извршио кривично дело, чак иако је основано, није гаранција да оптужени може бити успешно гоњен. Надзором над процесом подизања оптужнице од стране тужиоца који има правно образовање избегава се кршење личних слобода и трошење јавних ресурса, што би биле последице неоправданог гоњења. Уобичајена пракса у тим провинцијама је да полиција обезбеди „сажет извештај“ тужиоцу, који затим проверава доказе и одлучује да ли да овласти полицију да подигне оптужницу.

Тренутно је у Канади тенденција ка већој сарадњи између полиције и тужилаца у истражној фази у сложеним предметима. То се догађа јер су кривичне истраге постале правно компликованије у Канади од примене Повеље о правима и слободама и појаве све софистициранијих кривичних дела. Полицијске истражне процедуре сада су често предмет пред-претресних предлога да би се утврдило да ли је дошло до кршења Повеље и да ли ће докази бити прихваћени на суду. Полиција у Канади све се више обраћа тужиоцима за савет о таквим правним питањима. Правни савети о захтеву за сложени налог за претрес и процедурама узимања изјаве од сведока и оптуженог спадају у ту категорију. Једноставно није изводљиво у модерно доба очекивати од полиције и тужилаца да раде потпуно одвојено, као што су некада чинили.

Велики изазов ефикасности правосудног система Канаде представљају неки кривични процеси који трају више месеци или чак година. Посебна студија је недавно спроведена у Провинцији Онтарио у настојању да се пронађу начини да се реши феномен тих „Мега

суђења<sup>336</sup>. Студија је препоручила да полиција и тужиоци треба да блискије сарађују на великим и сложеним предметима, у току фазе пре подизања оптужнице, него што су чинили раније у Онтарију. Сарадња не значи да тужилац преузима истражну функцију полиције. Тачније, то значи давање правног савета о истражним процедурама, питањима која се односе на материју, и помоћ у припреми представљања доказа одбрани. То такође обухвата пружање савета о томе шта би било прихватљиво, по величини и фокусу, за успешно гођење у тим предметима који укључују више особа.

Недавно је у Онтарију почео пилот пројекат који подразумева смештај тужилаца у неколико полицијских станица, где би били лако доступни полицији и могли би да пруже на лицу места савет у великим истрагама. Принцип раздвајања функција полиције и тужилаштва још увек се прати, иако тужиоци и полиција много ближе сарађују у фази пре подизања оптужнице. Улога тужилаца остаје саветодавна у овој фази и они не учествују директно у оперативним стварима, као што је разговор са осумњиченим и сведоцима. Осим тога, истрага захтева посебне вештине, обуку и искуство које има пре полиција него тужиоци.

Када полиција и тужилац блиско сарађују у истражној фази јавља се једно важно питање о томе коме треба допустити да донесе одлуку, након подизања оптужнице, да ли гођење треба наставити и спровести неко накнадно гођење. Да ли то треба да обави тужилац који је прилично укључен у предмет већ у истражној фази или неки други тужилац који није био укључен? Посреди је брига да ће тужилац који је укључен у истрагу бити оптерећен „ограниченим виђењем“, да је можда изгубио/ла способност да изврши објективну процену предмета кроз контакт са истражним органом. Уз то, постоји могућност да тужилац може постати сведок на суђењу због своје укључености у истрагу. На крају истраге, улога тужиоца је да изврши објективну процену о снази предмета и примерености поступка, независно од ставова полиције. Студија у Онтарију препоручила је да, како би се ово осигурало, тужилац који је блиско и значајно сарађивао са полицијом у истражној фази не треба да доноси одлуку о гођењу. Други тужилац треба да донесе ову важну одлуку, као и да спроведе гођење, ако оно следи.

Као закључак, очигледно је да је однос полиција/тужилаштво у Канади напредовао. Тужиоци све више постају укључени у истражну фазу, посебно у сложеним предметима. Међутим, традиционално раздвајање функција полиције и тужилаштва у истрази наставља да се

---

<sup>336</sup> Izveštaj Pregleda velikih i složenih postupaka, novembar 2008

поштује. Улога тужиоца је стриктно да пружи савет полицији када то полиција захтева. За разлику од онога што предвиђа нови Закон о кривичном поступку Србије, тужиоци у Канади не преузимају надлежност у истрази. Они такође не учествују у оперативним аспектима истраге, као што је присмотра, саслушавање осумњиченог и сведока и истраживање места злочина. Када је један тужилац знатно укључен у истрагу, други и потпуно објективни тужилац треба да донесе одлуку да ли треба наставити са гоњењем и спроводи гоњење, уколико се исто настави.

Систем као овај у Канади, где је полицији дата целокупна надлежност над истрагом, захтева добро обучену, компетентну полицију, са ресурсима, која се води високо професионалним и етичким стандардима. Могли бисмо поменути јединице ренџера, провинцијску полицију и општинске полицијске јединице. Наведене полицијске снаге имају добро оспособљене истраживаче који су специјализовани за сложене предмете као што су: преваре, кривична дела против полне слободе, убиства, итд. Постоје бројне полицијске академије широм Канаде. Буквално сви нови регрути данас имају универзитетско образовање. То можда није случај у Србији.



*Александар Милосављевић,*

*заменик посебног тужиоца за високотехнолошки криминал*

## **ЗАКОН О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ КАО ПРЕДПОСТАВКА ЕФИКАСНОГ РАДА ЈАВНОГ ТУЖИЛАШТВА**

Распадом СФРЈ трагови њеног постојања нису могли бити потпуно и лако избрисани. Ово се јасно види и на пољу кривичног права и законских решења која су након распада остала да важе на појединим територијама. Свака од новонасталих држава је у мањој или већој мери мењала одредбе кривичних закона које примњује, али је и даље видљив јак утицај правне традиције и законских решења који су постојали у СФРЈ пре њеног распада. Утисак је да се на пољу промена најмање одмакло управо у Србији, али то свакако има своје добре стране. Искуства која су стекле новостворене државе које су извршиле свеобухватнију реформу свог кривичног законодавства а које као основу имају исту правну традицију, могу и морају бити узета у обзир приликом доношења одлуке о томе у ком свмеру би требало да иде реформа код нас. После Законика који је у великој журби усвојен а након тога је почетак његове примене два пута одлаган, у круговима који се баве овом области све чешће се чује идеја да би требало донети нови законик о кривичном поступку чија би основна идеја била тзв. „страначка истрага“ са образложењем да је то начин да се доследно спроведе начело равноправности странака у кривичном поступку. Без намере да полемишем са тим ставом, у овом раду покушавам да укажем на решења која су позната у великом броју земаља чији правни системи у мањој или већој мери јесу потврдили ефикасност кривичног гоњења и демократско устројство друштава у којима егзистирају као вредности којима и наше друштво треба и мора да тежи.

Промене у закону о кривичном поступку Босне и Херцеговине су велике и суштинске и у приличној мери су сличне решењима у закону који је усвојен код нас али је примена више пута одлагана.

Ово су неке одредбе из Главе ХИХ Закона БиХ која прописује истрагу.

Искључива надлежност за спровођење истраге, законом је дата Тужиоцу. На овај начин, новим законским решењима, укинут је институт истражног судије, а послови из његове надлежности сада су

поверени Тужиоцу. Тиме се постиже значајна уштеда на времену што доприноси експедитивности поступка.

О покретању истраге одлучује Тужилац. Ту одлуку, Тужилац самостално доноси у форми наредбе о спровођењу истраге, за разлику од до сада присутног решења о спровођењу истраге које је доносио истражни судија на предлог тужиоца.

Тужилац ће увек донети одлуку о покретању истраге кад постоје основи сумње да је кривично дело учињено. Постојање основа сумње темељни је предуслов за спровођење истраге. Извори сазнања о постојању основа сумње о извршеном кривичном делу могу бити сви они извори сазнања која предвиђа закон и која су повезана са конкретним кривичним делом. Закон предвиђа још једну могућност за покретање истраге. Овде се ради о ситуацији кад постоји решење Суда о понављању кривичног поступка на основу одредби члана 332. став 3. закона (в. коментар уз тај члан). Такође, за спровођење истраге потребно је и да не постоје законски основи који искључују спровођење истраге као што су случајеви са особама које уживају право имунитета и на које се примењују одредбе међународног права, као и у случају особа за чије је гоњење потребно прибавити претходно одобрење надлежног државног тела. Значи, за покретање истраге довољно је постојање основа сумње за разлику од, до сада тражене, основане сумње. Односно, на основу расположивих информација о делу, доказима и/или починиоцу кривичног дела са мањим степеном вероватноће, Тужилац ће наредити спровођење истраге. Овде се поставља питање тзв. *предкривичног поступка*, који је, до сада, покретан од стране органа унутрашњих послова, односно овлашћених службених особа на основу постојања основа сумње, и то у форми кривичне пријаве. Пошто се сада на основу постојања сазнања и доказа који имају снагу основа сумње доноси наредба о покретању истраге, поставља се питање да ли уопште постоји тзв. *предкривични поступак*. Наиме, у истом стадијуму процеса откривања и кривичног гоњења у ком се подносила кривична пријава, сада се доноси наредба о спровођењу истраге. Оваквим решењем не задире се у домен рада и надлежности овлашћених службених лица на откривању и кривичном гоњењу учинилаца кривичних дела, осим што се сада Тужилац раније укључује у ове активности. На овај начин, осигурава се додатни ниво заштите људских права, те се остварује функција Тужиоца у смислу заштите законитости рада овлашћених службених особа, пошто се у најранијој фази поступка укључује Тужилац, који има директан надзор и контролу над радом овлашћених службених лица. Оваквим решењем смањује се могућност злоупотребе,

те неовлашћеног и незаконитог предузимања било каквих истражних радњи од стране овлашћених службених лица. Исто тако, покретањем истраге на основу постојања основа сумње, овлашћеним службеним лицима не ускраћује се право да предузимају потребне мере и радње на прикупљању доказа о почињеном кривичном делу, идентификоању учиниоца кривичног дела и прикупљању доказа. Они то право и обавезу имају и даље, само што они то сад чине по одобрењу и под надзором Тужиоца у поступку који се може назвати и *предистражни* поступак, с обзиром на чињеницу да се односи на поступање овлашћених службених лица пре доношења наредбе о спровођењу истраге.

Новину представља и могућност покретања истраге и у оним случајевима где нам није познат идентитет учиниоца кривичног дела. Предност новог решења лежи у чињеници што отварање истраге против непознатог учиниоца омогућава примену радњи доказивања чак и онда кад се не располаже подацима о учиниоцу кривичног дела. Овде се предвиђа могућност да се у наредби о спровођењу истраге може дати само опис из којег произилазе обележја кривичног дела без навођења података о учиниоцу. Ово има посебан значаја код сложених кривичних дела попут организованог криминала, корупције, тероризма, финансијских и кривичних дела из области привреде где је чешћи случај да се располаже подацима о одређеним активностима које би могле упућивати на кривично дело, него о подацима који би у том стадијуму поступка указивале на учиниоца кривичног дела. Тужилац има право и да не донесе наредбу о спровођењу истраге, уколико оцени да прикупљена сазнања и докази о кривичном делу и/или учиниоцу не представљају потребан основ за спровођење истраге. Новина је да, у таквим случајевима, Тужилац има обавезу да обавести подносиоца пријаве у року од три дана од дана доношења одлуке о непокретању истраге. Подносиоцу пријаве и оштећеном дато је право да уложи притужбу о наредби о спровођењу истраге, канцеларији Тужиоца у року од осам дана.

### **Члан 213.**

#### **Обавеза пријављивања кривичног дјела**

**(1) Службене и одговорне особе у свим органима власти у Босни и Херцеговини, јавним предузећима и установама дужне су да пријаве кривична дјела о којима су обавијештене или за која сазнају на који други начин. У таквим околностима, службена или одговорна особа ће подузети мјере да би се сачували трагови кривичног дјела, предмети на којима је или помоћу којих је**

учињено кривично дјело и други докази о њима и обавијестит ће овлаштену службену особу или Тужилаштво без одлагања.

**(2) Здравствени радници, наставници, васпитачи, родитељи, старатељи, усвојитељи и друге особе које су овлаштене или дужне да пружају заштиту и помоћ малољетним особама, да врше надзор, одгајање и васпитавање малољетника, а који сазнају или оцијене да постоји сумња да је малољетна особа жртва сексуалног, физичког или неког другог злостављања, дужни су о тој сумњи одмах обавијестити овлаштену службену особу или Тужитеља.**

**(1)** Коришћењем термина службена и одговорна особа постиже се индивидуализација одговорности унутар органа власти, јавних предузећа и установа, за разлику од неких пређашњих решења када је било прописано да органи, јавна предузећа и установе имају обавезу пријављивања кривичних дела. У групацију службених и одговорних особа спадају и овлашћене службене особе с одговарајућим овлашћењима у смислу члана 20. овог закона. С обзиром да се та посебна овлашћења овлашћених службених особа односе на поступке спречавања и откривања кривичних дела, логично је и да ће највећи број обавештења о почињеним кривичним делима Тужилаштво примити од њих. Када се ради о службеним и одговорним особама у органима власти, јавним предузећима и установама, њима су на располагању две могућности.

Прва, да непосредно обавесте Тужилаштво о сазнањима о учињеном кривичном делу и друго, да о томе обавесте овлашћено службено лице које ће потом обавестити Тужилаштво и то без одлагања.

Мере које су одговорне и службене особе дужне предузети су све оне мере којима ће се сачувати трагови кривичног дела, предмети на којима је и помоћу којих је почињено кривично дело као и други докази о кривичном делу. У сваком случају, нагласак код примене ових мера мора бити на томе да се стање трагова, предмета кривичног дела и других доказа ни на који начин не сме мењати.

Само непријављивање кривичног дела од стране службене или одговорне особе у органима власти, јавним предузећима и установама, тј. непоступање по одредбама овог члана у одређеним случајевима представља кривично дело

**(2)** Ову одредбу треба посматрати у светлу примене међународних инструмената у области заштите права детета као посебно

угрожене категорије у кривичноправном систему. У овом случају и само постојање сумње је довољан предуслов за наступање обавезе обавештавања овлашћене службене особе или Тужилаштва. Овом одредбом се здравственим радницима, наставницима, родитељима, старатељима и усвојитељима, као и свим особама задуженим за пружање заштите и помоћи малолетним особама, вршењем надзора над њима, те негом прописује дужност и обавеза обавештавања овлашћене службене особе или Тужилаштва о свим случајевима где постоји сумња да је малолетник жртва сексуалног, физичког или неког другог вида злостављања.

У смислу одредаба члана 1. КЗ БиХ под малолетном особом подразумевају се деца узраста од 14 година и малолетници до 18 година, а у смислу одредби члана 1. ст. 7. и 8. наведеног закона.

#### **Члан 214.**

##### **Пријављивање кривичног дјела од стране грађана**

- (1) Грађанин има право пријавити извршење кривичног дјела.**
- (2) Свако је дужан пријавити учињење кривичног дјела када непријављивање кривичног дјела представља кривично дјело.**

(1) Одредба из овог става је чисто декларативне природе и осим што грађанину даје законски основ за пријављивање кривичног дела, представља апел на морал и свест грађана. Овде је битно истаћи да сваки грађанин има право пријавити извршење кривичног дела без обзира у каквом се односу према кривичном делу тај грађанин налази.

(2) За разлику од одредбе из претходног става која је декларативне природе и није обавезујућа, одредба става 2. прописује обавезу и дужност пријављивања кривичног дела у посебним ситуацијама. Те посебне ситуације се односе на оне случајеве гдје је и само непријављивање кривичног дела кажњиво, тј. где чини засебно кривично дело (чл. 230. ст. 1. и чл. 231. ст. 1. КЗ БиХ). Од овог правила постоји изузетак који се односи на оне особе које не подлежу обавези пријављивања кривичног дела, а то су: особа којој је учинитељ брачни партнер, особа која живи с њим у ванбрачној заједници, сродник по крви у правој линији, брат или сестра, усвојитељ или усвојеник и њихов брачни партнер или особа с којом живе у ванбрачној заједници, или која је бранилац,

лекар или верски исповедник учиниоца. (чл. 230. ст. 2. и чл. 231. ст. 2.).

Законодавац је предвидео и посебну ситуацију која се односи на особе које су оптужене од стране МКС. У овој ситуацији потребно је, као предуслов за пријављивање, да се зна за оптужницу суда и да се зна кретање или место скривања оптуженог. Као што се види, овде се не ради о обавези пријављивања извршења кривичног дела, већ о обавези извештавања о кретању и месту скривања оптуженог који се налази у бекству. И у овом случају од обавезе пријављивања су изузете особе као што је то напред наведено.

Битно је одредити се око појма «међународни кривични суд». Мишљења смо да се под тај појам тренутно могу сврстати три суда: МКС, МКСЈ и Међународни суд за Руанду. То су тренутно три међународна суда са кривичним карактером који делују и напред наведене одредбе се имају применити у свим оним случајевима кад се ради о особама оптуженим пред ова три суда.

#### **Члан 215. Подношење пријаве**

**(1) Пријава се подноси Тужитељу, писмено или усмено.**

**(2) Ако се пријава подноси усмено, особа која подноси пријаву упозорит ће се на посљедице лажног пријављивања. О усменој пријави саставит ће се записник, а ако је пријава саопћена телефоном, сачинит ће се службена забиљешка.**

**(3) Ако је пријава поднесена Суду, овлаштеној службеној особи или неком другом суду или тужитељу у Босни и Херцеговини, они ће ту пријаву примити и одмах је доставити Тужитељу.**

**(1) Пријава о извршеном кривичном делу надлежном Тужиоцу може се поднети и усмено и писмено. Усмена пријава се може предати у директном контакту, о чему ће Тужилац сачинити записник, те путем телефона о чему ће Тужилац сачинити службену белешку. Пријава у писаној форми нема прописан садржај и форму. Пријава такође може бити анонимна као и потписана псеудонимом. Потписивање пријаве лажним именом није кривично дело фалсификата, јер се пријава не сматра исправом у смислу одредаба КЗ БиХ, нити доказом у смислу одредби истог закона.**

(2) Подносилац пријаве ће се упозорити да је лажно пријављивање засебно кривично дело без обзира на то што коначну одлуку о спровођењу истраге доноси Тужилац.

Неупозоравање подносиоца пријаве од стране Тужиоца на ову околност приликом предаје пријаве Тужиоцу, неће представљати основ за ослобођење од кривичног гоњења подносиоца пријаве за кривично дело лажног пријављивања. Особа која наводе из лажне кривичне пријаве потврди и на суду у својству сведока, одговараће само за дело лажног пријављивања, а не и за дело давања лажног исказа, или пак оба дела.

(3) Ненадлежни суд или тужилаштво, те овлашћене службене особе, које приме пријаву дужни су је одмах проследити Тужиоцу. Ови субјекти немају право да улазе у оцену основаности пријаве нити да дају квалификацију кривичног дела. Ово право ислучиво припада Тужиоцу.

Код пријава које подносе овлашћена службена лица, значајно је истаћи да овај закон не познаје институт кривичне пријаве, у смислу како је то било дефинисано до сада важећим законима. Наиме, за подношење кривичне пријаве овлашћених службених лица, односно органа и институција за спречавање и откривање кривичних дела, било је потребно, по ранијем закону, постојање основа сумње о извршеном кривичном делу. По овом закону, Тужилац је овлашћен да отвори истрагу у стадијуму постојања основа сумње, што до сада није био случај, јер је за отварање и спровођење истраге било потребно осигурати већи степен квалитета информација и доказа о извршеном кривичном делу – основана сумња. Ово такође значи, да су овлашћена службена лица дужна да Тужиоцу доставе и оне информације и доказе са нижим степеном вероватноће, тј. увек кад постоји полазни облик сумње о учињеном кривичном делу. Оваква пријава нема форму досадашње кривичне пријаве, већ се ради о извештају који садржи резултате оперативне делатности овлашћених службених особа и друга добијена сазнања и прикупљене доказе о учињеном кривичном делу. Као такав, извештај представља информацију која пружа прва сазнања Тужиоцу о кривичном делу и његовом учиниоцу. Извештај о кривичном делу може, али и не мора садржавати законску квалификацију дела, с обзиром да коначну одлуку о томе доноси Тужилац (чл. 219. ст. 5.).

## Члан 216.

### Наредба о спровођењу истраге

(1) Тужитељ наређује спровођење истраге ако постоје основи сумње да је извршено кривично дјело.

(2) О спровођењу истраге доноси се наредба, која садржи: податке о учинитељу кривичног дјела уколико су познати, опис дјела из којег произилазе законска обиљежја кривичног дјела, законски назив кривичног дјела, околности које потврђују основе сумње за спровођење истраге и постојеће доказе. У наредби Тужитељ ће навести које околности треба истражити и које истражне радње треба подузети.

(3) Тужитељ неће наредити спровођење истраге ако је из пријаве и пратећих списа очигледно да пријављено дјело није кривично дјело, ако не постоје основи сумње да је пријављена особа учинила кривично дјело, ако је наступила застарјелост или је дјело обухваћено амнестијом или помиловањем или ако постоје друге околности које искључују кривично гоњење.

(4) О неспровођењу истраге, као и о разлозима за то, Тужитељ ће обавијестити оштећеног и подносиоца пријаве у року од три дана. Оштећени и подносиоца пријаве имају право поднијети притужбу у року од осам дана уреду Тужитеља.

(1) Као што је претходно наведено, овај закон усваја нову концепцију истраге у смислу да напушта судско одлучивање о покретању истраге укидајући установу истражног судије и доношење судске одлуке у форми решења о спровођењу истраге. Позитивним процесним нормама покретање и вођење истраге поверава се Тужиоцу, уз учествовање овлашћених службених лица које имају одговарајућа овлашћења унутар полицијских органа у БиХ, укључујући Државну агенцију за истрагу и заштиту, ДГС, судску и финансијску полицију, царинске и пореске органе, те органе војне полиције у БиХ. Из тих законских решења произилазе и она која говоре о томе да се истрага покреће наредбом Тужиоца о спровођењу истраге. Наредба за спровођење истраге се доноси на основу постојања основа сумње да је извршено кривично дело. Дакле, у односу на различите облике сумње о постојању кривичног дела, облик сумње који је потребан за спровођење истраге означава се као «основи сумње да је извршено кривично дело». С тим у вези, основи сумње се описују као облик вероватности који се темељи на одређеним околностима и који указује на могућност постојања кривичног



дела и неке особе као могућег учиниоца. Извори сазнања о постојању основа сумње о учињеном кривичном делу могу бити сви они извори сазнања која предвиђа закон (чл. 213. до 215.).

- (2) Наредба о спровођењу истраге представља интерни акт Тужиоца, чијим се доношењем постиже неколико циљева. Прво, даном доношења наредбе почиње тећи законом прописани рок који је дат Тужиоцу за спровођење истраге (чл. 225. ст. 3.).

Друго, наредба о спровођењу истраге садржи податке о особи за коју постоје основи сумње да је извршила кривично дело и против које се истрага има спровести.

Треће, наредба мора да садржи и детаљан опис радњи осумњиченог које представљају основ сумње за учињење одређеног кривичног дела. На пример, ово је од посебне важности у случајевима кад је потребно издати потерницу за осумњиченим који се налази у бекству или се крије, посебно кад се ради о издавању међународне потернице, када је неопходно приложити детаљан опис радњи учињења и других обележја кривичног дела.

Четврто, наредбом о спровођењу истраге морају се навести околности које треба истражити, те које су то истражне радње које се имају у ту сврху подузети. Овде је значајно истаћи, први део ове одредбе, који говори о околностима које треба истражити а на темељу којих се може успоставити основана сумња да је учињено кривично дело, што представља основ за подизање оптужнице.

Околности које се истражују у току истраге су оне околности које се односе на обележја кривичног дела, односно кривичне одговорности осумњиченог.

Евентуално истраживање других околности које нису везане за кривично дело и кривичну одговорност осумњиченог представљало би кршење основних људских и грађанских права осумњиченог и других особа.

- (3) У случајевима предвиђеним у ставу 3. овог члана предвиђене су ситуације кад Тужилац неће донети наредбу о спровођењу истраге. Разлози због којих Тужилац неће наредити истрагу су: случајеви кад из пријаве и пратећих списа очигледно произилази да пријављено дело није кривично дело, кад не постоје основи сумње да је пријављена особа учинила кривично дело, кад је наступила застарелост или је дело обухваћено амнестијом, односно кад постоје друге околности које искључују кривично

гоњење. Наредбу о спровођењу истраге, Тужилац доноси у писменој форми. Новина је, да је у таквим случајевима Тужилац дужан обавестити подносиоца пријаве у року од три дана од дана доношења наредбе о спровођењу истраге. Подносиоци пријаве и оштећени имају право да уложе притужбу канцеларији Тужиоца у року од осам дана. Посебан случај кад Тужилац неће наредити спровођење истраге је код примене међународног права за особе са имунитетом предвиђен чланом 208. овог закона (детаљније в. коментар уз тај члан), као и случајеви кад је законом прописано да се за одређене особе кривично гоњење може предузети само по одобрењу надлежног државног органа (чл. 209.). Без овог одобрења Тужилац не може покренути истрагу, нити може подићи оптужницу.

### **Члан 217.**

#### **Спровођење истраге**

**(1) У току спровођења истраге Тужитељ може подузети све истражне радње, укључујући испитивање осумњиченог и саслушање оштећеног и свједока, вршење увиђаја и реконструкције догађаја, предузимање посебних мјера које обезбјеђују сигурност свједока и информација и наређивање потребних вјештачења.**

**(2) О подузетим истражним радњама саставља се записник у складу с овим законом.**

Одредбе става 1. овог члана прописују опсег предузимања истражних радњи за време спровођења истраге од стране Тужиоца, а у складу са улогом и функцијом Тужиоца у истрази (чл. 35. ст. 2. тач. б) и чл. 216.). Тужилац је овлашћен да подузима све истражне, односно, радње доказивања прописане овим законом (чл. 51. до 115.), с тим што у случајевима када је то прописано законом пре предузимања неких од тих радњи мора претходно прибавити наредбу судије за претходни поступак (нпр., наредбу за претресање у смислу чл. 53. ст. 2.). Закон посебно наглашава могућност подузимања одређених радњи доказивања и то: испитивање осумњиченог, саслушање оштећеног и сведока, вршење увиђаја, вршење реконструкције догађаја, као и наређивање потребних вештачења. О подузетим истражним радњама саставља се записник у складу с овим законом.

Тужилац може предузимати посебне мере које обезбјеђују сигурност сведока и информација. Ову могућност Тужиоца, у односу на сигурност сведока, треба посматрати у смислу улоге коју Тужилац има у поступку за заштићене сведоке што је предмет посебног закона о заштити

сведока. Међутим, предузимање посебних мера која обезбеђују сигурност сведока и информација не треба, нити се може везати искључиво за законске могућности предвиђене за заштићеног сведока.

Наиме, од изузетног је значаја обезбедити сигурност сведока и информација и пре одлуке Суда о додељивању статуса заштићеног сведока. То се пре свега односи на заштиту идентитета сведока и пружених информација у току спровођења истраге, пошто је сведок дужан да говори истину, те је дужан пружити информације о имену и презимену, имену оца или мајке, занимању, боравишту, месту и датуму рођења, свом односу према осумњиченом, оптуженом и оштећеном, и да је дужан да извести Суд о свакој промени адресе или боравишта. Тужилац има обавезу код саслушања сведока у току истраге да предузме потребне мере како би се осигурало да подаци о идентитету сведока, као и информације које је сведок пружио у свом сведочењу, буду заштићени у смислу да се онемогући и најмања вероватноћа да такви подаци дођу у посед других особа и да се тако сигурност сведока доведе у питање. У том смислу, Тужилац може предузети мере, као што су осигурање и ограничење приступа спису, мере физичке заштите и надзора сведока, а посебно оних сведока који су под претњом.

#### **Члан 218.**

##### **Надзор Тужиоца над радом овлашћених службених особа**

**(1) Ако постоје основи сумње да је извршено кривично дјело с прописаном казном затвора преко пет година, овлаштена службена особа је дужна одмах обавијестити Тужитеља и под његовим надзором подузети потребне мјере да се пронађе учинитељ кривичног дјела, да се спријечи скривање или бјекство осумњиченог или саучесника, да се открију и сачувају трагови кривичног дјела и предмети који могу послужити као докази, те да се прикупе све информације које могу бити корисне у кривичном поступку.**

**(2) Ако постоје основи сумње да је извршено кривично дјело из става 1. овог члана, овлаштена службена особа дужна је у случају опасности од одлагања подузети неопходне радње ради извршења задатака из става 1. овог члана. Приликом предузимања ових радњи, овлаштена службена особа дужна је поступати по овом закону. О свему што је предузето овлаштена службена особа дужна је одмах обавијестити Тужитеља и доставити прикупљене предмете који могу послужити као доказ.**

**(3) Ако постоје основи сумње да је извршено кривично дјело за које је законом прописана казна затвора до пет година, овлаштена службена особа је дужна обавијестити Тужитеља о свим расположивим информацијама, радњама и мјерама које је предузела најкасније седам дана од дана сазнања о постојању основа сумње да је кривично дјело почињено.**

**(4) У случајевима из става 1. до 3. овог члана, Тужитељ ће донијети наредбу о спровођењу истраге ако то оцијени потребним.**

(1) Одредбе става 1. овог члана прописују обавезу овлашћеним службеним лицима о обавештавању Тужиоца одмах по сазнању о постојању основа сумње да је учињено кривично дело с прописаном казном затвора преко пет година. Од овог тренутка, под надзором Тужиоца, овлашћене службене особе предузимају потребне мере за проналазак учиниоца кривичног дела, спречавање скривања или бекства осумњиченог или саучесника, откривању и фиксирању трагова кривичног дела и предмета који могу служити као докази и проналаску свих информација које могу бити корисне у кривичном поступку. Овде је битно истаћи да овлашћена службена лица имају обавезу да прикупљају доказе који иду како у корист тако и на штету осумњиченог. Из напред наведеног, произилази и надређеност, у смислу надзора, Тужиоца над овлашћеним службеним лицима у случајевима када се ради о њиховим активностима на откривању и документовању кривичних дела. Надређеност Тужиоца у смислу надзора над радом овлашћених службених лица наступа у тренутку сазнања да постоје основи сумње да је учињено кривично дело. Из овог произилази да Тужилац нема надзор, нити могућност руковођења и управљања радом овлашћених службених лица пре сазнања да постоје основи сумње да је учињено кривично дело. Одговорност за поступање и рад овлашћених службених лица до тренутка извештавања Тужиоца о учињеном кривичном делу, лежи искључиво на самим овлашћеним службеним лицима и њиховим службама.

Од тренутка сазнања о постојању основа сумње о почињеном кривичном делу, наступа и надзорна функција Тужиоца у односу на овлашћена службена лица. Тиме се доприноси и осигурању правде и правичности кривичног поступка, као и осигурању да овлашћена службена лица поштују законске одредбе које се односе на заштиту права особа које су осумњичене, притворене, које се испитују односно претресају.

Надзор Тужиоца над радом овлашћених службених особа манифестује се на три различита начина:

а) Тужилац осигурава стручну подршку и тумачење кривичноправних одредби, како материјалног тако и процесног кривичног права, те води рачуна о примени и заштити људских права грађана у поступцима овлашћених службених лица,

б) Тужилац издаје потребне наредбе и упутства у току истраге, у смислу прикупљања информација и доказа на законом допуштен начин, како би исти били правно ваљани у поступку пред Судом, и

ц) Тужилац учествује у потребним процесним радњама и другим поступцима у току истраге а које се односе на ангажман овлашћених службених лица. На пример, наступање Тужиоца према суду на основу захтева овлашћених службених лица за предузимање одређених мера и радњи. Исто тако, примена посебних истражних радњи мора бити под директним надзором и усмеравана од стране Тужиоца.

Неспорна је чињеница да потребне мере и радње на расвјетљавању кривичног дела, прикупљању изјава и доказа, те на проналаску учинилаца кривичног дела, поред Тужиоца, спроводе овлашћена службена лица. Како би се осигурала квалитетна, ефикасна и законита истрага, неопходно је, на законит и исправан начин, прикупити доказе који су, и по врсти и обиму, довољни за успешно окончање истраге подизањем оптужнице против учинилаца кривичног дела. Ова улога Тужиоца посебно треба да дође до изражаја код сложених истрага било да се ради о истрагама сложених и тешких кривичних дела, било да се ради о истрагама које захтевају ангажман овлашћених службених лица из више различитих служби за спровођење закона

- (2) Одредба става 2. овог члана се односи на ситуације када овлашћена службена лица неће обавештавати Тужиоца одмах по сазнању о постојању основа сумње да је извршено кривично дело из става 1. овог члана. Наиме, у случају опасности од одлагања, овлашћене службене особе ће предузети неопходне радње ради извршења задатка из става 1. овог члана. Делокруг поступања овлашћених службених особа у оваквим ситуацијама ограничен је само на радње које су неопходне, а не на све потребне радње. Односно, овлашћено службено лице ће предузети само оне радње које не трпе одлагање, тј. где се одложеном применом тих радњи

не би могао испунити задатак из става 1. овог члана. Код предузимања неопходних радњи, овлашћена службена лица ће поступати по закону, тј. у складу са законским прописима који прописују примену такве радње. О предузетим радњама овлашћена службена лица ће одмах и без одлагања обавестити Тужиоца и, истовремено, му доставити прикупљене предмете који могу служити као доказ.

- (3) Одредбе става 3. овог члана односе се на обавештавање Тужиоца кад постоје основи сумње да је учињено кривично дело са прописаном казном затвора до пет година. У таквим случајевима, овлашћеним службеним лицима дат је рок од седам дана од дана сазнања о постојању основа сумње да је такво дело учињено, да обавесте Тужиоца. Овде се појављује питање реално могућег проблема који се односи на примену рока од седам дана. Наиме, закон даје рок од седам дана овлашћеном службеном лицу да обавести Тужиоца о постојању основа сумње да је учињено кривично дело са прописаном казном затвора до пет година. Из овог произилазе два питања која су од значаја за утврђивање од ког тренутка наступа надзор Тужиоца над радом овлашћених службених лица. Прво се односи на тренутак од када се има рачунати законом предвиђених седам дана као рок за обавештавање. Другим речима, поставља се питање, како и на основу чега се може утврдити да овлашћено службено лице о учињеном делу није располагало сазнањима и пре момента од ког је наступило рачунање законског рока од седам дана. Ово је посебно битно у оним ситуацијама кад су сазнања која формирају основ сумње прикупљена у одређеном временском периоду, односно кад се до тих сазнања није дошло одједном. Стога, рачунање рока од седам дана треба да отпочне од времена када је кривично дело учињено, односно од тренутка кад се дошло до сазнања да је кривично дело учињено. С друге стране, поставља се питање правне квалификације дела, пошто ће од тога директно зависити кад наступа обавеза обавештавања Тужиоца. Тако је могуће да се иста прикупљена сазнања о, на пример, активирању експлозивне направе у приватном стану, могу тумачити на начин да формирају постојање основа сумње за више различитих кривичних дела, као што су изазивање опште опасности, тероризам или пак као део активности које подузима одређена злочиначка организација (кривично дело организованог криминала).

**(4)** Одредбама из става 4. овог члана прописује се поступак поступања Тужиоца у случајевима из ст. 1. и 3. овог члана. У таквим случајевима, односно у случајевима кад овлашћена службена лица обавесте Тужиоца о постојању основа сумње да је учињено кривично дело, Тужилац ће донети наредбу о спровођењу истраге. Међутим, Тужилац ће наредбу о спровођењу истраге донети само у оним случајевима кад то оцени потребним. Тужилац неће донети наредбу о спровођењу истраге након примљеног обавештења о постојању основа сумње од стране овлашћених службених лица у следећим случајевима: случајевима кад из обавештења и пратећих списа и достављених доказа није могуће утврдити основ сумње да је кривично дело учињено и случајевима кад су примљена обавештења и достављени докази довољни Тужиоцу да настави поступак оптужења без спровођења истраге.

### **Члан 219.**

#### **Узимање изјава и прикупљање других доказа**

**(1)** Ради извршења задатака из члана 218. овог закона, овлаштена службена особа може: прикупљати потребне изјаве од особа; извршити потребан преглед пријевозних средстава, путника и пртљаге; ограничити кретање на одређеном простору за вријеме потребно да се обави одређена радња; подузети потребне мјере у вези с утврђивањем идентитета особа и предмета; расписати потрагу за особом и стварима за којима се трага; у присуству одговорне особе претражити одређене објекте и просторије државних органа, јавних предузећа и установа, обавити увид у одређену њихову документацију, као и подузети друге потребне мјере и радње. О чињеницама и околностима које су утврђене при предузимању појединих радњи, као и о предметима који су пронађени или одузети, саставит ће се записник или службена забиљешка.

**(2)** При прикупљању изјава од особа, овлаштена службена особа може издати писмени позив особи да дође у службене просторије, под увјетом да се у позиву назначе разлози позивања. Особа не мора дати никакву изјаву ни одговорати на питања која јој овлаштена службена особа поставља, осим давања особних података, о чему ће га овлаштена службена особа поучити.

**(3)** Приликом прикупљања изјава од особе, овлаштена службена особа ће поступити у складу с чланом 78. овог закона, односно у

складу с чланом 86. овог закона. У том случају се записници о прикупљеним изјавама могу употријебити као докази у кривичном поступку.

(4) Особа према којој је подузета нека од радњи или мјера из овог члана има право да поднесе притужбу Тужитељу у року од три дана. Тужитељ ће провјерити основаност притужбе и ако утврди да су се у подузетим радњама или мјерама стекла обиљежја кривичног дјела или повреда радне обавезе, поступит ће према притужби у складу са законом.

(5) На основу прикупљених изјава и доказа који су откривени, овлаштена службена особа саставља извјештај. Уз извјештај достављају се и предмети, скице, фотографије, прибављени извјештаји, списи о подузетим радњама и мјерама, службене забиљешке, изјаве и други материјали који могу бити корисни за успјешно вођење поступка, укључујући све чињенице и доказе који иду у корист осумњиченом. Ако овлаштена службена особа послје подношења извјештаја сазна за нове чињенице, доказе или трагове кривичног дјела, дужна је прикупљати потребна обавјештења и извјештај о томе као допуну претходног извјештаја

одмах предати Тужитељу.

(6) Тужитељ може прикупљати изјаве и од особа које се налазе у притвору ако је то потребно ради откривања других кривичних дјела исте особе, њезиних саучесника или кривичних дјела других учинитеља.

(1) Одредбе члана 219. овог закона представљају темељни скуп правила којима се прописује поступање овлашћених службених лица у откривању кривичних дела и њихових учинилаца. Одредбама овог члана се тачно прописују мере и радње које овлашћеноа службеноа лица могу предузети у циљу испуњења задатака из члана 218. овог закона, те процедуре којих су се дужне придржавати код примене ових мера и радњи. Значај ових одредби огледа се и у томе што мере и радње из овог члана које овлашћена службена лица предузимају на основу члана 218. овог закона представљају радње кривичног поступка и изјаве и докази прикупљени на такав начин се имају и могу користити као докази у кривичном поступку.

У циљу проналаска учиниоца кривичног дела, спречавања скривања или бекства осумњиченог, проналаска трагова и предмета који могу послужити као докази, те прикупљања потребних информација, овлашћено службено лице може: 1)



прикупљати потребне изјаве од сведока; 2) извршити потребан преглед превозних средстава, путника и пртљага; 3) ограничити кретање на одређеном простору за потребно време да се обави одређена радња; 4) предузети потребне мере у вези с утврђивањем идентитета особа и предмета; 5) расписати потрагу за особом и стварима за којима се трага; 6) у присуству одговорног лица претражити одређене објекте и просторије државних органа, јавних предузећа и установа; 7) обавити увид у одређену њихову документацију; 8) предузети друге потребне радње.

Прва од ових радњи је прикупљање изјава од особа, а она је уједно и највише употребљавана и заступљена радња коју подузимају овлашћена службена лица. Под изразом «прикупљање изјава» не треба подразумевати узимање изјава у формално-правном смислу, тј. у смислу одредби ЗКП које се односе на саслушање сведока, односно осумњиченог. Прикупљање изјава од грађана треба сматрати прикупљањем сазнања, односно обавести од грађана о кривичном делу и учиниоцу, те о свим другим околностима које могу бити од користи у кривичном поступку, при чему примљена обавест има одређену валидност и сврсисходност.

Овлашћено службено лице може такво обавештење тражити и примити усмено, писмено, као и посредством телекомуникационих средстава (телефон, телефакс, електронска пошта, Интернет, радио уређаји). О примљеним и прикупљеним обавештењима овлашћено службено лице ће сачинити службену белешку. Форма службене белешке није формално, нити процесно прописана, те не садржи правне поуке особи од које је обавештење примљено.

Овлашћена службена лица могу вршити и потребне прегледе превозних средстава, путника и пртљага. Под превозним средствима се подразумевају сва средства која могу послужити за превоз људи и ствари без обзира на основну намену. Најважније питање код ових прегледа је правилно разликовање прегледа од претреса у смислу процесне радње прописане одредбама чл. 51. до 64. овог закона.

Прегледи нису формална истражна радња и нису предмет судског одлучивања и ауторизације. Циљ предузимања прегледа се огледа у проналажењу још неоткривених околности које су од значаја за кривични поступак, при чему су овлашћена службена лица у

вршењу прегледа ограничене на властита чула и, евентуално, прикладна помагала. Приликом вршења прегледа не сме се нарушити структура објекта који се прегледа. Другим речима, прегледом се констатује затечено стање кориштењем људских чула без нарушавања интегритета предмета, односно простора који се прегледа. На пример, код прегледа превозног средства, преглед је ограничен на слободно доступне унутрашње и спољашње делове таквог превозног средства, односно, на оне просторе који су отворени, или које корисник превозног средства својом вољом учини доступним овлашћеној службеној особи. Из овог произилази, да овлашћена службена особа не може приступити прегледу унутрашњости затвореног превозног средства, ако је оно затворено, чак и ако превозно средство није закључано, већ су само врата, тј. отвори за улазак у превозно средство затворени. Отварањем откључаних врата и уласком у унутрашњост превозног средства, без сагласности корисника тог средства, овлашћено службено лице излази изван функционалних оквира прегледа, па такво његово поступање ће се сматрати опочињањем радње претреса као радње доказивања, што за собом повлачи и обавезу поступања у складу са одредбама овог закона које се односе на претресање без наредбе. Овакву ситуацију треба разликовати од ситуације кад се вршењем прегледа установи основ за веровање да се прегледом не може у потпуности остварити разлог предузимања прегледа, тј. проналажење трагова кривичног дела и других доказа, те када је потребно извршити претрес превозног средства, особе и пртљага. Тамо где је могуће, овлашћено службено лице ће захтевати издавање наредбе Суда, односно Тужиоца. У сваком случају, овлашћено службено лице дужно је обавестити корисника превозног средства, односно особу над којом се врши претрес, која се радња предузима, а по извршеном претресу, овлашћено службено лице ће сачинити извештај. О извршеном претресу овлашћено службено лице ће сачинити записник, а о извршеном прегледу записник или службену белешку где ће се унети сва прикупљена сазнања, односно све оно што својим чулима констатовало током вршења претреса, односно прегледа, као и податак да ли је било противљења особе која се претреса, односно прегледа. Овлашћена службена лица могу ограничити и кретање на одређеном простору за време потребно да се обави одређена

радња. Ограничење кретања мора увек трајати најкраће потребно време. Изузетно важно увек имати на уму да ограничење кретања представља одређени вид лишења слободе, а квалификаторна околност је да се ограничење кретања не подузима према особи појединцу, већ према унапред неодређеном броју људи. Основни циљ сваког ограничења кретања у смислу одредби овог члана закона је проналазак починилаца кривичног дела, проналажење и осигурања трагова кривичног дела, те предмета који потичу или су кориштени у кривичном делу. Проналазак трага или предмета кривичног дела применом мере ограничења кретања не значи да су аутоматски пронађени и докази кривичног дела. Тако пронађени трагови и предмети имаће процесну валидност доказа само ако су нађени и осигурани на законом прописан начин, и ако примена мере ограничења кретања није проузроковала кршење законских прописа и основних људских права и слобода.

Овлашћена службена лица могу предузимати све потребне радње ради утврђивања идентитета особа и предмета. Ради проналаска учинилаца кривичног дела, спречавања скривања и бекства осумњиченог или саучесника, те проналаска ствари за којима се трага, овлашћена службена лица могу расписати потрагу за особама и стварима за којима се трага.

Потрага се може расписати и за друге особе (субјекте у поступку), као што су оштећени, сведок или пак друге особе које могу пружити корисна сазнања за кривични поступак. Исто тако, потрага се може расписати и за несталим особама укључујући и децу и малолетнике.

Овлашћена службена лица имају могућност претраживања одређених објеката и просторија државних органа, јавних предузећа и установа, као и могућност увида у одређену њихову документацију. Најважнија одредница код примене ове мере јесте да претраживање и увид у документацију мора бити предузет уз присуство одговорне особе тог државног органа, односно јавног предузећа или установе.

Овлашћена службена лица могу предузимати и друге потребне мере и радње ради извршења задатака из члана 218. овог закона. Овдје се не прописује које су то радње, али под другим потребним мерама и радњама треба сматрати све оне криминалистичке и оперативне мере и радње којима се може постићи извршење задатка из члана 218. овог закона, међу које спадају, између осталих, прикупљање сазнања уз прикривање

сврхе прикупљања, прикупљање сазнања уз прикривање својства овлашћеног службеног лица, прикупљање сазнања од информатора, провера припадности телекомуникационих адреса (бројеви телефонских претплатника, адресе електронске поште, веб страница, електронског потписа, итд.) и слично. Значајно је указати на значај употребе радње прикупљања сазнања од информатора и процедуру код провере телекомуникационих адреса.

У полицијском смислу, од информатора се не прикупљају докази у процесном смислу, већ сазнања, тј. информације и обавести које могу послужити овлашћеном службеном лицу у испуњењу циљева из члана 218. овог закона. Употреба полицијских информатора и поступак поступања са њима, прописан је интерним актима институције, унутар које овлашћена службена особа делује.

Код провере припадности и података о кориштењу телекомуникацијских адреса, овлашћена службена особа је ограничена на проверу припадности одређене телекомуникацијске адресе у смислу утврђивања регистрованог и стварног корисника.

Користећи се законским властима из члана 219. овог закона, овлашћено службено лице, не може, нити сме тражити податке о садржају оствареног саобраћаја (садржај телефонских разговора, телефонских текстуалних порука, електронске поште и сл.). Кад је потребно остварити увид у садржај, мора се тражити наредба суда за примену посебне истражне радње из члана 116. став 2. тачка а) – надзор и техничко снимање телекомуникација.

- (2) Одредба овог става даје могућност овлашћеним службеним лицима да позивају особе да дођу у службене просторије ради прикупљања изјава. Позив мора садржати разлог позивања. Особа која се одазове позиву није дужна давати било какве изјаве, нити је дужна одговарати на постављена питања овлашћене службене особе. Особа је једино обавезна дати своје личне податке. Овлашћена службена лица, не могу поново из истих разлога позивати особу која је једном одбила давање изјаве.
- (3) Кад особа пристане на давање изјаве, овлашћено службено лице ће узимању изјаве приступити на начин прописан одредбама члана 78., односно члана 86. овог закона. Тачније, одредбе члана 78., примениће се код испитивања осумњиченог, а одредбе члана

86. овог закона примјењују се код испитивања сведока. Уколико овлашћена службена лица доследно примене наведене законске одредбе о испитивању осумњиченог и сведока, такви записници са прикупљеним изјавама могу се користити као докази у кривичном поступку. Код испитивања осумњиченог, битно је истаћи, да без обзира што одредбе члана 78. садрже и поуку о праву на браниоца, овлашћена службена лица не могу постављати браниоца осумњиченом по службеној дужности, из разлога што је постављање браниоца у искључивој надлежности суда.

- (4) Одредбама става 4. овог члана даје се право особи против које се предузима било која од мера и радњи из овог члана, да поднесе притужбу Тужиоцу, уколико сматра да овлашћено службено лице није поступило у складу са законом и другим прописима, односно, ако сматра да су њена права и слободе прекршени и ускраћени. Овлашћена службена лица требају при предузимању било које од радњи или мера из овог члана упознати особу према којој се те мере и радње предузимају са овим правом. Рок за подношење овакве притужбе је три дана од тренутка подузимања одређене мере или радње. Закон не одређује рок у којем је Тужилац дужан донети одлуку по питању поднете притужбе. У сваком случају, тај рок треба да буде што краћи, а ни у ком случају, не би се смело допустити да Тужилац одлучује по притужби након што се докази прикупљени предузимањем одређене мере или радње, која је предмет притужбе, употребе у кривичном поступку. Значи, пре него што употреби прикупљене доказе, Тужилац мора одлучити о основаности притужбе, јер на тај начин утврђује и валидност прикупљених резултата. Докази који су прикупљени кршењем закона или учињењем кривичног дела од стране овлашћеног службеног лица не могу бити кориштени у кривичном поступку. Приликом одлучивања о притужби, Тужилац је дужан утврдити основаност притужбе, а то ће учинити тако што ће сагледати сва расположива сазнања о догађају, а по потреби и саслушати особу која улаже притужбу, као и овлашћене службене особе на које се притужба односи. Уколико се утврди да постоји основ сумње да је поступањем овлашћених службених особа учињено кривично дело, Тужилац ће наредити спровођење истраге уколико се ради о делу из његове надлежности, односно доставиће прикупљена сазнања надлежном Тужиоцу на поступање. Уколико се утврди да се не

ради о постојању кривичног дела, већ о повреди радне обавезе, Тужилац ће прикупљена сазнања доставити институцији у којој су овлашћена службена лица запослена ради спровођења одговарајућег дисциплинског поступка.

- (5) О предузетим мерама и радњама и прикупљеним сазнањима и доказима, овлашћено службено лице саставља извештај који доставља Тужиоцу.

Извештај о прикупљеним сазнањима и доказима, који се често у свакодневном раду назива и службени извештај, треба разликовати од пријаве о извршеном кривичном делу. Битно је истаћи да извештај сам по себи нема процесну вредност и не представља доказ који се користи у кривичном поступку, већ је то само информација Тужиоцу о предузетим мерама и радњама, те о прикупљеним сазнањима и доказима. У извештају се, пре свега, наводи због чега су се мере и радње из овог члана предузимале, као и по чијем одобрењу и под чијим надзором су овлашћена службена лица поступала. Такође, у извештају се наводи које су мере и радње предузете и према коме. Извештај може, али и не треба, да садржи правну квалификацију кривичног дела, док у сваком случају, мора да садржи чињенични опис, са навођењем прикупљених сазнања и доказа, како оних који иду на терет осумњиченом, тако и оних који иду у његову корист. Уз извештај се морају доставити и сви прикупљени предмети, скице, фотографије, прибављени извештаји, списи (записници) о предузетим мерама и радњама, службене белешке и изјаве, као и други материјали, који могу бити корисни за успешно вођење поступка. Под другим материјалима, између осталог, треба подразумевати и сва полицијска, оперативна и обавештајна сазнања и анализе, који немају снагу доказа, али могу бити од велике користи за правилно разумевање свих околности учињеног кривичног дела, те за планирање и обликовање тока кривичног поступка. У случају прибављања нових сазнања и доказа након што је извештај прослеђен Тужиоцу, неће се правити нови извештај, већ ће се сачинити допуна претходног извештаја која се, без одлагања, има проследити Тужиоцу.

- (6) Посебна могућност, која је Тужиоцу дата одредбама става 6. овог члана, односи се на прикупљање изјава од особа које се налазе у притвору, уколико је то потребно ради откривања других кривичних дела исте особе, њезиних саучесника, или кривичних дела других учинилаца. Особа у притвору може се позивати само

због напред наведених разлога, а њено довођење Тужиоцу, подлеже претходном прибављању одобрења Суда. Наиме, уколико постоје разлози за позивање особе из притвора, Тужилац ће се захтевом обратити Суду, који одобрава довођење.

#### **Члан 220.**

##### **Задржавање на месту учињења кривичног дела**

**(1) Овлаштена службена особа има право да особе затечене на мјесту учињења кривичног дјела задржи ради прикупљања изјава ако те особе могу дати обавјештења важна за кривични поступак и о томе је дужна обавјестити Тужитеља. Задржавање тих особа на мјесту учињења кривичног дјела не може трајати дуже од шест сати.**

**(2) Овлаштена службена особа, може фотографирати и узимати отиске прстију особе за коју постоје основи сумње да је учинила кривично дјело. Када то доприноси ефикасности поступка, овлаштена службена особа може јавно објавити фотографију те особе, али само по одобрењу Тужитеља.**

**(3) Ако је потребно да се утврди од кога потичу отисци прстију на појединим предметима, овлаштена службена особа може узимати отиске прстију од особа за које постоји вјероватноћа да су могле доћи у додир с тим предметима.**

**(4) Особа према којој је подузета нека од радњи из овог члана има право да поднесе притужбу Тужитељу.**

**(1) Место на коме је кривично дело учињено дефинисано је одредбама члана 23. КЗ БиХ. Смисао одредбе из става 1. овог члана је у томе да се овлашћеним службеним лицима да могућност да особе затечене на месту учињења кривичног дела задрже када је то потребно. Разлог за задржавање особа на лицу места може бити ради прикупљања изјава од тих особа, ако те особе могу дати обавештења важна за кривични поступак. Поред непосредних очевидаца кривичног дела, могу се задржати и друге особе, које на било који начин могу дати одређена сазнања о кривичном делу, учиниоцу и другим важним околностима. О задржавању особа, овлашћена службена лица дужна су да обавесте Тужиоца, а такође су дужни да саопште особи да се има задржати, те поучити особу о њеном праву, да може уложити притужбу Тужиоцу. Задржавање особа може трајати најдуже шест сати.**

- (2) Особе за које постоји основ сумње да су учиниле кривично дело, могу се фотографисати и од такве особе могу се узимати отисци прстију. Фотографисање и узимање отисака врши се у сврху идентификације и утврђивања истоветности особе. Начин фотографисања и узимања отисака, те начин вођења евиденција снимљених фотографија и узетих отисака, уређени су правилима криминалистичке технике. Фотографисање особе за коју постоје основи сумње да је учинила кривично дело, те узимање отисака прстију, могуће је и без пристанка те особе (*Фриедл против Аустрије*, пресуда ЕСЉП од 31. 01. 1995., А-305Б). Када је то потребно ради повећања ефикасности поступка, овлашћена службена лица могу јавно објавити фотографију особе. Објављивање фотографије у јавности дозвољено је само по одобрењу Тужиоца.
- (3) Ради идентификације отисака прстију са појединих предмета, овлашћено службено лице може узимати отиске прстију од особа за које постоји вероватноћа да су могле доћи у додир с тим предметима. Дакле, отисци прстију се узимају како од осумњиченог, тако и од других особа. Такође, ова радња се може подузети само ако постоје основи сумње да је извршено кривично дело и само за потребе конкретног кривичног поступка. Идентификација уз помоћ отисака прстију подразумева узимање отисака прстију са појединих предмета и њихово упоређивање како би се утврдило да ли отисци прстију пронађени на појединим предметима припадају особама од којих су узети.
- (4) Ради заштите права особе према којој је предузета нека од радњи из овог члана, овом законском одредбом предвиђена је могућност да таква особа уложи притужбу Тужиоцу. (в. коментар уз чл. 219. ст. 4.)

#### **Члан 221.**

##### **Увиђај и вештачење**

**Овлаштена службена особа, након обавјештавања Тужитеља, дужна је извршити увиђај и одредити потребна вјештачења, осим обдукције и ексхумације леша. Ако је Тужитељ присутан на лицу мјеста у току вршења увиђаја од стране овлашћених службених особа, може тражити да овлаштена службена особа изврши одређене радње које он сматра неопходним. Све радње подузете током увиђаја морају се документовати и детаљно образложити како у записнику, такои у посебном службеном извјештају.**



Одредба овог члана односи се на то ко и на који начин приступа вршењу увиђаја. За разлику од досадашњих процесних решења која се односе на увиђај, увиђај су сада дужне извршити овлашћена службена лица. Овлашћена службена лица имају обавезу да обавесте Тужиоца о подузимању увиђаја. Закон изричито не прописује обавезу Тужиоца да присуствује вршењу увиђаја, тако да је присуство Тужиоца на лицу места вршења увиђаја, искључиво, дискрециона одлука самог Тужиоца. За време вршења увиђаја, овлашћено службено лице дужно је да одреди и сва потребна вештачења, за којима се укаже потреба на лицу места, као и због околности и сазнања која проистекну из вршења увиђаја. Овлашћена службена лица немају право одредити извођење обдукције и ексхумације леша. Битно је правилно разликовати «одређивање потребних вештачења», како је то садржано у одредбама овог члана, од вештачења као радње доказивања.

Овлашћена службена лица могу ангажовати стручну особу или вештака, кад су им потребна додатна стручна објашњења у вези са вршењем увиђаја, односно, кад им је та стручна помоћ потребна ради правилног усмеравања даљих активности на прикупљању потребних доказа.

У случајевима кад присуствује вршењу увиђаја, Тужилац има право захтевати од овлашћених службених лица предузимање одређених мера и радњи. Ова чињеница ће се констатовати и у записнику о вршењу увиђаја, те би такав записник, поред овлашћеног службеног лица која га сачињава, требао да потпише и Тужилац. Међутим, Тужилац има право и могућност да у потпуности преузме вршење увиђаја на основу одредби члана 217. овог закона. У том случају, записник о вршењу увиђаја сачињава и потписује Тужилац.

Предузете увиђајне радње морају се документовати и констатовати, како у записнику о увиђају, тако и у посебном службеном извештају овлашћене службене особе. Разлог зашто је потребно сачињавати и записник о увиђају и посебни службени извештај је што записник о увиђају са пратећом документацијом има процесну вредност доказа, те се може користити у кривичном поступку, док то није случај са службеним извештајем.

## **Члан 222.**

### **Обдукција и ексхумација**

**Уколико постоји сумња или је очигледно да је смрт проузрокована кривичним дјелом или је у вези с учињењем кривичног дјела, Тужитељ ће наредити извођење обдукције. Ако је**

леш већ закопан, одредит ће се ексхумација у циљу прегледа и обдукције, о чему ће Тужитељ затражити наредбу од Суда.

У свим случајевима гдје постоји сумња, или је очигледно да је смрт проузрокована кривичним делом, или је у вези са кривичним делом, Тужилац има обавезу да нареди вршење обдукције. Постојање сумње, као једног од услова за наређивање обдукције, процењује Тужилац на основу чињеничног стања и других расположивих сазнања о кривичном делу, односно жртви кривичног дела. У том циљу, кад год је то могуће, потребно је извршити преглед леша од стране стручне особе или вештака, што могу одредити и овлашћене службене особе на основу одредби члана 221. овог закона.

Када је леш покопан, одредиће се ексхумација у циљу прегледа и обдукције. Наредбу за ексхумацију доноси Суд на захтев Тужиоца.

### **Члан 223.**

#### **Судско обезбеђење доказа**

(1) Када је у интересу правде да се свједок саслуша како би се његов исказ користио на главном претресу зато што постоји могућност да неће бити доступан Суду за вријеме суђења, судија за претходни поступак може, на приједлог странака или браниоца, наредити да се изјава тог свједока узме на посебном саслушању. Саслушање ће се спровести у складу с чланом 262. овог закона.

(2) Прије употребе изјаве свједока из става 1. овог члана, странка, односно бранилац који тражи да се изјава узме у обзир као доказ на главном претресу мора доказати да је, и поред свих уложених напора да се осигура присуство свједока на главном претресу, свједок остао недоступан. Ова изјава се не може користити ако је свједок присутан на главном претресу.

(3) Уколико странке или бранитељ сматрају да ће доћи до нестанка одређеног доказа, односно до немогућности извођења таквог доказа на главном претресу, предложиће судији за претходни поступак предузимање неопходне радње у циљу обезбјеђења доказа. Ако судија за претходни поступак прихвати приједлог о предузимању радње доказивања, обавијестиће о томе странке и браниоца.

(4) Ако судија за претходни поступак одбије приједлог из ст. 1. и 3. овог члана, донијет ће рјешење против којег се може изјавити жалба вијећу из члана 24. став 6. овог закона.

(1) Одредбе овог члана прописују начин и услове за судско обезбеђење доказа у току истраге. Кад је то у интересу правде,

односно правичности суђења, Суд може наредити да се сведок саслуша и пре главног претреса, на начин прописан за испитивање сведока на главном претресу, како би се исказ сведока могао користити као доказ на главном претресу. За примену ове одредбе, потребно је да кумулативно буду испуњена три услова. Прво, саслушање сведока уз судско обезбеђење доказа треба да буде у интересу правде, односно потребно је да Суд оцени да је због важности сведочења таквог сведока, потребно осигурати његово сведочење пре почетка главног претреса. Друго, потребно је да постоји могућност и вероватноћа да тај сведок неће бити доступан Суду за време суђења, што образлаже она страна која предлаже судско обезбеђење доказа. На пример, то би били случајеви кад се ради о сведоку за кога, због здравственог стања или претрпљених повреда је извесно да неће доживети главни претрес, или о сведоку који је страни држављанин чије присуство на главном претресу може бити тешко оствариво, или повезано са неоправдано високим трошковима доласка таквог сведока. Треће, потребно је да постоји предлог странака, или браниоца Суду за судским обезбеђењем доказа. Овај предлог могу уложити Тужилац и осумњичени, односно бранилац. О судском обезбеђењу доказа одлучује судија за претходни поступак. Кад су испуњени напред наведени услови, судија за претходни поступак одлучује да ли ће дозволити саслушање сведока ради судског обезбеђења доказа. Уколико се предлог странака или браниоца дозволи, судија за претходни поступак ће наредити посебно саслушање које се има спровести у складу са одредбама члана 262. овог закона. То значи да ће се спровести директно, унакрсно и, по потреби, додатно испитивање сведока, којем присуствује судија који је наредио саслушање сведока као судско обезбеђење доказа, странке и бранилац.

- (2) Одредба из става 2. односи се на додатни услов који мора бити испуњен пре него што се изјава сведока прибављена на начин како то одређује став 1. овог члана, употреби као доказ на суђењу. Наиме, странка или бранилац који траже да се таква изјава употреби на главном претресу, морају доказати да се, упркос свим учињеним напорима, није могло обезбедити присуство сведока на главном претресу. Уколико је обезбеђено присуство сведока и ако сведок присуствује главном претресу,

таква изјава се неће употребити, већ ће се сведок испитати на начин предвиђен за испитивање сведока на главном претресу.

- (3) Када постоји одређена вероватноћа да ће доћи до нестанка одређеног доказа, односно до немогућности извођења одређеног доказа на главном претресу, странке или бранилац, могу предложити судији за претходни поступак подузимање радњи за судско обезбеђење таквог доказа. Уколико судија за претходни поступак прихвати такав предлог, обавестиће о томе странке и браниоца. Предузимање неопходних радњи доказивања значи да ће судија за претходни поступак непосредно извршити проверу непосредно опажање и констатовање чињеничног стања доказа, или наредити предузимање других радњи у сврху обезбеђења доказа.
- (4) Кад судија за претходни поступак одбије предлог из ст. 1. и 3. овог члана, донеће решење о томе. На то решење, странке или бранилац имају право жалбе већу из члана 24. став 6. овог закона. Пошто се овде не прецизира рок за улагање жалбе, треба се сматрати да се ради о општем року на жалбу од три дана (чл. 319. ст. 2.).

#### **Члан 224. Обустава истраге**

**(1) Тужитељ ће наредбом обуставити истрагу уколико се установи да:**

- (а) дјело које је учинио осумњичени није кривично дјело,**
- (б) нема довољно доказа да је осумњичени учинио кривично дјело,**
- (ц) је дјело обухваћено амнестијом, помиловањем или застаром, или постоје друге сметње које искључују кривично гоњење.**

**(2) О обустави истраге Тужитељ ће обавијестити оштећеног који има права предвиђена у члану 216. овог закона.**

**(3) Тужитељ, у случајевима из става 1. тачке б. овог члана, може поново отворити истрагу ако се добију додатне информације које пружају довољно разлога за вјеровање да је осумњичени учинио кривично дјело.**

- (1) Право да обустави истрагу има само Тужилац, који истрагу обуставља наредбом о обустави истраге. Тужилац ће истрагу обуставити, кад установи да: а) дело које је учинио осумњичени није кривично дело, б) нема довољно доказа да је осумњичени учинио кривично дело, ц) је дело обухваћено амнестијом или**

застаром, или постоје друге сметње које искључују кривично гоњење.

У првом случају ради се о делима која не садрже све елементе и обележја кривичног дела, те о делима где постоје разлози који искључују противправност.

Исто тако, Тужилац ће обуставити истрагу, кад утврди да не поседује довољно доказа да је осумњичени учинио кривично дело. Овде се ради о томе да се располаже са довољно доказа о томе да је кривично дело учињено, међутим да не постоји довољно доказа да је осумњичени учинитељ кривичног дела.

У трећем случају, истрага се обуставља ако је дело обухваћено амнестијом или застаром, или постоје друге сметње које искључују кривично гоњење.

- (2) О доношењу наредбе о обустави истраге, Тужилац је дужан да обавести оштећеног који има права предвиђена у члану 216. овог закона.
- (3) Одредба става 3. овог члана даје овлашћење Тужиоцу да поново отвори истрагу ако је до обуставе истраге дошло из разлога предвиђених у одредбама става 1. тачке б) овог члана. Наиме, уколико Тужилац дође до нових доказа да је осумњичени учинио кривично дело, поново ће отворити истрагу и наставити са истрагом против осумњиченог, уколико није наступила застарелост кривичног гоњења.

#### **Члан 225.**

##### **Окончање истраге**

(1) Тужитељ **окончава истрагу кад нађе да је стање ствари довољно разјашњено да се може подићи оптужница. Окончање истраге ће се забиљежити у спису.**

(2) **Прије окончања истраге Тужитељ ће саслушати осумњиченог, уколико раније није био саслушан.**

(3) **Ако се истрага не заврши у року од шест мјесеци од доношења наредбе о спровођењу истраге, потребне мјере да би се истрага окончала подузет ће колегиј Тужилаштва.**

- (1) Тужилац сам оцењује да ли је стање ствари у истрази довољно разјашњено да се може подићи оптужница. То подразумева, разјашњење о ком се кривичном делу ради, ко су учиниоци, те са којим се доказима располаже. Ако закључи да је стање ствари довољно разјашњено, Тужилац подиже оптужницу. Окончање истраге забележиће се у спису у форми белешке.

(2) Одредба овог става наглашава обавезу саслушања осумњиченог у току истраге. Тужилац је дужан саслушати осумњиченог пре окончања истраге и подизања оптужнице. Битно је истаћи да из ове одредбе произилази да Тужилац нема обавезу саслушања осумњиченог одмах по доношењу наредбе о спровођењу истраге, већ ту могућност има све до самог окончања истраге. Овакво законско решење отвара питање када осумњичени треба бити упознат с тим да се против њега води истрага. Мишљења смо да без обзира на то кад ће Тужилац саслушати осумњиченог, Тужилац треба да упозна осумњиченог са доношењем наредбе о спровођењу истраге у што краћем року од тренутка доношења наредбе. На овакав начин елиминише се могућност кршења права осумњиченог у смислу права на припремање одбране и активног учешћа у поступку, а што би могао бити случај кад осумњичени не би знао да се против њега води истрага све до самог окончања истраге. Ова законска могућност треба да буде изузетак, те се осумњичени треба саслушати у раној фази истраге, како се не би угрозило његово право на одбрану.

Чињеницу о тренутку саслушања осумњиченог у истрази треба ценити у контексту саме истраге и околности које се истражују и доказују, с тим да саслушање осумњиченог коме је одређена мера притвора треба да уследи непосредно након одређивања ове мере.

(3) Право је осумњиченог, односно оптуженог да у најкраћем разумном року буде изведен пред Суд и да му буде суђено без одлагања У том смислу, закон у овој одредби предвиђа да ако се истрага не заврши у року од шест месеци од доношења наредбе о спровођењу истраге, потребне мере да би се истрага окончала предузеће колегијум Тужилаштва. Закон, дакле, изричито не наводи да се истрага мора завршити у року од шест месеци, као што не наводи ни најдужи рок у коме се истрага мора завршити. Закон једино прописује да уколико се истрага не заврши у року од шест месеци од доношења наредбе о спровођењу истраге, потребне мере за окончање истраге подужеће колегијум Тужилаштва. Закон не одређује које су то потребне мере које колегијум Тужилаштва треба да предузме.

Пре свега потребно је, да колегијум утврди из којих разлога истрага није завршена у овом року, те које је мере и активности потребно подузети у циљу окончања истраге. Ако се ради о истрази која по свом обиму и сложености, није реално ни могла да се заврши у овом року, колегијум Тужилаштва може

размотрити, поред осталог, ангажовање додатног броја Тужиоца, као и другог стручног особља у циљу што бржег окончања истраге. Ову могућност, треба применити само онда кад је извесно да ће се подузимањем потребних мера и радњи, доћи до довољно доказа за подизање оптужнице. У свим случајевима, кад је очито да постоји испуњење услова из члана 224. став 1. тачка б) овог закона, потребно је наредбом обуставити истрагу, о чему колегијум Тужилаштва треба донети одлуку. У случају да се осумњичени налази у притвору, треба водити рачуна о одредбама члана 135. које се односе на трајање притвора у истрази, јер то посредно утиче и на време у којем се истрага треба окончати.

Ово су само неки чланови који на најсликовитији начин говоре о суштини промена у законима Босне и Херцеговине. Тужилац недвосмислено добија централно место у кривичном поступку. У складу са тим, одговорност за његове резултате је искључиво његова. Учествоје у свим фазама поступка и надзире рад свих органа који су укључени у њега. Битан фактор који одредјује и ефикасност самог кривичног поступка је свакако и чињеница да је предкривични и истражни поступак спојен у један у коме пуну одговорност има тужилац. Разлика је у томе што предисттражни поступак почиње актом који доноси Тужилац, односно његовом наредбом. Надзор тужиоца над свим органима који учествују у поступку је прва гаранција законитости у поступању и заштите људских права. Нема понављања код извођења појединих процесних радњи, нема Истражног судије и његовог учешћа у свим процесним радњама, али је и поред тога обезбеђен веома висок степен заштите људских права за окривљеног јер као друга гаранција законитости и заштите људских права јесте да о свим питањима која задиру у евентуално угрожавање његових права, одлучује суд.

Оваква промена процесних овлашћења је дала веома позитивне резултате у Босни и Херцеговини и уз бољу техничку опремљеност, по мишљењу колега ти резултати би могли бити и бољи. Ово искуство и резултати у борби против свих врста криминала свакако морају бити пред оцима онима који одлучују о евентуалним променама нашег процесног закона.

## Литература

*Бакаловић, Х.*: Предкривични поступак и истрага, Правна мисао, 3 – 4/1978.

- Вауер, V.:* С којом увереношћу морају бити утврђене правно релевантне чињенице код доношења појединих судских одлука у кривичном поступку, ЈРККП, 1/1997.
- Богдановић, Обустава истраге, Гласник адвокатске коморе Војводине, 6/1968.*
- Васиљевић, Т., Грубач, М.:* Коментар Законика о кривичном поступку, Београд, 2003.
- Васиљевић, Т.:* Систем кривичног процесног права СФРЈ, Београд, 1981.
- Водинелић, В.:* «Основи сумње» и «Основана сумња» у науци кривично процесног права, Наша законитост, 9/1977.
- Водинелић, В.:* Вјероватноћа и извјесност у кривичном поступку, Анали Правног факултета у Београду, 3/1976.
- Водинелић, В.:* Постављање верзија у процесу оперативне делатности и истраге, Правни живот, 11/1983.
- Вознар, Сврха и обим истраге, ЈРККП, 1/1971.*
- Гавриловић, Сврха и обим истраге, ЈРККП, 3/1971.*
- Грубић, Нека питања суделовања стручних савјетника у кривичном поступку, Наша законитост, 7 – 10/1983.*
- Грубишиа, М.:* Како (исправно) схватити крилатицу: добра истрага – добра пресуда, Одвјетник, 9 – 10/1983.
- Златарић, Б., Дамашка, М.:* Рјечник кривичног права и поступка, Загреб, 1966.
- Јемрић, М., Закон о кривичном поступку, Загреб, 1987.*
- Јурчевић, М., Хуремагић, Р.:* Улога Тужиоца у истрази са посебним освртом на надзор Тужиоца над радом овлашћених службених особа. У: Актуелна питања примјене кривичног законодавства у Босни и Херцеговини. Неум, 2004., 8 стр. (необјављено)
- Корач, И., Крамарић, И., Кривични поступак, Опће одредбе и претходни поступак, Загреб, 1983., Крбец, И.:* Истрага и Закон о измјенама и допунама Закона о казненом поступку, ХЈКПП, 2/2002.
- Крцковски, М.:* Сурадња органа унутрашњих послова и истражног судије, Правник, Љубљана, 6/1971.
- Лазин, Ђ.:* Појам степеновање сумње у кривичном поступку, ЗПФЗ, 1 – 2/1984.
- Modly, D.:* Утврђивање чињеница у кривичном поступку помоћу материјалних трагова (дисертација), Београд, 1987.
- Муџић, Присуствовање странака истражним радњама, ЈРККП, 4/1968.*
- Павишић, Б.:* Казнени поступак у Републици Хрватској: поглед на реформу из 1997. године с посебним освртом на предистражни поступак и истрагу, ХЈКПП; 2/2000.



- Павишић, Б.:* Криминалистика, Увод, Ријека, 1997.
- Павишић, Б.:* Улога стручњака у претходном кривичном поступку, *Наша законитост*, 6/1981.
- Пауковић, Нека* питања из рада истражних центара, *Наша законитост*, 7 – 10/1983.
- Петрић, Б.:* Покретања кривичног поступка, *ЈРККП*, 3/1972.
- Петровић, Б., Модлу, Д.,* Извештај овлашћених службених лица, *Правна ријеч*, бр. 2., 2004., стр. 429. – 446.
- Сијерчић-Чолић, Х., Хаџиомерагић, М., Вулета, Д.:* Коментар Закона о кривичном поступку. Сарајево, 1999., стр. 179. – 216.