

REČ UREDNIKA

Zakonik o krivičnom postupku iz 2011. godine poslednji je rezultat rada na reformi krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije koja traje duže od deset godina. Podsećanja radi ističemo reforma je započeta radom na izradi ZKP iz 2001. godine i jedna od njenih prepoznatljivijih osobenosti su izetno česte, za zakonske tekstove ovog karaktera nesvojtvene tako česte, izmene i dopune. (Nekada i po više puta godišnje). Ako se ovome doda i činjenica da je u međuvremenu (2006. godine) bio donesen i novi ZKP koji nikada nije doživeo svoju primenu onda ova negativna osobenost svojstvena "igramama bez granica" postaje još izrazitija. Ovo tim pre što je ovo i osobenost najnovijeg Zakonika. Zakonik je donesen u septembru mesecu 2011. godine i trebalo je da počne sa primenom 15. januara 2013. godine. Izuzetak su postupci za krivična dela organizovanog kriminala ili ratnih zločina koji se vode pred posebnim odelenjima nadležnog suda u kojima je primena ovog zakonskog teksta počela 15. januara 2012. godine. Međutim, u međuvremenu (i pre početka njegove celovite primene) Zakonik je četiri puta menjan i njegov početak celovite primene planiran je za 1. oktobar 2013. godine. Uz sve ovo, u međuvremenu (septembra meseca 2012. godine) bio je pokrenut i zvaničan postupak na izradi Zakona o izmenama i dopunama ZKP i njegov Nacrt smo dobili već krajem 2012. godine sa izuetno obimnim predlogom izmena i dopuna. Međutim, od istih se odustalo.

Izneseno samo po sebi više nego jasno govori ne samo o aktuelnosti, složenosti procesa reforme krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije već i o "lutanju" zakonodavca u iznalaženu rešenja koja su u funkciji osnovnog cilja reforme kao celine. To je stvaranje normativne osnove za efikasniji krivični postupak ali da to nije na uštrb međunarodnim aktima i nacionalnim zakonodavstvom zagwarantovanih sloboda i prava subjekata krivičnog postupka. Uprvo polazeći od ovog cilja svojstvenog, savim opravdano, svim zakonodavnim intervencijama dugogodišnjeg procesa reforme brojne su novine koje karakterišu proces reforme, i one se tiču pre svega stalnog širenja polja mogućnosti primene pojednostavljenih formi postupanja u krivičnim stvarima koji posebno dolazi do izražaja u Zakonu o izmenama i dopunama ZKP iz septembra 2009. godine, kada je u naš krivični postupak prvi put uveden i jedan potpuno novi, do tada nepostojeći procesnopravni institut i mehanizam - sporazum o priznanju krivice kao dominantna forma pojednostavljenog postupanja u krivičnim stvarima. Ovakav trend je nastavljen i ZKP iz 2011. godine. Međutim, za razliku od rešenja prisutnih pre njegovog donošenja, Zakonik pitanja pojednostavljenih formi, i ne samo pojednostavljenih formi postupanja, reguliše u konceptualnom smislu, na znatno drugačiji način. Obzirom na takav njegov pristup u regulisanju problematike krivičnog postupka slobodno se može konstatovati da ZKP iz 2011. godine predstavlja radikaln raskid sa našom dosadašnjom krivičnoprocesnom tradicijom. Istina Zakonik sadrži i neka od ranije ustaljena krivičnoprocesna rešenja ali njihova normativna razrada je znatno drugačija. Među brojnim novinama ovakvog karaktera posebno se ističu one koje se tiču devalvacije načela istine, potpune adverzijalne konstrukcije glavnog pretresa, značajnog minimiziranja uloge krivičnog suda i uslovljavanja procesnog položaja okrivljenog lica njegovim imovinskim statusom. Takav pristup zakonodavca u normativnoj razradi ovih i niza drugih rešenja novog ZKP predmet je, čini se sasvim opravdane, kritike ne malog broja stručne javnosti Srbije među koje spadaju i urednici Priručnika koji se nalazi pred nama. Međutim, iz ovoga se ne bi smeo izvući zaključak da Zakonik ne sadrži i ne mali broj rešenja koja su načelno posmatrano u funkciji osnovnog cilja reforme – da se krivični postupak učini efikasnijim. No, sa druge strane način njihove normativne konkretizacije je takav da se opravdano mora postaviti i pitanje da li će u praksi sva rešenja koja načelno imaju takav ratio legis, zaista i proizvesti takve pozitivne efekte.

Iz činjenice da se radi o potpuno novom Zakoniku, koji sadrži niz potpuno novih normativnih rešenja, od kojih su neka čak i sasvim atipična, pa i ``strana`` u odnosu na ono što je naša dosadašnja krivičnoprocesna tradicija i uopšte, tipičan kontinentalno - evropski krivičnoprocesni sistem, proizlazi da sagledavanje takvih odredbi nije baš laka delatnost. Ovo tim pre tim što novi Zakonik, sadrži i brojne pravne praznine, ne sasvim jasne ili poprilično nejasne norme, pa i neke, ne baš malobrojne, sasvim očigledne omaške, što sve samo po sebi otvara brojna pitanja struke i otežava praktičnu primenu Zakonika u skladu sa ciljem istaknutim u njegovom stavu 1. člana 1. (``da niko nevin ne bude osuđen ,a da se učiniocu krivičnog dela izrekne krivična sankcija pod uslovima koje propisuje krivični zakon, na osnovu zakonito i pravično sprovedenog postupka``). U želju da se olakša primena takvog teksta Zakonika u skladu sa ovim njegovim ciljem , u meri u kojoj to tekst Zakonika dozvoljava, priređen je o vaj Pruručnik za njegovu praktičnu primenu.

Dva su aspekta sa kojih je predmetna problematika prikazana u Priručniku. Prvi aspekt je analiza normi koje predstavljaju osnovne i najdominantnije promene krivičnog postupka u skladu sa pravilima novog Zakonika o krivičnom postupku. Drugi aspekt sadrži modele za praktičnu primenu odredaba novog Zakonika o krivičnom postupku.

Posmatrano pojedinačno po pojedinim poglavljima autori teksta Priručnika su :

1. Prof.dr Stanko Bejatović: Uvodne napomene (Osnovne karakteristike Zakomnika)
2. Mr Marina Matić: Sudska nadležnost i izuzeće sudije (Poglavlje prvo)
3. Jugoslav Tintor: Branilac (Poglavlje drugo)
4. Prof.dr Vojislav Đurđić: Dokazne radnje (Poglavlje treće)
5. Danilo Subotić: Posebne dokazne radnje (Poglavlje četvrto)
6. Prof.dr Milan Škulić: Mere za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka (Poglavlje peto)
7. Dr Goran Ilić: Predistražni postupak(Poglavlje šesto)
8. Dr Goran Ilić: Istraga (Poglavlje sedmo)
9. Mr Dragana Čvorović: Sporazumi javnog tužioca i okrivljenog (Poglavlje osmo)
10. Lidija Komlen-Nikolić: Optuženje (Poglavlje deveto)
11. Dragiša Đorđević: Glavni pretrtes (Poglavlje deseto)
12. Dragomir Milojević: Presuda (Poglavlje jedanaesto)
13. Mr Jaasmijna Kiurski- Radovan Lazić: Redovni pravni lekovi (Poglavlje dvanaesto)
14. Svetlane Nenadić - Verice Trninić: Vanredni pravni lekovi (Poglavlje trinaesto)
15. Miodrag Plazinić - Svetlana Nenadić: Skraćeni krivični postupak (Poglavlje četrnaesto)

Na kraju istaknimo i nadu da će tekst Priručnika biti od pomoći ne samo u upoznavanju sa danas bitno, čak i radikalno promenjenim normativnim ambijentom koji se tiče krivičnog procesnog prava Srbije, već i u iznalaženu načina primene normi novog Zakonika u skladu sa univerzalnim načelima krivičnog postupka bez obzira kojem sistemu on pripada što, imajući u vidu izneseni stav urednika po pitanju sadržaja Zakonika, neće biti ni malo lak posao. Obzirom na sadržaj teksta Zakonika u njegovoj primeni mora posebno doći do izražaja sposobnost glavnih subjekata njegove praktične primene (sudija, javnih tužilaca , zamenika javnih tužilaca, advokata koji imaju funkciju branilaca ili punomoćnika u krivičnom postupku i policajce) da norme primene u skladu sa ciljem Zakonika . U primeni normi Zakonika posebno moraju doći do izražaja davno izgovorene reči Enerika Ferija da ``zakoni vrede koliko vrede ljudi koji te zakone primenjuju``. Nadajmo se da će zahvaljujući ovakvom pristupu struke u primeni norme očigledni nedostaci Zakonika biti umanjeni, a da će Pruručnik koji je pred nama biti dragocen doprinos realizaciji tog cilja.

U Beogradu, septembra 2013. godine

UREDNICI

prof.dr Stanko Bejatović
profesor dr Milan Škulić
dr Goran Ilić

NAPOMENA:

POJEDINI OBRASCI SU PREUZETI IZ: "VODIČ ZA PRIMENU NOVOG ZAKONIKA O KRIVIČNOM POSTUPKU", AUTORI PROF. DR MILAN ŠKULIĆ I DR GORAN ILIĆ, IZDAVAČ PARAGRAF

UVODNE NAPOMENE (OSNOVNE KARAKTERISTIKE ZAKONIKA) ¹

Zakonik o krivičnom postupku iz 2011. god². rezultat je dosadašnjeg rada na reformi krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije koja traje duže od deset godina. Preciznije rečeno reforma krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije započeta je donošenjem Zakonika o krivičnom postupku iz 2001. god³. Poslednji rezultat rada na reformi je ZKP iz 2011. god., sa nekolike (četiri) svoje izmene i dopune i pre početka njegove celovite primene. Da podsetimo Zakonik je donesen u septembru mesecu 2011. god. i trebalo je da počne sa primenom 15. januara 2013. god. Izuzetak su postupci za krivična dela organizovanog kriminala ili ratnih zločina koji se vode pred posebnim odelenjima nadležnog suda u kojima je primena ovog zakonskog teksta počela 15. januara 2012. god. Međutim, u međuvremenu (i pre početka njegove celovite primene) Zakonik je četiri puta menjan i njegov početak celovite primena planiran je za 1. oktobar 2013. god. Uz sve ovo, u međuvremenu (septembra meseca 2012. god.) bio je pokrenut i zvaničan postupak na izradi Zakona o izmenama i dopunama ZKP i njegov Nacrt smo dobili već krajem 2012. god. sa izuzetno obinim predlogom izmena i dopuna. Međutim, od istih se odustalo. Sve ovo samo po sebi više nego jasno govori o aktuelnosti , složenosti procesa rorme krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije .

Načelno posmatrano tri su osnovne karakteristike reforme krivičnog procesnog zakonidavstva Srbije započete početkom veka kojem pripadamo. *Prva* su veoma česte intervencije u zakonskim tekstovima koji čine krivično procesno zakonodavstvo. Posmatrano sa aspekta ovog zakonodavstva kao celine intervencije su pisutne i po nekoliko puta godišnje. Opravdanost ovako čestih intervencija ozbiljno se može staviti pod znak pitanja. Najbolji primer negativnosti ovakve jedne prakse je Zakonik o krivičnom postupku iz 2006. god⁴. Naime, i pored toga što je skoro prema jedinstvenom mišljenju stručne javnosti Srbije ZKP iz 2001. god., predstavljao jednu dobru normativnu osnovu za efikasnu borbu protiv kriminaliteta i da je u cilju stvaranja još potpunije normativne osnove za povećanje efikasnosti krivičnog postupka uopšte trebalo raditi na njegovoj daljnjoj dogradnji umesto ovog pristupilo se donošenju novog ZKP i isti je u izuzetno kratkom , za zakonske tekstove ovakvog karaktera, nezabeleženo kratkom, vremenskom intervalu (za svega nekoliko meseci), usvojen 2006. god. Ovaj zakonski tekst doneo je, načelno posmatrano, ne mali broj novina koje se u funkciji efikasnijeg delovanja nadležnih državnih organa na polju borbe protiv kriminaliteta, i koje su kao takve bile za pozdraviti. Međutim, njihova normativna razrada, usled brzine na radu ovog zakonskog projekta, nije bila ni približno na željenom nivou. Zakonski tekst karakterisali su ne mali normativni , pravnotehnički i suštinski nedostaci. Brojni su primeri bili za tako nešto i u vezi sa istim napisano je izuzetno dosta radova i svi su oni ukazivali na brojne propuste u normativnoj razradi niza, načelno posmatrano korisnih, rešenja ovog zaskonskog teksta. Upravo zahvaljujući ovakvom njegovom stanju ovaj zakonski tekst je definitivno stavljen u koš i pre nego što je počeo i da se primenjuje. Čl.149. Zakona o izmenama i dopunama ZKP iz 2009. god prestao je da važi. *Drugo*, pojava ne malog broja novih zakonskih tekstova kojima se na poseba način reguliše značajan broj pitanja koja su do početka rada na reformi bila regulisana u okviru normi ZKP kao skoro jedinog zakonskog teksta iz korpusa krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije shvaćenog u užem smislu reči. Primera radi navodimo samo nekoliko novih zakonskih tekstova ovog karaktera koji su

¹ Imajući u vidu prirodu Priručnika u radu se daje samo prikaz najvažnijih novina koje donosi Zakon bez upuštanja u stručno-kritičku analizu njihove normativne razrade

² "Sl.glasnik RS",br.72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013 i 45/2013

³ "Sl. list SFRJ", br.70/01 i 68/02, i "Sl. glasnik RS", br. 58/04, 85/05, 115/05, 49/07 , 20/09 , 72/09 i 76/2010

doneseni u procesu reforme. To su: Zakon o maloletnim učinocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica; Zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima; Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela; Zakon o saradnji sa međunarodnim krivičnim sudom; Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, korupcije i drugih posebno teških krivičnih dela; Zakon o nadležnosti državnih organa u postupku za ratne zločine; Zakon o nadležnosti državnih organa za borbu protiv visokotehnološkog kriminala. *Treće*, u krivičnom postupku, posmatrano kao celini, uvedeni si i posebni postupci i specijalizovani organi za pojedine vrste krivičnih dela (slučaj pre svega sa krivičnim delima organizovanog kriminala, ratnih zločina i visokotehnološkog kriminala).

Dva su glavna cilja reforme krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije, a time i donošenja novog ZKP. Prvi je stvaranje normativne osnove za efikasniji krivični postupak s tim da to ne ide na uštrb nacionalnim zakonodavstvom i relevantnim međunarodnim aktima zagarantovanih sloboda i prava čoveka i građanina uopšte. Drugi je usklađivanje krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije sa rešenjima prisutnim u savremenom komparativnom krivičnom procesnom zakonodavstvu i tendencijama prisutnih ovoj oblasti uopšte. Polazeći od ovako postavljenih ciljeva Zakonik o krivičnom postupku iz 2001. god. uvodi ne mali broj izuzetno značajnih novina kojima se stvara normativna osnova za efikasniji krivični postupak i usaglašava krivično procesno zakonodavstvo sa prednje navedenim rešenjima i tendencijama krivičnopravne nauke. U prvom redu to su: Proširivanje mogućnosti primene načela oportuniteta krivičnog gonjenja i na punoletne učinioce krivičnih dela, i to na dva načina (mogućnost odlaganja krivičnog gonjenja i mogućnost odbacivanja krivične prijave u slučaju stvarnog kajanja) ; Uvođenje mogućnosti izricanja krivičnih sankcija bez glavnog pretresa, i to takođe na dva načina (u postupku za kažnjavanje pre glavnog pretresa i u postupku za kažnjavanje i izricanje uslovne osude od strane istražnog sudije) ; Proširivanje funkcionalne nadležnosti sudije pojedinca; Proširivanje mogućnosti vođenja skraćenog krivičnog postupka i za krivična dela za koja je predviđena kazna zatvora do pet godina; Ograničavanje ukupnog trajanja pritvora; Određivanje roka za veštačenje i propisivanje posledica propuštanja određenog roka; Određivanje procesnog trenutka do kojeg se lice koje uživa pravo imuniteta može pozvati na imunitet; Ograničenje broja branilaca jednog okrivljenog lica; Ustanova krivičnog gonjenja po predlogu oštećenog lica; Nove mere prema subjektima koji svojim ponašanjem onemogućavaju ili otežavaju održavanje glavnog pretresa; Određivanje roka za povraćaj privremeno oduzetih predmeta i sl. Trend novih rešenja u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije započet donošenjem Zakonika o krivičnom postupku iz 2001. god. u cilju stvaranja normativne osnove za efikasniji krivični postupak i njegovog usaglašavanja sa rešenjima prisutnim u komparativnom krivičnom procesnom zakonodavstvu nastavljen je njegovim izmenama i dopunama iz maja meseca 2004. dod., odnosno izmenama i dopunama iz avgusta meseca 2009. god., koje donose najznačajne novine upravo po pitanju stvaranja normativne osnove za još efikasnije delovanje krivičnog pravosuđa, i to prevashodno putem ozakonjenja sporazuma o priznanju krivice kao jedne od dominantnih formi pojednostavljenog postupanja u krivičnim stvarima. Međutim, i pored svih ovih novina koje karakterišu krivično procesno zakonodavstvo Srbije od započinjanja njegove reforme 2001. god. i svim kasnijim izmenama i dopunama ZKP iz 2001.god. nije se stalo. Nasuprot. Prišlo se radu na izradi novog ZKP . Rad na tom zakonskom projektu je okončan usvajanjem novog ZKP 2011. god. Međutim ni tu nije kraj. Pre početka njegove celovite primene (1.oktobar 2013.god.) Zakonik je je četiri puta menjan, a u međuvremenu izrađen je i Nacrt njegovih izuzetno obimnih izmena i dopuna krajem 2012. god. No, od njih se odustalo. Sve ovo samo po sebi govori više nego jasno o aktuelnosti , složenosti procesa rorme krivnog procesnog zakonodavstva Srbije .

ZKP iz 2011.god. donosi brojne novine ne samo u odnosu na njegov prethodnik (ZKP iz 2001. god. i njegove izmene i dopune) već i u odnosu na tradicionalno prisutna rešenja u krivičnom procesnom zakonodavstvu Srbije utemeljena ZKP iz 1976. god. Među ne malim brojem novina posebno se ističu one koje se tiču:

1. Značenja izraza

Jedna od karakteristika novog ZKP je izuzetno širenje polja značenja zakonskih izraza. Umesto dosadašnjih 9 odrednica sada ih imamo 38. Pitanje opravdanosti njihovog tolikog broja, sadržaja ne malog od njih i njihove saglasnosti i ponavljanja sa sadržajem u nekim drugim pozitivnim zakonskim tekstovima je opravdano. Slučaj npr. odrednicama "javni tužilac", "policija", "izvesnost", "organizovan i kriminal". Ili definiše se i izraz "Krivični zakon" i sl.

Kada je reč o ovom pristupu zakonodavca onda posebnu pažnju zaslužuje i činjenica da se u Zakoniku utvrđuju i pojmovi tri stepena sumnje (osnov sumnje, osnovana sumnja i opravdana sumnja). Ne ulazeći u razloge zakonodavca za ovakav jedan potez i uz konstataciju činjenice da ovakava jedan pristupu nije obeležje zakonskih tekstova savremenog krivičnog procesnog zakonodavstva treba istaći da je "Osnov sumnje skup činjenica koje posredno ukazuju da je učinjeno krivično delo ili da je određeno lice učinilac krivičnog dela". Osnovana sumnja je "skup činjenica koje neposredno ukazuju da je određeno lice učinilac krivičnog dela", a opravdana sumnja je "skup činjenica koje neposredno potkrepljuju osnovanu sumnju i opravdavaju podizanje optužbe". Uz ovo zakonodavac određuje i pojam izvesnosti i on predstavlja "zaključak o nesumnjivom postojanju ili nepostojanju činjenica, zasnovan na objektivnim merilima rasuđivanja" (čl. 2. tač.17, 18, 19 i 20. Zakonika)

2. Arhitektonika postupka

Jedna od novena koju donosi Zakonik je i ahitektonika postupka. Posmatrano kao celina postupak se sastoji tri stadijuma s tim da svaki od njih ima više faza i etapa.To su: Prethodni stadijum, glavni stadijum i stadijum postupka po pravnim lekovima. Prethodni stadijum postupka ima tri faze (predistražnu, istražnu i fazu optuženja), dok se glavni stadijum postupaka sastoji takođe iz tri faze (faze pripremanja glavnog pretresa, glavnog pretresa ,izricanja i objavljivanja provostepene odluke). Postupak po pravnim lekovima kao tereći mogući stadijum postupka uopšte karakterišu dva moguća postupka (postupak po redovnim i postupak po vanrednim pravnim lekovima). U slučaju da postupak kao celinu posmatrano sa aspekta njegovih glavnih subjekata onda dva su stadijuma postupka (tužilački i sudski stadijum postupka). Predistražni postupak i istraga, saglasno novoj ulozi javnog tužioca, predstavljaju tužilački deo postupka dok potvrdom optužnice, postupak iz tužilačkog prelazi u sudski stadijum postupka . U sklopu ovog treba istaći i to da predistražni (raniji pretkrivični postupak) predstavlja, u stvari, prethodnu fazu istrage, ali zadržava pretežno neprocesni karakter, uz daleko naglašeniju ulogu tužioca, kao njegovog rukovodioca.Odnosno,imajući u vidu radnje koje se preduzimaju u istom i njegove subjekte predistražni postupak predstavlja i neku vrstu istrage. Njegova svrha je da se istraži potencijalni krivični događaj do stepena sumnje koji omogućava donošenje odluke o formalnom pokretanju ili nepokretanju istrage. Obzirom na sve ovo može se takođe zaključiti da novi krivični postupak suštinski posmatrano poznaje dve istražne faze: predistražni postupak kao neformalnu istragu i istragu koja se sprovodi na osnovu formalne odluke - naredba javnog tužioca.

3. Preciziranje procesnog trenutka pokretanja krivičnog postupka

Preciziran je procesni trenutak pokretanja krivičnog postupka .On je različit i zavistan od tri okolnosti (da li se sprovodi istraga ili ne, vrste postupka i primene mere pritvora). Shodno ovim kriterijumima krivični postupak se smatra pokrenutim : donošenjem naredbe o

sprovođenju istrage; potvrđivanjem optužnice kojoj nije prethodila istraga; donošenjem rešenja o određivanju pritvora pre podnošenja optužnog predloga u skraćenom postupku ; određivanjem glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije u skraćenom postupku ,odnosno određivanjem glavnog pretresa u postupku za izricanje mere bezbednosti obaveznog psihijatrijskog lečenja (čl. 7. Zakonika)

4. Teret dokazivanja

Jedna od važnijih novena koje donosi Zakonik je znatno izmenjena uloga učesnika krivičnog postupka u dokazivanju. Ona je stavljena u ruke tužioca a uloga suda u tom postupku je više nego minimizirana. Izvođenje dokaza ex officio je samo izuzetna mogućnost. Teret dokazivanja optužbe je na tužiocu , a sud izvodi dokaze na predlog stranaka. Samo izuzetno sudu se daje mogućnost uticaja na postupak dokazivanja, i tu svoju mogućnost on po pravilu realizuje posredno - davanjem naloga stranci. Sud može dati nalog stranci da predloži dopunske dokaze ili izuzetno sam odrediti da se takvi dokazi izvedu, ako oceni da su izvedeni dokazi protivrečni ili nejasni i da je to neophodno da bi se predmet dokazivanja svestrano raspravio. Međutim, nepostupanje stranke po nalogu suda ne povlači nikakve procesne konsekvence (čl.15. Zakonika)

4. Procesni subjekti

Promena arhitektonike krivičnog postupka kao jednog od bitnijih obeležja novog ZKP uticala je i na promenu statusa (prava i obaveza procesnih subjekata - pre svega suda, tužioca, okrivljenog, branioca, policije i oštećenog). Tako npr. kada je reč o sudu istraga nije više u nadležnosti suda, ali to ni ukom slučaju ne znači da on nema nikakvu ulogu u njenoj realizaciji. Nasuprot on ima i dalje veoma važnu ulogu kako u zaštiti sloboda i prava okrivljenog a i nekih drugih subjelata istrage, tako i u obezbeđenju dokaza odbrane i sl. Ili, sud je taj koji odlučuje o statusu posebno osjetljivog i zaštićenog svedoka i sl. Dalje, kada je reč o sudu onda posebno treba uzeti u obzir njegovu potpuno drugu ulogu u postupku dokazivanja i dr. Kada je reč o javnom tužiocu onda pre svega tu su tri osobnosti Zakonika vezane za ovaj krivičnoprocesni subjekt. Prvo, kod krivičnih dela za koja se goni po službenoj dužnosti javni tužilac je taj koji sprovodi istragu. Drugo, sužavanjem uloge suda u postupku dokazivanja težište je preneto na tužioca. Tužilac je taj koji ima primarnu ulogu u obezbeđenju dokaza (teret dokazivanja optužbe je nanjemu, a sud izvodi dokaze samo na predlog stranaka). Treće, proširene su mogućnosti primene pojednostavljenih formi postupanja od strane javnog tužioca.

- Kod oštećenog kao procesnog subjekta ključna novena je nemogućnost sticanja svojstva supsidijarnog tužioca a time i izmenjeni način njegovog uticaja na odluku javnog tužioca o korišćenju načela oportuniteta krivičnog gonjenja.

- Slično ostalim procesnim subjektima i ne mali broj pitanja stručne odbrane rešeno je na drugačiji način od njihove rešenosti u predhodnom ZKP. Tu je pre svega širenje područja obavezne odbrane (dojnja granica propisane kazne kao kriterijum obavezne odbrane sada je osam godina) zatovra. Isto tako okrivljeni mora imati branioca i prilikom primene mere zabrane napuštanja stana i prilikom skrivljenog odsustva sa zglavnog pretresa. Dalje, npr. branilac ima pravo da neposredno pre prvog saslušanja pročita krivičnu prijavu, zapisnik o uviđaju i nalaz i mišljenje veštaka, a nakon prvog saslušanja da razmatra spise i razgleda predmete koji služe kao dokaz. Ili, predviđena je obaveza izabranog branioca da zastupa iako postoji razlog zbog kojeg više ne želi da brani klijenta. U takvom slučaju branilac je obavezan da pruža pravnu pomoć u roku od 30 dana od dana kada je otkazao punomoćje. Zatim, rešava se pitanje kvaliteta rada postavljenih branilaca tako što se propisuje da advokatska komora prilikom sastavljanja njihovog spiska mora voditi računa "da praktički ili stručni rad advokata u oblasti krivičnog prava daje osnova za pretpostavku da će odbrana biti delotvorna". Uz ovo, važnu ulogu u kvalitetu odbrane ima i predviđena mogućnost angažovanja stručnog savetnika. Dalje, pravo je tužioca da ispita očevice neposredno nakon događaja i bez prisustva odbrane (Reč je o licima koja mogu dati važne podatke za postupak, a čije se ispitivanje kasnije ne bi moglo izvršiti). U slučaju primene mere zadržavanja okrivljeni mora imati branioca od donošenja rešenja o zadržavanju. Kod saslušanja uhapšenog koji je doveden kod javnog tužioca u roku od 8 sati, a još uvek nije zadržan niti je u pritvoru prisustvo branioca potrebno je samo u slučajevima obavezne odbrane.

Kada je reč o istrazi nekolike su ključne novine vezane za branioca. Prvo, pravo je branioca da tokom istrage prisustvuje dokaznim radnjama koje preuzima tužilac. U cilju praktične realizacije ovog njegovog prava tužilac je dužan da braniocu uputi poziv, a ne da dostavi poziv za saslušanje osumnjičenog i ispitivanje svedoka i veštaka. Tužilac može saslušati svedoka ili veštaka nezavisno od urednog pozivanja branioca ako pribavi prethodno odobrenje sudije za prethodni postupak. Drugo, pravo je branioca da tokom istrage prikuplja dokaze u korist odbrane (Okrivljeni i branilac u istrazi imaju pravo da samostalno prikupljaju dokaze i materijal u korist odbrane i da u tom cilju razgovaraju sa licem koje im može pružiti podatke korisne za odbranu, kao i da od tog lica pribavljaju potrebne izjave i obaveštenja, pod uslovom da nije reč o oštećenom i licima koja su već ispitana od strane policije ili javnog tužioca. Ili, tu je i pravo na razgovor sa licem koje mu može pružiti podatke korisne za

odbranu i da od tog lica pribavlja pisane izjave i obaveštenje, pravo na ulazak stan i u privatne prostorije i pravo na preuzimanje predmeta i isprava uz obavezu izdavanja potvrde).Treće, pravo je branioca da tokom istrage predlaže preduzimanje dokaznih radnji (Branilac ima pravo da stavi primedbu na preduzimanje dokazne radnje, da postavi pitanje preko organa postupka, kao i da predloži tužiocu da preduzme dokaznu radnju). Četvrto, obaveza je branioca da pre kraja istrage upozna tužioca sa prikupljenim dokazima odbrane (Branilac je dužan da odmah po prikupljanju dokaza obavesti tužioca da je dokaz prikupio, kao i da mu pre završetka istage omogući uvid u prikupljene dokaze – nezavisno od toga da li sadržina prikupljenog dokaza ide u prilog ili na štetu odbrane . Peto, prigovor tužilaštvu i pritužba sudu kao instrumenti pravna zaštita od nepravilnosti tokom istrage (Kada uoči nepravilnosti u istrazi branilac ima pravo na prigovor).

Na pripremnom ročištu branilac je dužan da predloži sve dokaze za koje je do pripremnog ročišta saznao. Zatim, tu je uvodno izlaganje pred pretresnim većem ili, uvodi se mogućnost postavljanja sugestivnih pitanja koja su dopuštena samo kod unakrsnog ispitivanja svedoka i veštaka na glavnom pretresu, kao i mogućnost ograničenja trajanja završnih reči i trajanja izlaganja pred žalbenim većem Na kraju istaknimo i ta jda je branilac sada i jedan od dva moguća subjekta prava podnošenja zahtev za zaštitu zakonitosti .

- Kada je reč o policiji kao subjektu postupka prema novom Zakoniku može se pre svega zaključiti da su i u ovom zakonskom tekstu tradicionalne operativno-taktičke mere i radnje iz ranijeg prekrivičnog, a sada predistražnog postupka i dalje u nadležnosti policije. No, pored ovog , policija je ovlašćena da samostalno preduzima pojedine dokazne radnje u predistražnom postupku čiji se rezultati, kao dokaz, mogu koristiti u krivičnom postupku, a u istrazi, faktički bilo koju dokaznu radnju koju joj poveri tužilac. P osmatrano sa aspekta odnosa policije i tužioca može se zaključiti da je tužilac apsolutno dominantni subjekat prethodnog postupka, a policija aktivan saradnik javnog tužioca sve do podizanja optužnice, ali funkcionalno potpuno podređena tužiocu. Ovlašćenja policije iako naizgled slična u odnosu na prethodni ZKP, precizirana su, donekle proširena, ali u znatno većoj meri podvrgnuta nadzoru i kontroli tužioca. U domenu otkrivanja krivičnih dela i njihovih učinilaca, što je tradicionalno bilo rezervisano isključivo za policiju, novi ZKP izričito normira određena ovlašćenja tužioca. Javni tužilac može naložiti policiji da preduzima određene radnje radi otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja osumnjičenih, a policija je dužna da izvrši nalog javnog tužioca, kao i da ga o preduzetim radnjama redovno obaveštava. Nepostupanje po nalogu tužioca ZKP je sankcionisao na čvršći i precizniji način nego do sada. Izneseno ovlašćenje tužioca može se odnositi na angažovanje policije u određenom konkretnom slučaju, za koji tužilac proceni da je prioritetan u određenom trenutku, kako bi se utvrdilo ima li elementata krivičnog dela ili kako bi se pronašli učiniooci već otkrivenog krivičnog dela. Pored ovog, javni tužilac može naložiti policiji preduzimanje određenih konkretnih radnji usmerenih na otkrivanje krivičnog dela ili učinilaca (operativno – taktičke radnje na koje je policija i inače ovlašćena i koje bi i bez naloga tužioca mogla da izvrši). Prilikom postupanja po nalogu tužioca policija nije ovlašćena da ceni celishodnost preduzimanja zahtevanih radnji, ali može javnog tužioca upoznati sa eventualnim problemima do kojih može doći u realizaciji naloga. Takođe, obaveza postupanja po nalogu tužioca ne isključuje mogućnost policije da tužiocu sugeriše određeni način postupanja koji se, imajući na umu stanje na terenu, pokazuje kao najadekvatniji. Osim toga, javni tužilac ovlašćen je da u toku predistražnog postupka od policije preuzme vršenje radnje koju je policija na osnovu zakona samostalno preduzela. S obzirom da može da preuzme od policije pomenute radnje, jasno je, iako to nije izričito propisano, da tužilac može i samostalno da preduzme bilo koju radnju koju preduzima policija u cilju otkrivanja krivičnih dela i njihovih učinilaca, čime se želi dodatno učvrstiti rukovodeća uloga tužioca u ovoj fazi postupka. Dalje, ovakvim rešenjem zakonodavac normira izrazito aktivan odnos tužioca i u predistražnom postupku,

čini ga odgovornim i za otkrivanje krivičnih dela i učinilaca i omogućava mu da i faktički, a ne samo prividno ostvari rukovodeu ulogu u predistražnom postupku. Sa druge strane, policija zadržava svoju dominantnu ulogu u otkrivanju krivičnih dela i učinilaca, ali pod daleko neposrednijom i aktivnijom kontrolom tužioca.

Pored iznesenog kada je reč o drugim konkretnim pojedinačnim novinama vezanim za čolciju onda je tu i ovlašćenje policije da u predistražnom postupku po nalogu tužioca pribavi evidenciju ostvarene telefonske komunikacije, korišćenih baznih stanica ili izvrši lociranje mesta sa kojeg se obavlja komunikacija (tzv. pribavljanje listinga telefonskih razgovora). Zatim, novinu predstavlja i odredba po kojoj policija odmah, a najkasnije u roku od 24 časa nakon preduzimanja neke od operativno-taktičkih radnji, obaveštava javnog tužioca. Dalje, nezakonito ili nepravilno postupanje policije sankcionisano je mogunošću svakog lica, prema kome je primenjena neka od mera i radnji u predistražnom postupku, da podnese pritužbu javnom tužiocu. Kod dokaznih radnji policije Novi ZKP, za razliku od prethodnog, izrito ovlašćuje policiju na preduzimanje pojedinih radnji dokazivanja u predistražnom postupku. U skladu sa usvojenom rukovodeom ulogom tužioca, o svakoj dokaznoj radnji mora se, bez odlaganja, obavestiti javni tužilac, a vrednost pribavljenih dokaza ceni se zavisno od toga da li su i u kojoj meri dokazne radnje preduzete u skladu sa Zakonikom. Međutim u sklopu ovog bilo bi pogešno zaključiti da policija može da preduzme bilo koju dokaznu radnju u ovom postupku. ZKP je izričito zabranio policiji preduzimanje pojedinih radnji dokazivanja, a za preduzimanje drugih potrebno je prethodno ispunjenje određenih formalnih uslova. Po pravilu u pitanju su dokazne radnje koje su hitne i ne trpe odlaganje (pretresanje stana i drugih prostorija i lica, bez naredbe suda, privremeno oduzimanje predmeta, saslušanje osumnjičenog, uviđaj). Dalje, novinu predstavlja i policijsko hapšenje. Zatim tu je i drugačiji način učešća javnog tužioca u realizaciji radnje saslušanja osumnjičenog. Novi ZKP, kao i prethodni predviđa obavezno obaveštavanje javnog tužioca o saslušanju osumnjičenog, ali naglašava da to treba učiniti bez odlaganja, što raniji nije bio slučaj, što znači da se javni tužilac mora obavestiti pre saslušanja a nikako u toku ili nakon saslušanja. Osim toga, prethodni ZKP je predviđao samo mogućnost prisustva javnog tužioca ovoj radnji dok novi ostavlja tri mogućnosti tužiocu. Tužilac može sam obaviti saslušanje osumnjičenog, poveriti policiji preduzimanje ove radnje ili prisustvovati saslušanju. Prisustvo tužioca i dalje nije obavezno. Međutim, ukoliko tužilac nije prisustvovao saslušanju osumnjičenog, policija mu mora, bez odlaganja dostaviti zapisnik o saslušanju. Na kraju, angažovanje policije u istrazi, pored stručne pomoći tužiocu, manifestuje se i u preduzimanju pojedinih dokaznih radnji koji joj poveri tužilac. U ovoj fazi tužilac može poveriti policiji bilo koju dokaznu radnju, pa čak i one koje policija ne bi mogla preduzeti u predistražnom postupku (ispitivanje svedoka ili veštaka) i sl. Ne nabrajajući druge novine Zakonika vezane za policiju i njen odnos sa javnim tužiocem teba konstatovati da je cilj zakonodavca da se ovakvim normiranjem ove problematike javni tužilac učini ne samo potpuno dominantan subjektom prethodnog postupka, već i subjektom koji aktivno i neposredno nadzire i kontroliše sve radnje koje preduzima, pre svega policija, ali i drugi državni organi u toj fazi postupka.

5. Dokazi

Pitanjima dokaza Zakonik posvećuje posebno (VII) poglavlje. Posmatrano sa aspekta svoje arhitektonike problematika dokaza je svrstana u tri celine (osovne odredbe, redovne dokazne radnje i posebne radnje dokazivanja).

-Kod osnovnih odredaba tri su člana koja na nešto drugačiji način regulišu načelna pitanja ove problematike. *Prvo*, tu je čl. 82. koji predviđa da se u postupku dokazi prikupljaju i izvode ne samo u skladu sa odredbama ZKP, već i na drugi zakonom predviđen način. *Drugo*, tu je čl. 83. koji reguliše pitanje predmeta dokazivanja. Prema istom predmet

dokazivanja su činjenice na koje je usmerena konkretna dokazna radnja, odnosno činjenice do kojih se dolazi izvođenjem dokaza u krivičnom postupku, a koje imaju određeni stepen krivičnopravne relevantnosti, kako u materijalnopravnom, tako i u procesnopravnom smislu. Prema odredbama Zakonika predmet dokazivanja su: činjenice koje čine obeležje krivičnog dela, činjenice od kojih zavisi primena neke druge odredbe krivičnog zakona, kao i činjenice od kojih zavisi primena odredaba krivičnog postupka. U kontekstu ovog treba istaći da Zakonodavac određene činjenice *isključuje od* dokazivanja. Prema stavu Zakonika ne dokazuju se činjenice za koje sud oceni da su opštepoznate, u dovoljnoj meri raspravljene, da ih okrivljeni priznaje na način koji ne zahteva dalje dokazivanje (znači da se radi o priznanju tih činjenica od strane okrivljenog u pogledu kojeg ne postoji osnovana sumnja u istinitost priznanja takvih činjenica, a koje je pored toga, potpuno, neprotivrečno, jasno i nije u suprotnosti sa drugim dokazima, kao i u pogledu kojih postoji saglasnost stranaka, a što nije u suprotnosti sa drugim dokazima). Kod prve dve vrste činjenica koje se ne dokazuju, radi se o činjenicama u pogledu kojih sud nepotrebnost njihovog dokazivanja, zasniva na kvalitetu, odnosno osobinama samih tih činjenica. U prvom slučaju činjenica koje se ne dokazuju, radi se o opštepoznatim činjenicama - činjenicama koje se u datim okolnostima i prema određenim uobičajenim životnim kriterijumima, realno mogu smatrati svakom poznatim i to u toj meri i na takav način, da nikom ni iole razumnom, to ne može da bude sporno. Slučaj npr. sa činjenicom da godina ima dvanaest meseci. U drugom slučaju se radi o činjenicama koje sam sud u procesnom smislu tretira kao nesporne, jer su u dovoljnoj meri raspravljene. Obzirom na ovo, faktičko je pitanje je kad će sud smatrati da je određena činjenica dovoljno raspravljena. O tome će se po pravilu raditi, onda kada je sud u pogledu određene relevantne činjenice, na temelju prethodno izvedenih dokaza, već stekao čvrsto uverenje, u toj meri da je bilo kakvo novo dokazivanje nepotrebno. Obzirom na ovo kod ove vrste činjenica, sud načelno posmatrano ima znatno veću slobodu u oceni, koja se po logici stvari, ali i na temelju nekih opštih dokaznih načela, zasniva na slobodnoj oceni dokaza i slobodnom sudijskom uverenju. U trećem slučaju se radi o oceni suda da određena procesno relevantna izjava okrivljenog ispoljava određeni kvalitet, a to je da se radi o validnom priznanju okrivljenog. U četvrtom slučaju je *conditio sine qua non* da postoji saglasnost stranaka u odnosu na određene činjenice, što se u stvari, svodi na saglasan stav stranaka da nije potrebno izvođenje dokaza u odnosu na određene činjenice, ali je pored toga, neophodno i da sud oceni da to nije u suprotnosti sa drugim dokazima. Ovde nije potrebno da postoje drugi dokazi koji su u saglasnosti sa činjenicama koje stranke smatraju nespornim, odnosno koje prihvataju bez daljeg dokazivanja, ili dokazi koji potkrepljuju takav stav stranaka, odnosno činjenice u odnosu na koje se stranke saglašavaju, već je sasvim dovoljno da postoje bilo koji drugi dokazi u krivičnom postupku, koji nisu u suprotnosti sa činjenicama u odnosu na koje postoji saglasnost stranaka. *Treća* načelna odredba tiče se nezakonitih dokaza. Oni ne mogu biti korišćeni u krivičnom postupku, i kao takvi izdvajaju se iz spisa, stavljaju u poseban zapečaćeni omot i čuvaju kod sudije za prethodni postupak do pravnosnažnog okončanja krivičnog postupka, a nakon toga se uništavaju i o tome se sastavlja zapisnik. Izuzetak od ovog opšteg pravila je čuvanje nezakonitih dokaza do pravnosnažnog okončanja sudskog postupka koji se vodi zbog pribavljanja takvih dokaza.

-Kada je reč o dokaznom radnjama kao drugom segmentu ove problematike onda njihova opšta karakteristika je brojnost novena. među njima se posebnoističu sledeće:

1. U slučaju priznanja okrivljenog da je učinio krivično delo, organ postupka dužan je da i dalje prikuplja dokaze o učiniocu i krivičnom delu samo ako postoji osnovana sumnja u istinitost priznanja ili je priznanje nepotpuno, protivrečno ili nejasno i ako je u suprotnosti sa drugim dokazima, ane kao do sada ``koje nije potkrepljeno drugim dokazima``.

2. U normiranju problematike zaštite svedoka Zakonik pravi razliku u instrumentima zaštite posebno osetljivih svedoka (Svedoka koji je s obzirom na uzrast, životno iskustvo,

način života, pol, zdravstveno stanje, prirodu, način ili posledice izvršenog krivičnog dela, odnosno druge okolnosti slučaja posebno osetljiv) i zaštite svedoka od zastrašivanja (svedoci kod kojih postoje okolnosti koje ukazuju da bi svedok davanjem iskaza ili odgovorom na pojedina pitanja sebe ili sebi bliska lica izložio opasnosti po život, zdravlje, slobodu ili imovinu većeg obima). Instrumenti zaštite posebno osetljivih svedoka su višestruki i sadržani su u čl.104. Zakonika. Nasuprot njima mere posebne zaštite svedoka od zastrašivanja obuhvataju ispitivanje zaštićenog svedoka pod uslovima i na način koji obezbeđuju da se njegova istovetnost ne otkrije javnosti, a izuzetno ni okrivljenom i njegovom braniocu, ali sve u skladu sa Zakonikom. Meru posebne zaštite kojima se obezbeđuje da se istovetnost zaštićenog svedoka ne otkrije javnosti su isključenje javnosti sa glavnog pretresa i zabrana objavljivanja podataka o istovetnosti svedoka. Meru posebne zaštite kojom se okrivljenom i njegovom braniocu uskraćuju podaci o istovetnosti zaštićenog svedoka sud može izuzetno odrediti ako nakon uzimanja izjava od svedoka i javnog tužioca utvrdi da je život, zdravlje ili sloboda svedoka ili njemu bliskog lica u toj meri ugrožena da to opravdava ograničenje prava na odbranu i da je svedok verodostojan. Istovetnost zaštićenog svedoka koja je uskraćena na ovakav način sud će otkriti okrivljenom i njegovom braniocu najkasnije 15 dana pre početka glavnog pretresa. Ovome dodajmo i to da sud može odrediti status zaštićenog svedoka po službenoj dužnosti, na zahtev javnog tužioca ili samog svedoka. Funkcionalna nadležnost suda za odlučivanje zavisa je od faze postupka. Shodno ovom kriterijumu o određivanju statusa zaštićenog svedoka rešenjem odlučuje u toku istrage sudija za prethodni postupak, a nakon potvrđivanja optužnice veće.

3. Kod veštačenja posebno se ističu tri rešenja. *Prvo*, ustanova stručnog savetnika. Reč je o licu koje raspolaže stručnim znanjem iz oblasti u kojoj je određeno veštačenje. Stranka ga može izabrati i punomoćjem ovlastiti kada organ postupka odredi veštačenje. U cilju praktične realizacije njegove funkcije stručni savetnik ima pravo da bude obavешten o danu, času i mestu veštačenja i da prisustvuje veštačenju kojem imaju pravo da prisustvuju okrivljeni i njegov branilac, da u toku veštačenja pregleda spise i predmet veštačenja i predlaže veštaku preduzimanje određenih radnji, da daje primedbe na nalaz i mišljenje veštaka, da na glavnom pretresu postavlja pitanja veštaku i da bude ispitan o predmetu veštačenja. Pre ispitivanja od stručnog savetnika će se zahtevati da položi zakletvu, a dužnost mu je da punomoćje bez odlaganja podnese organu postupka, da stranci pruži pomoć stručno, savesno i blagovremeno, da ne zloupotrebljava svoja prava i da ne odugovlači postupak. *Drugo*, kod smeštaja u zdravstvu ustanovu u cilju veštačenja ograničeno je vreme njegov trajanja najduže do 15 dana, i samo izuzetno na obrazloženi predlog veštaka i po pribavljenom mišljenju rukovodioca zdravstvene ustanove, može biti produžiti najduže za još 15 dana. *Treće*, nedostaci u nalazu i mišljenju veštaka se prvo otklanjaju ponovnim ispitivanjem veštaka ili dopunskim veštačenjem, a tek potom organ postupka određuje drugog veštaka koji će obaviti novo veštačenje.

4. Kod uviđaja kao posebne radnje dokazivanja novina je pre svega način njene normativne razrade. Sada se ta problematika normira u zavisnosti od predmeta uviđaja. Shodno ovom kriterijumu Zakonik posebno uređuje uviđaj lica, uviđaj stvari i uviđaj mesta.

5. Dokazivanje ispravom vrši se čitanjem, gledanjem, slušanjem ili uvidom u sadržaj isprave na drugi način. Po pitanju verodostojnosti sadržaja prisutne su dve vrste isprava. Prvo su isprave koju je u propisanom obliku izdao državni organ u granicama svoje nadležnosti, kao i isprava koju je u takvom obliku izdalo lice u vršenju javnog ovlašćenja koje mu je povereno zakonom. Za ove isprave važi pretpostavka verodostojnosti onoga što je u njoj sadržano, s tim da je dozvoljeno dokazivati i suprotno. Drugu vrstu čine sve ostale isprave i kod njih se verodostojnost sadržaja utvrđuje izvođenjem drugih dokaza i ceni u skladu sa slobodnom ocenom dokaza. Ovome dodajmo i to da, ispravu, bez obzira o kojoj njenoj vrsti je reč pribavlja po službenoj dužnosti ili na predlog stranaka organ postupka ili podnose

stranke, po pravilu, u originalu. Ako je original isprave uništen, nestao ili ga nije moguće pribaviti, može se pribaviti kopija isprave. Organ postupka u zapisnik unosi sadržaj isprave i pravi njenu kopiju, a u slučaju potrebe original vraća podnosiocu.

6. Kod radnje uzimanja uzoraka Zakonik pravi tri vrste uzoraka (biometrijski uzorci, uzorci biološkog porekla i uzorci za forenzičko-genetičku analizu). Biometrijski uzorci (otisci papilarnih linija i delova tela, bukalni bris i lični podaci, sastaviti lični opis i fotografija osumnjičenog -forenzička registracija) mogu biti uzeti od osumnjičenog i bez njegovog pristanka. Kad je to neophodno radi utvrđivanja istovetnosti ili u drugim slučajevima od interesa za uspešno vođenje postupka, sud može odobriti da se fotografija osumnjičenog javno objavi. Dalje, radi otklanjanja sumnje o povezanosti sa krivičnim delom, od oštećenog ili drugog lica zatečenog na mestu krivičnog dela mogu se i bez pristanka uzeti otisci papilarnih linija i delova tela i bukalni bris. Radnju po naredbi javnog tužioca ili suda preduzima stručno lice.

Uzimanje uzoraka biološkog porekla i preduzimanju drugih medicinskih radnji koje su po pravilu medicinske nauke neophodne radi analize i utvrđivanja činjenica u postupku, može se pristupiti i bez pristanka okrivljenog, izuzev ako bi zbog toga nastupila kakva šteta po njegovo zdravlje. Pored okrivljenog uzorci biološkog porekla mogu biti uzeti i od drugog lica ako je potrebno utvrditi postojanje traga ili posledice krivičnog dela na tom licu, i to i bez njegovog pristanka izuzev ako bi nastupila kakva šteta po njegovo zdravlje. Dalje, od okrivljenog, oštećenog, svedoka ili drugog lica može se radi utvrđivanja činjenica u postupku uzeti uzorak glasa ili rukopisa radi upoređivanja. Uzimanje treće vrste uzoraka (uzorci za forenzičko-genetičku analizu)⁵ javni tužilac ili sud mogu narediti ako je to potrebno radi otkrivanja učinioca krivičnog dela ili utvrđivanja drugih činjenica u postupku. Uzorci se mogu uzeti: sa mesta krivičnog dela i drugog mesta na kome se nalaze tragovi krivičnog dela; od okrivljenog i oštećenog, a pod uslovima predviđenim u odnosu na uzimanje bioloških uzoraka, što znači da se uzorci za forenzičko-genetičku analizu mogu uzeti i bez pristanka lica, izuzev ako bi nastupila kakva šteta po njegovo zdravlje; kao i od drugih lica ako postoji jedna ili više karakteristika koja ih dovodi u vezu sa krivičnim delom.

U odluci o izricanju krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode, prvostepeni sud može po službenoj dužnosti odrediti da se uzorak za forenzičko-genetičku analizu uzme od sledećih lica: okrivljenog kome je za krivično delo učinjeno sa umišljajem izrečena kazna zatvora preko jedne godine; okrivljenog koji je oglašen krivim za umišljajno krivično delo protiv polne slobode; lica kome je izrečena mera bezbednosti obaveznog psihijatrijskog lečenja.

Vođenje evidencije o uzetim uzorcima za forenzičko-genetičku analizu, kao i uslovi koji se odnose na njihovo čuvanje i uništavanje uređuje se podzakonskim koji donosi Vlada, shodno propisima po kojima se takvim aktom uređuje pitanje vođenja kaznene evidencije.

7. I kod radnje pretresanja prisutne su novine. Ključne su tri. *Prvo*, pretresanje uređaja za automatsku obradu podataka i opreme na kojoj se čuvaju ili se mogu čuvati elektronski zapisi preduzima se na osnovu naredbe suda i, po potrebi, uz pomoć stručnog lica. *Drugo*, pretresanje po naredbi suda izdatoj na obrazloženi zahtev javnog tužioca mora započeti najkasnije u roku od osam dana od dana izdavanja naredbe. U protivnom - po proteku tog roka pretresanje se ne može preduzeti i naredba se vraća sudu. *Treće*, u slučaju pretresanja stana i drugih prostorija ili lica od strane javnog tužioca ili ovlašćenog službenog lica policije bez naredbe suda o pretresanju njihova je obaveza da o tome odmah podnesu izveštaj sudiji za prethodni postupak koji ceni da li su bili ispunjeni uslovi za pretresanje.

⁵ Pod "forenzičko-genetičkom analizom" zakonodavac podrazumeva *DNK analizu*, tj. analizu dezoksiribonukleinske kiseline, što se svodi na utvrđivanje specifične genetske „šifre“ ili „koda“, karakterističnog za sva živa bića.

-U kategoriju posebnih dokaznih radnji Zakonik svrstava šest radnji. To su: Tajni nadzor komunikacije; Tajno praćenje i snimanje; Simulovani poslovi; Računarsko pretraživanje podataka; Kontrolisana isporuka; Prikriveni islednik. Posmatrano sa aspekta obima njihove primene predviđeno je da se posebne dokazne radnje mogu odrediti prema licu za koje postoje osnovi sumnje da je učinilo krivično delo za koja je posebnim zakonom određeno da postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti, kao i za neka druga taksativno navedena krivična dela. Pored ovog, za mogućnost primene posebne dokazne radnje neophodno je ispunjenje još jednog uslova. To je da se na drugi način se ne mogu prikupiti dokazi za krivično gonjenje ili bi njihovo prikupljanje bilo znatno otežano. Uz ovo, posebne dokazne radnje se izuzetno mogu odrediti i prema licu za koje postoje osnovi sumnje da priprema neko od navedenih krivičnih dela, a okolnosti slučaja ukazuju da se na drugi način krivično delo ne bi moglo otkriti, sprečiti ili dokazati ili bi to izazvalo nesrazmerne teškoće ili veliku opasnost.

Kada je reč o uslovima mogućnosti primene ovih radnji pažnju zaslužuju i sledeće dve stvari. *Prvo*, svaka od Zakonikom mogućih posebnih radnji ne može biti primenjena kod svakog od navedenih krivičnih dela. Tako npr. angažovanje prikrivenog islednika može se odrediti samo za krivična dela za koja je posebnim zakonom podređeno da postupa tužilaštvo posebne nadležnosti. *Drugo*, prilikom odlučivanja o određivanju i trajanju posebnih dokaznih radnji organ postupka će posebno ceniti da li bi se isti rezultat mogao postići na način kojim se manje ograničavaju prava građana.

Novinu predstavlja i normativna razrada pojedinih pitanja vezanih za postupanje sa prikupljenim materijalom. Ako javni tužilac ne pokrene krivični postupak u roku od šest meseci od dana kada se upoznao sa materijalom prikupljenim korišćenjem posebnih dokaznih radnji ili ako izjavi da ga neće koristiti u postupku, odnosno da protiv osumnjičenog neće zahtevati vođenje postupka, sudija za prethodni postupak će doneti rešenje o uništenju prikupljenog materijala. Materijal se uništava pod nadzorom sudije za prethodni postupak koji o tome sastavlja zapisnik. Ako je pri preduzimanju posebnih dokaznih radnji postupljeno suprotno odredbama Zakonika ili naredbi organa postupka, na prikupljenim podacima se ne može zasnivati sudska odluka, sa njima se postupa kao i sa drugim nezakonitim dokazima. Po pravilu se po pravosnažnom okončanju krivičnog postupka uništavaju. Novinu predstavlja i dozvoljena mogućnost čuvanja ovakvih dokaza do pravosnažnog okončanja sudskog postupka koji se vodi zbog pribavljanja takvih dokaza. Posebna dokazna radnja tajnog praćenja i snimanja je procesno osamostaljena. Ona se može odrediti prema osumnjičenom radi otkrivanja kontakata ili komunikacije osumnjičenog na javnim mestima i mestima na kojima je pristup ograničen ili u prostorijama, osim u stanu; ili utvrđivanja istovetnosti lica ili lociranja lica ili stvari. Mesta ili prostorije odnosno prevozna sredstva drugih lica mogu biti predmet tajnog nadzora i snimanja samo ako je verovatno da će osumnjičeni tu biti prisutan ili da koristi ta prevozna sredstva. Naredbu o primeni mere čije je inače vremensko trajanje ograničeno izvršava policija, Bezbednosno-informativna agencija ili Vojno-bezbednosna agencija. O sprovođenju tajnog praćenja i snimanja sačinjavaju se dnevni izveštaji koji se zajedno sa prikupljenim snimcima dostavljaju sudiji za prethodni postupak i javnom tužiocu, na njihov zahtev. Predmet radnje simulovani poslovi može biti simulovana kupovina, prodaja ili pružanje poslovnih usluga i simulovano davanje ili primanje mita. Pored ovog, pažnju zaslužuje i to da ovlašćeno lice koje zaključuje simulovani posao ne čini krivično delo ako je radnja koju preduzima krivičnim zakonom predviđena kao radnja krivičnog dela. No sa druge strane zabranjeno je i kažnjivo da ovo lice podstrekava drugog na izvršenje krivičnog dela. Sadržinu radnja računarskog pretraživanja podataka predstavlja računarsko pretraživanje već obrađenih ličnih i drugih podataka i njihovo poređenje sa podacima koji se odnose na osumnjičenog i krivično delo.

6. Mere za obezbeđenje prisustva okrivljenog i nesmetano vođenje krivičnog postupka

Posmatrano u odnosu na ZKP iz 2001. god. ZKP iz 2011. god. predviđa veći i raznolikiji katalog mera kojima se obezbeđuje prisustvo okrivljenog i nesmetano vođenje krivnog postupka. U predhodnom ZKP-u ih je bilo pet, a novi ZKP predviđa sedam mera ovog karaktera. To su: poziv; dovođenje; zabrana prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem; zabrana napuštanja boravišta; jemstvo; zabrana napuštanja stana i pritvor .

-Kada je reč o *pozivu* tri su kljune novine. Prvo, tu je krug subjekata upućivanja poziva okrivljenom. Novina je da poziv okrivljenom osim suda može uputiti i javni tužilac, što je rezultat izmenjene uloge javnog tužioca u krivičnom postupku, posebno u istrazi. Drugo, ZKP određuje da pre podizanja optužnice javni tužilac poziva svedoka, veštaka ili drugog učesnika u postupku, a ako javni tužilac to ne učini, na zahtev okrivljenog i njegovog branioca, pozivanje vrši sudija za prethodni postupak. Posle podizanja optužnice, učesnika u postupku poziva sud, ako je odredio njegovo ispitivanje ili stranke i branilac, ako preuzmu obavezu da to učine. Sledeća novina u pogledu ove mere jeste mogućnost upućivanja poziva javnim oglasom. Reč je o situaciji u kojoj organ postupka, dakle, policija i javno tužilaštvo mogu kada raspolažu osnovima sumnje o izvršenju krivičnog dela, putem sredstava javnog informisanja - davanjem javnog oglasa pozvati lica koja imaju saznanja o učiniocu i okolnostima događaja da se jave.

- Za razliku od ZKP iz 2001. god. u kojem je *mera zabrana prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem* bila predviđena u članu 136 i nosila je naziv "Zabrana napuštanja stana ili mesta boravišta", gde je u stavu 2 tog člana bilo predviđeno da se uz tu meru okrivljenom može zabraniti posećivanje određenih mesta ili sastajanje sa određenim licima ili prilaženje određenim licima, povremeno javljanje određenom državnom organu, a mogla je privremeno da mu se oduzme i putna isprava ili vozačka dozvola , u novom Zakoniku napred navedene odredbe koje su izvesno preširoko postavljene i trebale da reše u suštini različite ciljeve, razdvojene su na dve mere i to na zabranu prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem i na meru zabrane napuštanja boravišta. Razlozi za određivanje mere zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem su zapravo razlozi koje je zakonodavac predvideo i kao razloge za određivanje pritvora iz člana 211 stav 1. tačka 2 i 3. ZKP-a. Sud može zabraniti okrivljenom prilaženje, sastajanje ili komuniciranje sa određenim licem "ako postoje okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao ometati postupak uticanjem na oštećenog, svedoke, saučesnike ili prikriivače ili bi mogao ponoviti krivično delo, dovršiti pokušano krivično delo ili učiniti krivično delo kojim pretili". Uz meru sud može okrivljenom naložiti da se povremeno javlja policiji, povereniku iz organa državne uprave nadležnog za izvršenje krivičnih sankcija ili drugom državnom organu određenom zakonom. Uz ovo, propisano je da se prema okrivljenom može odrediti i teža mera ako prekrši izrečenu meru zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem, o čemu se okrivljeni upozorava u rešenju koje se dostavlja i licu u odnosu na koje je izrečena ova mera.

-*Zabrana napuštanja boravišta.* Reč je o meri koja je nastala razdvajanjem nekadašnje mere iz člana 136. ZKP-a iz 2001. god. Merom se zabranjuje okrivljenom da bez odobrenja napusti mesto boravišta ili ,što je novina, teritoriju Republike Srbije. Uz meru okrivljenom se može zabraniti i da posećuje određena mesta ili mu se može naložiti da se povremeno javlja određenom državnom organu. Osim toga, može mu se privremeno oduzeti putna isprava ili vozačka dozvola. Mera se može odrediti (kao uostalom i ona iz člana 136 ZKP-a iz 2001. godine) iz razloga zbog kojih se može odrediti pritvor iz člana 211 stav 1. tačka 1. , tj. kada postoji opasnost od bekstva što može biti i osnov za prihvatanje jemstva iz člana 202. stav 1 .ZKP-a ili zabrane napuštanja stana iz člana 208.s tav 1. Novina u implementaciji mere jeste i situacija kada okrivljeni ima neodložnu potrebu da putuje u inostranstvo, kada mu se vraća putna isprava, ukoliko postavi punomoćnika za prijem pošte i da okrivljeni da obećanje da će

se odazvati na svaki poziv suda. Uz ove garancije, alternativno je predviđena mogućnost da okrivljeni umesto njih položi jemstvo. Zatim, predviđeno je i da se opravdanost daljeg trajanja mere preispituje na svaka tri meseca.

- Što se pak tiče *privremenog oduzimanja vozačke dozvole*, ona je kao samostalna mera pozicionirana u posebnom članu (čl. 201) i u određenoj meri je renovirana. Ostala je mogućnost njenog određivanja kada je reč o krivičnom postupku i krivičnom delu ugrožavanja javnog saobraćaja koje je učinjeno sa umišljajem, ali je izostao deo iz ranijeg ZKP-a koji je govorio o teškim posledicama koje su prouzrokovane. Uz ovo, novina je i predviđanje još jednog razloga za njeno izricanje, a to je da se radi o krivičnom delu u vezi sa čijim izvršenjem ili pripremanjem je korišćeno motorno vozilo.

-*Mera jemstva* takođe je pretrpela ne male sadržinske izmene. Pre svega prošireno je polje njegove primene. Uz dosadašnje mogućnosti za određivanje jemstva, koje su se odnosile na postojanje opasnosti od bekstva ili izbegavanje dolaska na glavni pretres, novina je mogućnost određivanja jemstva i u slučaju skrivanja okrivljenog, nemogućnosti utvrđivanja njegovog identiteta ili kada je propisana kazna zatvora preko deset godina, odnosno preko pet godina za krivično delo sa elementima nasilja, a način izvršenja dela ili težina posledica su doveli do uznemirenja javnosti koja može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka. Sledeća novina jeste davanje mogućnosti sudu da i bez predloga ali po pribavljenom mišljenju stranaka odredi novčani iznos koji u konkretnom slučaju može biti položen kao jemstvo. Drugim rečima to znači, da sud može i ne čekajući inicijativu stranaka, u odluci kojom prema okrivljenom određuje pritvor, istovremeno odrediti novčani iznos jemstva koji treba da bude položen, u kojem slučaju će okrivljeni biti ostavljen na slobodi, odnosno ukoliko se već nalazi u pritvoru, biće pušten na slobodu. Dalje, značajna novina tiče se predlaganja jemstva, odnosno uloge javnog tužioca u odlučivanju o istom. Naime, ako jemstvo nije predložio javni tužilac, a postupak se vodi za krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti, sud će pre donošenja odluke zatražiti mišljenje javnog tužioca. U toku istrage obrazloženo rešenje o određivanju, oduzimanju ili ukidanju jemstva donosi sudija za prethodni postupak, a posle podignute optužnice predsednik veća, a na glavnom pretresu veće. Dalje, predviđena je situacija oduzimanja jemstva, kada se u slučaju da se okrivljeni sakrije ili bez odobrenja napusti boravište, čime je okrivljeni dakle prekršio obećanje da se neće kriti, donosi rešenje o oduzimanju vrednosti date kao jemstvo, a prema okrivljenom se određuje pritvor .

-*Zabrana napuštanja stana* je potpuno nova mera kojom se obezbeđuje prisustvo okrivljenog u krivičnom postupku i nesmetano vođenje krivičnog postupka. Sadržinski posmatrano mera se sastoji u zabraniti okrivljenom da bez odobrenja napusti stan u kojem boravi i određivanju uslova pod kojima će boraviti u stanu, kao što su zabrana okrivljenom da koristi telefon i internet ili da prima druga lica u stan. Izuzetno od ove zabrane okrivljeni može i bez odobrenja napustiti svoj stan ako je to neophodno radi hitne medicinske intervencije u odnosu na njega ili lice sa kojim živi u stanu, odnosno radi izbegavanja ili sprečavanja ozbiljne opasnosti po život ili zdravlje ljudi, odnosno imovinu većeg obima. U takvom slučaju, okrivljeni je dužan da o napuštanju stana, razlogu i mestu na kojem se trenutno nalazi, bez odlaganja obavesti poverenika iz organa uprave nadležnog za izvršenje krivičnih sankcija.

Sud meru može se odrediti meru : ako se okrivljeni krije ili se ne može utvrditi njegova istovetnost ili u svojstvu optuženog očigledno izbegava da dođe na glavni pretres ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva; ako osobite okolnosti ukazuju da će u kratkom vremenskom periodu ponoviti krivično delo ili dovršiti pokušano krivično delo ili učiniti krivično delo kojim preti; ako je za krivično delo koje mu se stavlja na teret propisana kazna zatvora preko deset godina, odnosno kazna zatvora preko pet godina za krivično delo sa elementima nasilja, ili mu je presudom prvostepenog suda izrečena kazna

zatvora od pet godina ili teža kazna, a način izvršenja ili težina posledica krivičnog dela su doveli do uznemirenja javnosti koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka. Shodno ovome meže se zaključiti da su izostali kao razlozi za određivanje ove mere onaj osnov za određivanje pritvora iz člana 211 stav 1 tačka 2 ZKP-a, tačnije razlozi za koluzionu pritvor, odnosno kada postoje okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog dela ili ako osobite okolnosti ukazuju da će ometati postupak uticanjem na svedoke, saučesnike ili prikrivače.

Mera se može izreći ne samo kao prva mera, već i u situaciji kada je prema okrivljenom prethodno bio određen pritvor i kada se vrši zamena pritvora za ovu blažu meru. O određivanju mere odlučuje sud na predlog javnog tužioca, a posle potvrđivanja optužnice i po službenoj dužnosti. U toku istrage obrazloženo rešenje o određivanju, produženju ili ukidanju mere donosi sudija za prethodni postupak, a posle podignute optužnice veće suda. Ako meru nije predložio javni tužilac, a postupak se vodi za krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti, sud će pre donošenja odluke zatražiti mišljenje javnog tužioca. Okrivljeni se u rešenju o izricanju mere upozorava da se protiv njega može odrediti pritvor ako prekrši izrečenu zabranu. Mera može trajati dok za to postoji potreba, a najduže do pravosnažnosti presude, odnosno do upućivanja okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode. Sud je dužan da svaka tri meseca ispita da li je dalje trajanje mere opravdano. Ovome dodajmom i to da protiv rešenja kojim se određuje, produžava ili ukida mera stranke i branilac mogu izjaviti žalbu, a javni tužilac može izjaviti žalbu i protiv rešenja kojim je odbijen predlog za određivanje mere. Međutim, žalba nema suspenzivno dejstvo.

- *kada je reč o pritvoru* kao najtežoj meri ovog karaktera tri su kljune novine u njegovoj normativnoj razradi. To se modifikacije razloga za određivanje pritvora, funkcionalne nadležnosti za odlučivanje o istom i dužina njegovog trajanja po odluci sudije za prethodni postupak u istrazi. Što se tiče razloga za određivanje pritvora novinu predstavlja izmenjeni sadržaj take 2,3 i 4. U taci 2. izostavljeni su veštaci kao lica, tačnije kao učesnici u krivičnom postupku na koja se sada ne može uticati i na taj način ometati krivični postupak. Tačka 3. može da bude osnov za određivanje pritvora samo onda ``kada osobite okolnosti ukazuju da će u kratkom (*a ne i u bilo kom kao do sada*) vremenskom periodu ponoviti krivično delo ili dovršiti pokušano krivično delo ili učiniti krivično delo kojim preti.`` Pored ovog ,izmenjen je i uslov za određivanje pritvora na osnovu zaprećene ili izrečene kazne zatvora. Sada se pritvor može odrediti ,, ako je za krivično delo koje se stavlja na teret propisana kazna zatvora preko deset godina, odnosno kazna zatvora preko pet godina za krivično delo sa elementima nasilja ili je presudom prvostepenog suda izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a način izvršenja ili težina posledice krivičnog dela su doveli do uznemirenja javnosti koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka.`` Odlučivanje o meri pritvora u istrazi (određivanje, produženje , ukidanje) je u funkcionalnoj nadležnosti sudije za prethodni postupak ili vanraspravnog veća. Na osnovu rešenja sudije za prethodni postupak, okrivljeni se može zadržati u pritvoru najviše tri meseca od dana lišenja slobode, s tim što je sudija za prethodni postupak dužan da i bez predloga stranaka i branioca, po isteku svakih 30 dana ispita da li još postoje razlozi za pritvor i da donese rešenje o produženju ili ukidanju pritvora.

7. Dostavljanje pismena

Polazeći od proklamovanih ciljeva donošenja Zakonika i problematika dostavljanja pismena je donela odedene novine.Tu je pre svega i predviđanje mogućnosti dostavljanja pismena telekomunikacionim ili elektronskim putem, a izuzetno i posredstvom policije. Shodno čl. 242. st.1. ``Pismena se dostavljaju, po pravilu, posredstvom službenog lica organa postupka koji je odluku doneo ili neposredno kod tog organa, preko pošte ili druge organizacije registrovane za poslove dostavljanja pismena, organa lokalne samouprave, zamolnim putem preko drugog državnog organa, telekomunikacionim ili elektronskim putem,

a izuzetno i posredstvom policije”. Pored ovog ,dostavljanje se može izvršiti i isticanjem na oglasnoj tabli ili internet stranici organa postupka, a uz saglasnost lica kome se dostavljanje ima izvršiti i preko punomoćnika za prijem pismena, putem poštanskog faha ili elektronske pošte. Dostavljanje se smatra izvršenim protekom roka od osam dana od dana isticanja pismena na oglasnoj tabli ili internet stranici organa postupka, odnosno od prijema potvrde da je pismeno predato punomoćniku za prijem pismena, poštanskom fahu, odnosno dostavljeno elektronskim putem. U slučaju da je okrivljeni punomoćjem branioca ovlastio za prijem pismena od čijeg dostavljanja teče rok za izjavljivanje pravnog leka, predajom pismena advokatskoj kancelariji branioca smatra se da je dostavljanje izvršeno. Izuzetno od ovog, ako okrivljenom koji nema branioca treba dostaviti presudu kojom mu je izrečena krivična sankcija koja se sastoji u lišenju slobode, a dostavljanje se ne može izvršiti na adresu o kojoj je okrivljeni obavestio sud, postaviće mu se branilac po službenoj dužnosti dok okrivljeni ne obavesti sud o novoj adresi. Postavljenom braniocu će se odrediti potreban rok za upoznavanje sa spisima koji ne može biti kraći od tri dana, a posle toga će mu se presuda dostaviti i postupak nastaviti.

8. Donošenje odluka

Posmatrano sa aspekta sistematike odredbe o spajanju ,sašoptavanju I izvršenju odluka sistematizovane se u jednom poglavlju (Glava XIV). Pored ovog tehničkog pitanja tu su i neke druge novine. Slučaj pre svega sa izdvojenim mišljenjem. Njegova suština se ogleda u sledećem. Sudija Vrhovnog kasacionog suda koji na sednici veća prilikom glasanja ostane u manjini u vezi sa pitanjem o postojanju povrede zakona, ima pravo da izdvoji mišljenje i da ga pismeno obrazloži. Sudija je dužan da pismeno obrazlaganje izdvojenog mišljenja usmeno najavi na sednici veća nakon donošenja odluke i može zahtevati da se to mišljenje objavi zajedno sa odlukom. Sudija je dužan da u roku od 15 dana od dana donošenja odluke predsedniku veća dostavi pismeno obrazloženje izdvojenog mišljenja .

9. Predistražni postupak

Predistražni postupak je prvi procesni stadijum koji prethodni formalnoj istrazi i u sadržinskom smislu predstavlja svojevrсну procesnu zamenu ranijem pretkrivičnom postupku. Predistražni postupak predstavlja tužilačku fazu postupka otkrivanja krivičnih dela i njihovih učinilaca i kao takav rezervisan je za radnje koje javni tužilac preduzima kao rukovodilac postupka. Shodno ovakvom njegovom svojstvu javni tužilac navedene radnje može da poveri policiji koja je dužna da izvrši njegov nalog i da ga o tiome redovno obaveštava. Dalje, imajući u vidu radnje koje se preduzimaju u istom i njegove subjekte predistražni postupak predstavlja neku vrstu istrage. Njegova svrha je da se istraži potencijalni krivični događaj do stepena sumnje koji omogućava donošenje odluke o formalnom pokretanju ili nepokretanju istrage. Obzirom na sve ovo može se takođe zaključiti da novi krivični postupak suštinski posmatrano poznaje dve *istražne faze*: predistražni postupak kao neformalnu istragu i istragu koja se sprovodi na osnovu formalne odluke - naredba javnog tužioca.

I pored toga što to u Zakoniku nije izričito navedeno jasno je da se predistražni postupak vodi samo u pogledu krivičnih dela za koja se goni po službenoj dužnosti. U svom sadržinskom smislu on je pretežno neformalnog karaktera, što znači da se u okviru ove faze sprovede tzv. Operativne-kriminalističke radnje koje nemaju neposredan dokazni značaj, s tim da se određene radnje, što se primarno tiče određenih dokaznih radnji koje se sprovode u predistražnom postupku, sprovode u formalnom obliku i one već mogu imati dokazni značaj u eventualno kasnijem pokrenutom krivičnom postupku.

I u predistražnom kao i u ranijem pretkrivičnom postupku policiji stoji na raspolaganju mogućnost preduzimanja već poznati katalog operativno-taktičkih mera i radnji. Shodno ovom ako postoje osnovi sumnje (*materijalni uslov*) da je izvršeno krivično delo za

koje se goni po službenoj dužnosti, policija je dužna da preduzme potrebne mere da se pronađe učinilac krivičnog dela, da se učinilac ili saučesnik ne sakrije ili ne pobegne, da se otkriju i obezbede tragovi krivičnog dela i predmeti koji mogu poslužiti kao dokaz, kao i da prikupi sva obaveštenja koja bi mogla biti od koristi za uspešno vođenje krivičnog postupka. U cilju ispunjenja ovih dužnosti policija može: da traži potrebna obaveštenja od građana; da izvrši potreban pregled prevoznih sredstava, putnika i prtljaga; da za neophodno potrebno vreme, a najduže do osam časova ograniči kretanje na određenom prostoru; da preduzme potrebne mere u vezi sa utvrđivanjem istovetnosti lica i predmeta; da raspiše potragu za licem i predmetima za kojima se traga; da u prisustvu odgovornog lica pregleda određene objekte i prostorije državnih organa, preduzeća, radnji i drugih pravnih lica, ostvari uvid u njihovu dokumentaciju i da je po potrebi oduzme; da preduzme druge potrebne mere i radnje. O činjenicama i okolnostima koje su utvrđene prilikom preduzimanja pojedinih radnji, a mogu biti od interesa za krivični postupak, kao i o predmetima koji su pronađeni ili oduzeti, sastavlja se zapisnik ili službena beleška. Pored ovog, policija po nalogu javnog tužioca može pribaviti evidenciju ostvarene telefonske komunikacije, korišćenih baznih stanica ili izvršiti lociranje mesta sa kojeg se obavlja komunikacija. O preduzimanju mera i radnjama policija odmah, a najkasnije u roku od 24 časa nakon preduzimanja, obaveštava javnog tužioca, a lice prema kome je primenjena neka od mera i radnji ima pravo da podnese pritužbu nadležnom javnom tužiocu kao rukovodiocu predistražnog postupka. Na sličan način se postupa i u slučaju preduzimanja dokaznih radnji od strane policije. Ako policija u predistražnom postupku preduzme dokaznu radnju o tome će bez odlaganja obavestiti javnog tužioca. Dokazi koje je policija pribavila preduzimanjem dokaznih radnji mogu biti korišćeni u daljem toku krivičnog postupka, pod uslovom da su dokazne radnje sprovedene u skladu sa Zakonikom.

Jedna od najvažnijih dokaznih radnji kada je reč o ovoj fazi postupka je saslušanje osumnjičenog, gde se pravi razlika između saslušanja osumnjičenog i saslušanja uhapšenog. Saslušanje osumnjičenog se odnosi na lice koje se u svojstvu osumnjičenog odazvalo na poziv policije ili mu je u toku informativnog razgovora saopšteno da ga policija smatra osumnjičenim, dok se saslušanje uhapšenog odnosi na lice koje je od strane policije ili građanina uhapšeno i sprovedeno javnom tužiocu. Dalje, kada je reč o ove dve vrste saslušanja napravljena je razlika i po pitanju aktinog subjekta saslušanja. Saslušanje uhapšenog je u isključivoj nadležnosti javnog tužioca dok saslušanje osumnjičenog može da obavi i policija. Da bi iskaz osumnjičenog dat prilikom saslušanja mogao da bude korišćen kao dokaz neophodno je da je dat u prisustvu branioca. S druge strane kod saslušanja uhapšenog prisustvo branioca je potrebno samo u slučajevima obavezne odbrane.

Jedna od sledećih novina kada je reč o ovom postupku tiče se nekih pitanja zadržavanja osumnjičenog. O zadržavanju osumnjičenog odlučuje javni tužilac i po njegovoj odluci osumnjičeni može biti zadržan radi saslušanja najduže 48 časova od časa hapšenja, odnosno odazivanja na poziv. O zadržavanju, javni tužilac ili, po njegovom odobrenju, policija odmah, a najkasnije u roku od dva časa od kada je osumnjičenom saopšteno da je zadržan, donosi i uručuje rešenje. U rešenju moraju biti navedeni delo za koje se osumnjičeni tereti, osnovi sumnje, dan i čas lišenja slobode ili odazivanja pozivu, kao i vreme početka zadržavanja. Protiv rešenja o zadržavanju osumnjičeni i njegov branilac imaju pravo žalbe u roku od šest časova od dostavljanja rešenja. O žalbi odlučuje sudija za prethodni postupak u roku od četiri časa od prijema žalbe s tim da žalba ne zadržava izvršenje rešenja. Ovome dodajmo i to da osumnjičeni mora imati branioca čim se donese rešenje o zadržavanju. Ako osumnjičeni sam, u roku od četiri časa, ne obezbedi branioca, javni tužilac će mu ga obezbediti po službenoj dužnosti, po redosledu sa spiska advokata koji dostavlja nadležna advokatska komora.

Širenje mogućnosti odlaganja krivičnog gonjenja je jedna od sledećih osobenosti Zakonika kada je reč o ovom postupku. Novi ZKP daje mogućnost javnom tužiocu da odloži krivično gonjenje za krivična dela za koja je predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina, ako osumnjičeni prihvati jednu ili više od sledećih obaveza: da otkloni štetnu posledicu nastalu izvršenjem krivičnog dela ili da naknadi pričinjenu štetu; da plati određeni novčani iznos u korist humanitarne organizacije, fonda ili javne ustanove; da obavi određeni društvenokorisni ili humanitarni rad; da ispuni dospеле obaveze izdržavanja; da se podvrgne odvikavanju od alkohola ili opojnih droga; da se podvrgne psihosocijalnom tretmanu radi otklanjanja uzroka nasilničkog ponašanja; da izvrši obavezu ustanovljenu pravosnažnom odlukom suda, odnosno poštuje ograničenje utvrđeno pravosnažnom sudskom odlukom. Uz ovo, novena je dužina roka u kojem osumnjičeni mora izvršiti preuzete obaveze. On sada može da iznosi do godinu dana. Zatim, nadzor nad izvršenjem obaveza obavlja poverenik iz organa uprave nadležnog za poslove izvršenje krivičnih sankcija, u skladu sa propisom koji donosi ministar nadležan za poslove pravosuđa. Ako osumnjičeni u ostavljenom roku izvrši obavezu javni tužilac će rešenjem odbaciti krivičnu prijavu i o tome obavestiti oštećenog koji nema pravo podnošenja prigovora protiv odluke o odbačaju prijave.

Uz izneseno predistražni postupak karakterišu i neke druge osobenosti. Slučaj pre svega sa tri. Prvo, predistražnim postupkom formalno rukovodi javni tužilac. Većinu radnji u njemu faktički vrši policija koja je po logici stvari, operativnijeg karaktera i koju zakonodavac u bitnoj meri svodi na svojevrsan servis javnog tužioca, koji policiji može da izdaje obavezujuće naloge, pri čemu su mu na raspolaganju jači procesno-pravni mehanizmi delovanja na policiju u predistražnom postupku u odnosu na mogućnosti koje je u tom pogledu imao u predkrivičnom prekrivičnom postupku; Drugo, u odnosu na raniji prekrivični postupak, sadašnji predistražni postupak je formalnijeg karaktera. Treće, u predistražnim postupku, bez obzira na dominirajuću ulogu javnog tužioca i policije, određenu funkciju ima i krivični sud u funkcionalnom obliku sudije za prethodni postupak u čijoj je npr. nadležnosti određivanje pritvora, izdavanje naredbe za preuzimanje određenih posebnih dokaznih radnji i sl.

10. Promena koncepta istrage

Među ne malim brojem novina koje je doneo proces reforme srpskog krivičnog procesnog zakonodavstva je napuštanje sudskog i prelazak, po stavu zakonodavca, na tužilački koncept istrage. No, za razliku od najvećeg broja drugih novina koje je doneo desetogodišnji proces reforme promena koncepta istrage je najnovija osobenost reforme krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije. Kao takva ozakonjena je tek donošenjem ZKP iz 2011. god. Istina tužilački koncept istrage bio je i obeležje i ZKP iz 2006. mod., međutim obzirom na njegovu sudbinu on kao takav nije praktično primenjen uopšte.

Osnovne karakteristike novog koncepta istrage prema ZKP iz 2011. god. ogledaju se u sledećem:

1. Istraga se pokreće naredbom nadležnog javnog tužioca. Naredba se donosi pre ili neposredno posle prve dokazne radnje koju su preduzeli javni tužilac ili policija u predistražnom postupku, a najkasnije u roku od trideset dana od dana kada je javni tužilac obavestjen o prvoj dokaznoj radnji koju je policija preduzela. Naredba o sprovođenju istrage se dostavlja osumnjičenom i njegovom braniocu, ako ga ima, zajedno sa obavешtenjem o prvoj dokaznoj radnji kojoj mogu prisustvovati, a o pokretanju istrage javni tužilac obavешtava i oštećenog i poučava ga o pravima koja mu tim povodom pripadaju.

2. Mogućnost pokretanja istrage dozvoljena je i protiv nepoznatog učinioca.

3. Za pokretanje istrage dovoljan je najniži stepen sumnje – osnov sumnje, tj. isti onaj stepen sumnje koji se traži i za postupanje policije u predistražnom postupku.

4. Istrazi prethodi delatnost određenih subjekata predistražnog postupka (ranije pretkrivični postupak). Predistražnim postupkom rukovodi javni tužilac koji je ovlašćen da preuzima radnje radi gonjenja učinilaca krivičnih dela, s tim što te radnje može poveriti i policiji, koja je dužna da poverene radnje izvrši i o tome obavijesti javnog tužioca . Pored ovih radnji, policija može da u predistražnom postupku preuzima i dokazne radnje i dokazi pribavljeni tim radnjama, ako su sprovedene po zakonu, mogu biti korišćeni u daljem toku krivičnog postupka .

5. U istrazi osumnjičeni i njegov branilac mogu samostalno prikupljati dokaze i materijal u korist odbrane. U cilju ostvarivanja ovog ovlašćenja osumnjičeni i njegov branilac imaju pravo: da razgovaraju sa licem koje im može pružiti podatke (uz pristanak tog lica); da ulaze u privatne prostorije ili prostorije koje nisu otvorene za javnost, u stan ili prostorije povezane sa stanom (uz pristanak njihovog držaoca) i da od fizičkog ili pravnog lica preuzmu predmete i isprave i pribave obaveštenja kojima ono raspolaže, uz njegovu saglasnost.

5. Iako je istraga u načelu tužilačka, može da dođe do uključivanja policije u preduzimanju pojedinih dokaznih radnji, pod uslovom da joj to javni tužilac poveri.

6. Pored policije u istragu može da se uključi i sudija za prethodni postupak ukoliko javni tužilac odbije predlog osumnjičenog i njegovog branioca za preduzimanje dokazne radnje ili ako o predlogu ne odluči u roku od osam dana od dana podnošenja predloga. U tom slučaju osumnjičeni i njegov branilac mogu podneti predlog sudiji za prethodni postupak i ako predlog usvoji, sudija za prethodni postupak nalaže javnom tužiocu da preuzme dokaznu radnju u korist odbrane i određuje mu rok zato .

7. Novi ZKP Srbije, slično ne malom broju drugih zakonodavstava koja su prihvatila koncept tužilačke istrage (BiH, Hrvatske, Crne Gore), dozvoljava mogućnost da se u određenim slučajevima za preduzimanje određenih dokaznih radnji uključi i sud. Međutim, prema ZKP Srbije uključenje sudije za prethodni postupak u istragu različito je u odnosu na ova druga zakonodavstva u smislu što on sam ne preuzima dokaznu radnju, nego nalaže javnom tužiocu da preuzme dokaznu radnju . Shodno ovakvom rešenju može se zaljučiti da javnom tužiocu kao rukovodiocu ne samo predistražnog postupka sud može nalaže da preuzme dokaznu radnju i to u korist odbrane.

11.Sporazumi javnog tužioca i okrivljenog

Reč je o institutu čija se suština ogleda u prethodnom pregovaranju o priznavanju krivice između tužioca i okrivljenog i naknadnom prihvatanju ili neprihvatanju od strane suda postignutog sporazuma između tužioca i okrivljenog. Ozakonjenje ovog instituta kod nas je nesporno. Diskutabilna su samo pitanja koja se tiču : Obima njegove primene (Da li za sva ili samo za određena – lakša krivična dela dati mogućnost primene ovog instituta?) ; Granica kažnjavanja osumnjičenog odnosno okrivljenog lica u slučaju postizanja i od strane suda prihvatanja sporazuma o priznanju krivice; Uloge oštećenog lica i branioca u postupku pregovaranja o priznavanju krivice; Procesnog aktiviranja suda, i pitanje mogućnosti i osnova upotrebe pravnog leka u ovakvom jednom postupku.

Kada je reč o novom ZKP dve su njegove opšte karakteristike - novine vezane za ovaj reprezentativni vid pojenopstavljenog postupanja u krivnim stvarima. Prva se tiče širenja polja njegove moguće primene a druga povećanje broja njegovih vrsta. To su: sporazum o priznanju krivičnog dela, sporazum o svedočenju okrivljenog i sporazum o svedočenju osuđenog. Međutim, samo na prvi pogled reč je o novim vidovima sporazumevanja javnog tužioca i okrivljnog. Suština je sasvim druga. U prvom slučaju (sporazum o priznanju krivičnog dela) reč je o samo drugačijoj varijanti sporazuma o priznanju krivice iz predhodnog ZKP. Druga dva sporazuma ovih procesnih subjekata su samo varijante ``zadobijanja kooperativnog svedoka``. Predstavljaju osnov da se iskaz okrivljenog –osuđenog lica iskoristi kao dokaz optužbe protiv drugih optuženih lica.

Odnosno, predstavljaju samo drugačije nomotehničko regulisanje instituta svedoka saradnika. Kada je reč o njegovom osnovnom bliku (sporazumu o priznanju krivičnog dela) njegove osnovne karakteristike - novine ogledaju se u sledećem:

Prvo, promenjen je naziv ovog vida pojednostavljenog postupanja. Umesto naziva "Sporazum o priznanju krivice" uzet je naziv "Sporazum o priznanju krivičnog dela". Ovakvo rešenje je ispravnije i u skladu je sa koncepcijom pojma krivičnog dela iz čl.14st.1. KZ RS prema kojoj je krivica sastavni – bitan element krivičnog dela.

Drugo, umesto normativno ograničene mogućnosti primene (za krivično delo ili krivična dela u sticaju za koja je propisana kazna zatvora do 12 godina) predviđena je mogućnost primene sporazuma kod svih, pa i najtežih krivičnih dela.

Treće, odsustvo propisivanja minimuma krivične sankcije koja se može predložiti u ponuđenom tekstu sporazuma o priznanju krivičnog dela. Umesto toga propisano je samo "da je kazna ili druga krivična sankcija, odnosno druga mera u pogledu koje su javni tužilac i okrivljeni zaključili sporazum predložena u skladu sa krivičnim ili drugim zakonom." Ovakvo jedno rešenje je suprotno rešenju iz Zakonika od 2009. god. u kojem je predviđeno da "kazna po pravilu ne može biti ispod zakonskog minimuma za krivično delo koje se okrivljenom stavlja na teret."

Četvrto, kada je reč o sankciji obavezan element sporazuma jeste i "sporazum o vrsti, meri ili rasponu kazne ili druge krivične sankcije."

Peto, precizirani su procesni trenuci mogućnosti zaključenja sporazuma (Sporazum o priznanju krivičnog dela javni tužilac i okrivljeni mogu zaključiti od donošenja naredbe o sprovođenju istrage pa do izjašnjenja optuženog o optužbi na glavnom pretresu).

Šesto, pravo predlaganja zaključenja sporazuma pripada isključivo samo javnom tužiocu i okrivljenom, odnosno njegovom braniocu. Javni tužilac može predložiti okrivljenom i njegovom braniocu zaključenje sporazuma, odnosno okrivljeni i njegov branilac mogu javnom tužiocu predložiti zaključenje sporazuma. Nakon upućivanja predloga o zaključenju sporazuma stranke i branilac mogu pregovarati o uslovima priznanja krivičnog dela koje se okrivljenom stavlja na teret. Sud nema nikakva prava u pogledu inicijative, niti u pogledu procesa pregovaranja i zaključivanja sporazuma.

Sedmo, odluka o sporazumu o priznanju krivičnog dela donosi se na ročištu na koje se pozivaju javni tužilac, okrivljeni i njegov branilac. O ročištu se čak i ne obaveštava oštećeni. Funkcionalna nadležnost suda za odlučivanje o sporazumu zavisna je od procesnog trenutka podnošenja sporazuma sudu. Shodno ovom kriterijumu, „O sporazumu o priznanju krivičnog dela odlučuje sudija za prethodni postupak, a ako je sporazum podnet sudu nakon potvrđivanja optužnice – predsednik veća .

Sedmo, tri su moguće odluke suda o ponuđenom tekstu sporazuma. To su: odbacivanje, prihvatanje ili odbijanje sporazuma. Ročište na kojem se odlučuje o sporazmu drži se bez prisustva javnosti.

Osmo, presudu o prihvatanju sporazuma o priznanju krivičnog dela i oglašavanju okrivljenog krivim sud će izreći ako utvrdi: da je okrivljeni svesno i dobrovoljno priznao krivično delo, odnosno krivična dela koja su predmet optužbe; da je okrivljeni svestan svih posledica zaključenog sporazuma, a posebno da se odriče prava na suđenje i da prihvata ograničenje prava na ulaganje žalbe protiv odluke suda donesene na osnovu sporazuma; da postoje i drugi dokazi koji nisu u suprotnosti sa priznanjem okrivljenog da je učinio krivično delo; da je kazna ili druga krivična sankcija, odnosno druga mera u pogledu koje su javni tužilac i okrivljeni zaključili sporazum predložena u skladu sa krivičnim ili drugim zakonom. Izrečena presuda mora da sadrži razloge kojima se sud rukovodio prilikom prihvatanja sporazuma. U slučaju da nije ispunjen jedan ili više od ovih uslova, kao i u slučaju kada postoje razlozi za obustavu postupka sud će doneti obrazloženo rešenje kojim se sporazum o priznanju krivičnog dela odbija. U takvom slučaju priznanje okrivljenog dato u sporazumu ne

može biti dokaz u krivičnom postupku. Po pravosnažnosti ovako donesenog rešenja sporazum i svi spisi koji su sa njim povezani, uništavaju se pred sudom, o čemu se sastavlja zapisnik, a sudija koji je doneo rešenje ne može učestvovati u daljem postupku. Ovome dodajmo i to da će sud rešenjem odbaciti sporazum u dva slučaja. Prvo, ako utvrdi da on ne sadrži zakonom propisanu sadržinu. Drugo, ako na ročište na kojem se odlučuje o sporazumu nedođe okrivljeni pod daljnim uslovom da je uredno pozvan i da nije opravdao izostanak.

Deveto, sporazumom o priznanju krivičnog dela okrivljeni se može obavezati na ispunjenje obaveza pod kojima javni tužilac ima pravo, shodno načelu oportuniteta krivičnog gonjenja, da odloži krivično gonjenje, pod uslovom da priroda obaveze omogućava da se započne sa njenim izvršenjem pre podnošenja sporazuma sudu.

Deseto, protiv presude kojom je prihvaćen sporazum o priznavanju krivičnog dela postoji mogućnost ulaganja žalbe. Naime, shodno čl. 319. st.3. Zakonika protiv ove presude javni tužilac, okrivljeni i njegov branilac mogu u roku od osam dana od dana dostavljanja presude izjaviti žalbu zbog postojanja razloga zbog kojih se postupak obustavlja po ispitivanju optužnice, kao i u slučaju da se presuda ne odnosi na predmet sporazuma o priznanju krivičnog dela. Nasuprot ovom, protiv rešenja kojim se sporazum o priznanju krivičnog dela odbacuje ili odbija žalba nije dozvoljena

Jedanaesto, za razliku od predhodnog ZKP, novi ZKP izričito propisuje obaveznost odbrane od početka pregovora sa javnim tužiocem o zaključenju sporazuma pa do donošenja odluke suda o sporazumu.

12. Optuženje

Izmenjena priroda krivičnog postupka u novom ZKP za svoju posledicu imala je i ne male izmene u fazi optuženja. Među njima posebno se ističu sledeće:

1. Opravdana sumnja da je određeno lice učinilo krivično delo kao materijalni uslov podizanja optužnice. Nju prema slovu ZKP "čini skup činjenica koje neposredno potkrepljuju osnovanu sumnju i opravdavaju podizanje optužbe." Optužnica se podnosi vanpretresnom veću nadležnog suda u onoliko primeraka koliko ima okrivljenih i njihovih branilaca i jedan primerak za sud. Uz optužnicu, veću se dostavljaju i spisi sačinjeni tokom istrage od strane javnog tužioca. Odmah po prijemu optužnice veće će ispitati da li je optužnica propisno sastavljena pa ako ustanovi da nije, vratiće je tužiocu da u roku od tri dana ispravi nedostatke. Iz opravdanih razloga, na zahtev tužioca, veće može produžiti rok. No, ako javni tužilac propusti ostavljajući mu rok, veće će rešenjem odbaciti optužnicu, a u slučaju da privatni tužilac propusti rok, smatraće se da je odustao od gonjenja i optužba će rešenjem biti odbijena.

2. Ispitivamnje optužnice ex ofitio. Za razliku od ranija dva moguća načina kontrole optužnice (putem prigovora i na zahtev predsednika veća) sada je predviđena obaveza suda da po službenoj dužnosti ispita svaku optužnicu. Sada vanpretresno veće suda ispituje optužnicu u roku od 15 dana od isteka roka za podnošenje odgovora na optužnicu. Ako veće utvrdi da je za krivično delo koje je predmet optužbe nadležan drugi sud, doneće rešenje o nenadležnosti suda i po pravosnažnosti tog rešenja uputiće predmet nadležnom sudu. Kad veće utvrdi da je potrebno bolje razjašnjenje stanja stvari da bi se ispitala osnovanost optužnice, narediće da se istraga dopuni, odnosno sprovede ili da se prikupe određeni dokazi. Javni tužilac će, u roku od tri dana od dana kad mu je saopštena ovakva odluka veća doneti naredbu o dopuni, odnosno sprovođenju istrage, a privatni tužilac će, u roku od 30 dana od dana saopštenja odluke, prikupiti dokaze. No, veće može na zahtev tužioca iz opravdanih razloga produžiti rok. Ali, ako javni tužilac propusti i ovaj rok, dužan je da o razlozima propuštanja obavesti neposredno višeg javnog tužioca, a u slučaju da privatni tužilac propusti pomenuti rok, smatraće se da je odustao od gonjenja i optužba će rešenjem biti odbijena. U slučaju da veće utvrdi da se u spisima nalaze zapisnici ili obaveštenja koji ne mogu biti

korišćeni u krivičnom postupku ili se na njima ne može zasnivati sudska odluka doneće rešenje o njihovom izdvajanju iz spisa. Protiv ovog rešenja dozvoljena je posebna žalba. Po pravnosnažnosti rešenja veće postupa na način predviđen za postupanje sa nezakonitim dokazima uopšte (stavljaju se u poseban omot i čuvaju kod sudije za prethodni postupak do pravnosnažnog okončanja krivičnog postupka a potom uništavaju).

3. *Mogućnost podnošena odgovora na optužnicu.* Okrivljeni ima pravo da podnese pisani odgovor na optužnicu. Ovo svoje pravo on može da iskoristi u roku od osam dana od dana dostavljanja optužnice i njemu će uz optužnic biti dostavljena i pouka o pravu na podnošenje odgovora. Odgovor na optužnicu može podneti i branilac, bez posebnog ovlašćenja okrivljenog, ali ne i protiv njegove volje.

4. *Dopuna optužnice i sprovođenje istrage kao moguće odluke veća u postupku ispitivanja optužnice.* Prilikom ispitivanja optužnice vanpretresno veće suda može kad utvrdi da je potrebno bolje razjašnjenje stanja stvari da bi se ispitala osnovanost optužnice, narediti da se istraga dopuni, odnosno sprovede ili da se prikupe određeni dokazi.

5. *Mogućnost donošenja rešenja o obustavi postupka u postupku odlučivanja o optužnici.* Ispitujući optužnicu, vanpretresno veće će odlučiti rešenjem da nema mesta optužbi i da se krivični postupak obustavlja ako ustanovi da: delo koje je predmet optužbe nije krivično delo, a nema uslova za primenu mere bezbednosti; je krivično gonjenje zastarelo, ili da je delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem, ili da postoje druge okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje; nema dovoljno dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni učinio delo koje je predmet optužbe. Ako je nakon ispitivanja optužnice podnesene bez sprovođenja istrage sprovedena istraga a veće, po sprovedenoj istrazi, nađe da nema dovoljno dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni učinio delo koje je predmet optužbe odlučiće rešenjem da nema mesta optužbi i da se krivični postupak obustavlja.

5. *Potvrđivanje optužnice kao procesni trenutak ograničavanja određenih sloboda i prava usled vođenja krivičnog postupka.* Kada je propisano da pokretanje krivičnog postupka ima za posledicu ograničenje određenih sloboda i prava, ovo ograničenje se primenjuje od potvrđivanja optužnice (čl.10. st.3.tač. 1.)

13. Glavni pretres

Izmenjenja arhitektonika stadijuma postupka koji prethodne glavnom pretresu kao i izmejeni procesni položaj ne malog broja procesnih subjekata (pre svega javnog tužioca i promena koncepta istrage)neminovno su doveli do ne malih izmena i kod glavnog pretresa. Među ne malim brojem novina koje kod ovog stadijuma krivičnog postupka donosi novi ZKP posebno se ističu sledeće:

1.*Pripremnno ročište kao faza pripremanja glavnog pretresa.* Jedna od novina kada je reč o glavnom pretresu uopšte je uvođenje pripremnog ročišta. Reč je fazi pripremanja glavnog pretresa koja ima obavezni ili fakultativni karakter u zavisnosti od toga koje je krivično delo predmet postupka. Predmet razmatranja na pripremnom ročištu je ne mali broj pitanja i ona se uglavnom tiču odgovarajućeg izjašnjavanja stranaka o predmetu optužbe, davanja određenih dokaznih obrazloženja, ispoljavanja relevantne dokazne inicijative. Kao takvo, predstavlja svojevrsno preliminarno sučeljavanje stranaka pred sudom, pri čemu se ispoljava načelo kontradiktornosti, a postoji mogućnost suda da već u toj fazi- pre održavanja glavnog pretresa, donese niz važnih odluka, među koje spada i rešenje o obustavi krivičnog postupka.

Ratio legis pripremnog ročišta je zasnovan na adverzijalnoj konstrukciji glavnog pretresa i svodi se na želju da se stranke što je moguće ranije u procesno-stadijumskom smislu, izjasne u pogledu svojih dokaznih namera u odnosu na budući glavni pretres, kako bi se na taj način, s jedne strane, omogućilo sudu pred kojim će se glavni pretres odvijati, da na odgovarajući način planira vreme održavanja, trajanje i tok glavnog pretresa.

Pojedinačno posmatrano osnovne karakteristike pripremnog ročišta su sledeće. *Prvo*, obaveza je predsednika veća da odredi pripremmo ročište najkasnije u roku od 30 dana ako je optuženi u pritvoru, odnosno u roku od 60 dana ako je optuženi na slobodi, računajući od dana prijema potvrđene optužnice u sud. U slučaju da predsednik veća ne odredi pripremmo ročište u ostavljenom mu roku obavestiće o tome predsednika suda koji će preduzeti mere da se pripremmo ročište odmah odredi. Izuzetno od ovog, ako je optužnica podignuta za krivično delo za koje je propisana kazna zatvora do dvanaest godina i ako predsednik veća smatra da s obzirom na prikupljene dokaze, sporna činjenična i pravna pitanja ili složenost predmeta održavanje pripremnog ročišta nije potrebno, neće doći do određivanja pripremnog ročišta već se naredbom određuje glavni pretres. Slično ovom, u slučaju da su javni tužilac, optuženi i njegov branilac postigli sporazum o priznanju krivičnog dela u odnosu na određene tačke optužnice, predsednik veća će odrediti pripremmo ročište samo za deo optužnice koji nije obuhvaćen sporazumom. *Drugo*, na pripremnom ročištu koje se održava pred predsednikom veća bez prisustva javnosti, stranke se izjašnjavaju o predmetu optužbe, obrazlažu se dokazi koji će biti izvedeni na glavnom pretresu i predlažu novi dokazi, utvrđuju se činjenična i pravna pitanja koja će biti predmet raspravljanja na glavnom pretresu, odlučuje se o sporazumu o priznanju krivičnog dela, o pritvoru i o obustavi krivičnog postupka, kao i o drugim pitanjima za koja sud oceni da su od značaja za održavanje glavnog pretresa. *Treće*, u slučaju da predsednik veća utvrdi da se u spisima nalaze zapisnici ili obaveštenja koji se ne mogu koristiti u krivičnom postupku ili se na njemu ne može zasnivati sudska odluka doneće rešenje o njihovom izdvajanju iz spisa. *Četvrto*, na pripremmo ročište pozvaju se stranke i branilac, oštećeni, zakonski zastupnik i punomoćnik tužioca i oštećenog, a po potrebi i prevodilac i tumač. U pozivu za pripremmo ročište stranke se upozoravaju da na pripremnom ročištu mogu predložiti nove dokaze ako su za njih saznale nakon potvrđivanja optužnice. Ako je potrebno da se za pripremmo ročište pribave spisi, isprave ili predmeti koji se nalaze kod suda ili kod drugog državnog organa, predsednik veća će na predlog stranaka naložiti da se ti predmeti ili isprave blagovremeno pribave. *Peto*, prilikom izjašnjavanja stranaka javni tužilac izlaže iz optužnice opis dela iz kog proizlaze zakonska obeležja krivičnog dela, zakonski naziv krivičnog dela i navodi dokaze koji potkrepljuju optužnicu, a može predložiti izricanje određene vrste i mere krivične sankcije. Ako je reč o optužbi oštećenog kao tužioca ili privatnoj tužbi, predsednik veća može ukratko izložiti njen sadržaj. Nakon ovog, ako je oštećeni prisutan, može podneti imovinskopravni zahtev, a ako nije prisutan, predsednik veća će pročitati taj zahtev, ako je podnet. Nakon što je optuženog poučio o njegovim pravima i dužnostima predsednik veća će ga pozvati da se izjasni o optužbi. Ako optuženi osporava navode optužbe, predsednik veća će ga pozvati da se izjasni koji deo optužnice osporava i iz kojih razloga i upozoriće ga da će se na glavnom pretresu izvoditi samo dokazi u vezi sa osporenim delom optužnice. Ako je saoptuženi priznao određene tačke optužbe koje se odnose i na drugog saoptuženog koji ih je osporio, glavni pretres će se održati za oba saoptužena i doneće se, po pravilu, jedna presuda. *Šesto*, u cilju obezbeđenja dokaza za glavni pretres predsednik veća poziva stranke, branioca i oštećenog da obrazlože predložene dokaze koje nameravaju da izvedu na glavnom pretresu, pri čemu će ih upozoriti da se neće izvesti oni dokazi koji su im bili poznati, ali ih bez opravdanog razloga na pripremnom ročištu nisu predložili. Pored ovo, predsednik veća može i bez predloga stranaka, branioca i oštećenog narediti pribavljanje novih dokaza za glavni pretres. U slučaju kada optuženi prizna da je učinio krivično delo, predlaganje dokaza za glavni pretres će se ograničiti na dokaze od kojih zavisi ocena da li je priznanje istinito, potpuno, neprirodno, jasno i suprotnosti sa drugim dokazima, kao i dokaze od kojih zavisi odluka o vrsti i meri krivične sankcije. Ovome dodajmo i to da se svaka stranka izjašnjava o predlozima suprotne stranke i oštećenog. *Sedmo*, ako s obzirom na predložene dokaze, činjenice koje će biti predmet dokazivanja i pravna pitanja o kojima će se raspravljati predsednik veća smatra da se u skladu sa odredbama

zakonika može održati glavni pretres, nakon uzimanja izjava od stranaka doneće rešenje o održavanju glavnog pretresa .*Osmo*, jedna od odluka koja se može doneti već u ovoj fazi postupka je obustava postupka. Predsednik veća će rešenjem obustaviti krivični postupak ako ustanovi: da je tužilac odustao od optužbe ili je oštećeni odustao od predloga za gonjenje; da je optuženi za isto krivično delo već pravnosnažno osuđen, oslobođen od optužbe ili je optužba protiv njega pravnosnažno odbijena ili je postupak protiv njega pravnosnažno obustavljen; da je optuženi aktom amnestije ili pomilovanja oslobođen od gonjenja ili se krivično gonjenje ne može preduzeti zbog zastarelosti ili neke druge okolnosti koja ga trajno isključuje. Protiv rešenja o obustavi postupka tužilac može izjaviti žalbu i o njoj odlučuje vanraspravno veće. Ako nije održano pripremno ročište stranke, branilac i oštećeni mogu posle određivanja glavnog pretresa predložiti da se na glavni pretres pozovu novi svedoci ili veštaci ili izvedu drugi dokazi, pri čemu moraju označiti koje bi se činjenice imale dokazati i kojim od predloženih dokaza. Uz njih predsednik veća može i bez predloga stranaka i oštećenog narediti pribavljanje novih dokaza za glavni pretres , o čemu će pre početka glavnog pretresa obavestiti stranke.

2.*Mogućnost prisustvovanja glavnom pretresu i starijih maloletnih lica.* U cilju praktične realizacije načela javnosti glavnog pretresa kao pravila zakonodavac omogućava da glavnom pretresu prisustvuju (kao publika) "samo lica starija od 16 godina", što je promena u odnosu na ranije pravilo po kojem je načelo javnosti podrazumevalo pravo svakog *punoletnog građanina*, koji pri sebi nema oružje ili opasno oruđe i koji nije procesno zainteresovan, odnosno nema nikakvu procesnu funkciju, da prisustvuje glavnom pretresu i prati njegov tok. I pored opšteg stava da se u tekstu priručnika nedaje kritički osvrt na rešenja zakonika mora se konstatovati nejasnost *ratio legis* omogućavanja da i lica koja nisu punoletna budu shvaćena kao deo opšte javnosti, te mogu da prisustvuju glavnom pretresu. Ovo tim pre , što u praksi, nekada može biti i komplikovano vezano za način utvrđivanja starosti "publike", s obzirom da lica koja nemaju navršених 18 godina života nemaju dužnost posedovanja lične karte kao osnovnog formalnog identifikacionog dokumenta.

3.*Stranačko izvođenje dokaza kao pravilo a izvođenje dokaza po službenoj dužnosti samo kao mogućnost.* Jedna od najznačajnijih novina koju donosi Zakonik tiče se dokazivanja . Ono svoje podlogu nalazi pre svega u članu 15. Shodno istom znatno je izmenjena uloga učesnika krivičnog postupka u dokazivanju. Ona je stavljena u ruke tužioca a uloga suda u tom postupku je više nego minimizirana. Izvođenje dokaza *ex officio* je samo izuzetna mogućnost. Teret dokazivanja optužbe je na tužiocu , a sud izvodi dokaze na predlog stranaka. Samo izuzetno sudu se daje mogućnost uticaja na postupak dokazivanja, i tu svoju mogućnost on po pravilu realizuje posredno-davanjem naloga stranci. Naime, sud može dati nalog stranci da predloži dopunske dokaze ili izuzetno sam odrediti da se takvi dokazi izvedu, ako oceni da su izvedeni dokazi protivrečni ili nejasni i da je to neophodno da bi se predmet dokazivanja svestrano raspravio. Sud može dokaz izvesti jedino ako to predloži stranka, što sud stranci može sugerisati, ali je praktično ne može „prinuditi,, na takav dokazni predlog. I ako sud naredi izvođenje određenih dokaza, to podrazumeva da će dokaze izvesti određena stranka, a ne sam sud, jer se sud ne može dokazno aktivirati ako stranka to nije predložila. Uz to, nije propisana bilo kakva procesna konsekvencija za odbijanje stranke da ispuni nalog suda.

Izneseno pravilo dokazivanja treba posmatrati u korelaciji sa dve takođe zakonske garancije okrivljenog (*načelom in dubio pro reo* i predpostavkom nevinosti). Shodno čl. 16.st.5. "Sumnju u pogledu činjenica od kojih zavisi vođenje krivičnog postupka, postojanje obeležja krivičnog dela ili primena neke druge odredbe krivičnog zakona, sud će u presudi, ili rešenju koje odgovara presudi, rešiti u korist okrivljenog". Isto tako "Svako se smatra nevinim sve dok se njegova krivica za krivično delo ne utvrdi pravnosnažnom odlukom suda.

Državni i drugi organi i organizacije, sredstva javnog obaveštavanja, udruženja i javne ličnosti dužni su da se pridržavaju pretpostavke nevinosti i svojim javnim izjavama o okrivljenom, krivičnom delu i postupku ne smeju da povređuju prava okrivljenog.

4. *Mogućnost ostanka u sudnici svih optuženih u toku glavnog pretresa.* Svi optuženi ostaju u sudnici tokom čitavog glavnog pretresa. Na ovaj način prema stavu zakonodavca postiže se ravnopravnost svih optuženih sa tužiocem i pruža se mogućnost optuženim da aktivno učestvuju u toku celog glavnog pretresa, što je u skladu sa njihovim procesnim položajem.

5. *Ispitivanje okrivljenog na glavnom pretresu* se realizuje kroz nekoliko segmenata. Okrivljeni se prvo, ako to želi, izjašnjava o optužbi i to njegovo izjašnjavanje nesmatra se iznošenjem odbrane u suštinskom smislu. Do iznošenja odbrane u pravom smislu reči dolazi u dva slučaja. Prvo ako okrivljeni negira da je učinio krivična dela ili krivično delo koje mu se stavlja na teret. Drugo, ako optuženi na glavnom pretresu prizna da je učinio krivično delo, s tim da se u tom slučaju izvode samo dokazi od kojih zavisi ocena da li priznanje ispunjava tražene pretpostavke da bi bilo pravnovaljano, kao i dokazi od kojih zavisi odluka o vrsti i meri krivične sankcije. Inače odbrana okrivljenog u pravom smislu do koje dolazi na početku dokaznog postupka realizuje se u dve faze. U prvoj fazi okrivljeni samostalno iznosi odbranu nakon što ga je predsednik poučio da se može izjasniti o svim okolnostima koje ga terete i da može da iznese sve činjenice koje mu idu u korist. Po završetku samostalnog izjašnjavanja okrivljenog prelazi se na sledeću fazu njegovog saslušanja, i u istoj okrivljenom pitanja postavljaju prvo branilac, potom tužilac a zatim predsednik veća, članovi veća i ostali učesnici u krivičnom postupku. Oštećeni, zakonski zastupnik i punomoćnik oštećenog, veštak i stručni savetnik mogu neposredno optuženom postavljati pitanja samo uz odobrenje predsednika veća. Predsednik veća može uvek optuženom postaviti pitanje koje doprinosi potpunijem ili jasnijem odgovoru na pitanje postavljeno od strane drugih učesnika u postupku. U slučajevima kada je optužnicom obuhvaćeno više lica, njihovo ispitivanje se realizuje na prednje izneseni način, po redosledu iz optužnice.

6. *Unakrsno ispitivanje* je još jedna novina koju donosi Zakonik. Reč o posebnoj fazi ispitivanja svedoka, veštaka ili stručnog savetnika u kojoj suprotna stranka od one koja je predložila ispitivanje nastoji da ospori kredibilitet konkretnog iskaza, putem potenciranja konkretnih nejasnoća i nelogičnosti u iskazu svedoka, veštaka ili stručnog savetnika i postavljanju pitanja kojima se potrekrepljuju iznesene manjkavosti i nelogičnosti.

7. *Uvodna izlaganja kao posebna faza postupka.* Ona slede nakon izlaganja optužbe i izjašnjavanja optuženog pre početka dokaznog postupka. U svojim uvodnim izlaganjima tužilac a potom branilac ili optuženi koji se brani sam ukratko predstavljaju činjenice koje će biti predmet dokazivanja, dokaze kojima te činjenice potvrđuju i pravna pitanja o kojima će se raspravljati. Obzirom na ovo uvodna izlaganja moraju biti sažeta i odnositi se samo na ova pitanja, a predsednik veća može ih ograničiti na određeno vreme i prekinuti stranku i branioca ako prekorači dato vreme ili izlaže izvan dopuštenog sadržaja. Uvodna izlaganja izostaju u slučaju kada je na pripremnom ročištu došlo do izjašnjavanja stranaka i predlaganja dokaza.

8. *Mogućnost održavanja glavnog pretresa u odsustvu optuženog.* U slučajevima kada je optuženi prouzrokovao sopstvenu nesposobnost za učestvovanje na glavnom pretresu (upotrebom npr. alkohola ili narkotika), veće može, nakon ispitivanja veštaka, rešenjem odlučiti da se glavni pretres održi, ali ne i završi, u odsutnosti optuženog. U slučaju održavanja glavnog pretresa u odsutnosti optuženog, predsednik suda postavlja branioca po službenoj dužnosti.

9. *Drugačiji način postupanje suda u slučaju izvršenja krivičnog dela na glavnom pretresu.* Ako optuženi ili drugo lice na glavnom pretresu učini krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti ne dolazi do automatskog suđenja za isto već se ide u redovnu

procedure optuženja i suđenja. U takvom slučaju predsednik veća obaveštava o tome nadležnog javnog tužioca. Analogno ovom, ako postoje osnovi sumnje da je svedok, veštak ili stručni savetnik na glavnom pretresu dao lažan iskaz, predsednik veća će narediti da se o iskazu svedoka, veštaka ili stručnog savetnika sastavi poseban zapisnik koji će, nakon što ga potpišu ispitani svedok, veštak ili stručni savetnik ili što predsednik veća konstatuje da su odbili potpisivanje i navede razloge tog odbijanja i dostaviti nadležnom javnom tužiocu.

10. Priznanje okrivljenog i obim izvođenja dokaza. Ako optuženi na glavnom pretresu prizna da je učinio krivično delo, u daljem toku dokaznog postupka, izvode se samo dve vrste dokaza: Prvo, dokazi od kojih zavisi ocena da li priznanje ispunjava opšte pretpostavke da se smatra procesno validnim, što znači da se onda kada je svojim iskazom optuženi ispoljio priznanje, dokazi o učiniocu i krivičnom delu i dalje prikupljaju samo ako postoji neka od sledećih alternativno propisanih okolnosti: osnovana sumnja u istinitost priznanja ili manjkavost priznanja, koja postoji kada se radi o priznanju koje je u alternativnom smislu nepotpuno, protivrečno, nejasno, odnosno u suprotnosti sa drugim dokazima; Drugo, dokazi od kojih zavisi odluka suda o vrsti krivične sankcije i meri kazne.

11. Predlaganje dokaza na glavnom pretresu. Stranke, branilac i oštećeni mogu do završetka glavnog pretresa predlagati da se izvedu novi dokazi, a mogu ponoviti predloge koji su ranije odbijeni, a o izvođenju dokaza koji su predloženi, odlučuje predsednik veća. Predsednik veća ima striktnu zakonsku dužnost da obrazloženim rešenjem odbije dokazni predlog, ako je predloženo izvođenje dokaza koji je *nezakonit*, što je slučaj kada se o dokaznom predlogu koji je usmeren na izvođenje dokaza koji bi neposredno ili posredno, sami po sebi ili prema načinu pribavljanja, bili u suprotnosti sa Ustavom, Zakonikom o krivičnom postupku, drugim zakonom ili opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima. Predsednik veća može obrazloženim rešenjem odbiti dokazni predlog ako oceni da je reč o dokazu u pogledu kojeg postoji neki od sledećih alternativno propisanih razloga: ako su za dokaz stranke, branilac i oštećeni znali u toku pripremnog ročišta ili nakon određivanja glavnog pretresa, ali ga bez opravdanog razloga nisu predložili; ukoliko je dokazni predlog usmeren na dokazivanje činjenica koje nisu predmet dokazivanja (ne tiče se činjenica koje su obeležja krivičnog dela ili drugih relevantnih krivičnopravnih ili krivičnoprocesnih pitanja) ili se odnosi na činjenice koje se ne dokazuju, tj. kada se radi o činjenicama za koje sud oceni da su: opštepoznate, u dovoljnoj meri raspravljene, da ih okrivljeni priznaje na način koji ne zahteva dalje dokazivanje ili da saglasnost stranaka o tim činjenicama nije u suprotnosti sa drugim dokazima; kada su u pitanju dokazi čije izvođenje je očigledno usmereno na odugovlačenje postupka. Predsednik veća može u toku postupka opozvati rešenje o odbijanju konkretnog dokaznog predloga, a veće povodom prigovora podnosioca dokaznog predloga, može preinačiti rešenje predsednika veća, te odlučiti da se predloženi dokaz izvede.

12. Redosled izvođenja dokaza. Posle saslušanja optuženog, predsednik veća određuje vreme u kojem se najpre izvode dokazi koje predloži tužilac, potom dokazi koje predloži odbrana, nakon toga dokazi čije izvođenje je odredilo veće po službenoj dužnosti i po predlogu oštećenog, te na kraju dokazi o činjenicama od kojih zavisi odluka o vrsti i meri krivične sankcije. Ovako određen redosled dokaza je *pravilo*, ali ono nije apsolutnog karaktera, jer ako postoje opravdani razlozi predsednik veća može odrediti drugačiji redosled i produžiti vreme za izvođenje dokaza. Podaci iz kaznene evidencije i drugi podaci o osuđivanosti optuženog za kažnjive radnje od kojih zavisi odluka o vrsti i meri krivične sankcije se takođe izvode u skladu sa opštim pravilom o redosledu izvođenja dokaza, osim ako veće odlučuje o merama za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka. Ako oštećeni koji je prisutan treba da se ispita kao svedok, njegovo ispitivanje će se obaviti pre ostalih svedoka. Posle izvođenja svakog dokaza, predsednik veća upitaće stranke, branioca i oštećenog da li povodom izvedenog dokaza imaju primedbe.

13. *Ispitivanje svedoka, veštaka ili stručnog savetnika na glavnom pretresu* . Svedok koji nije ispitan, po pravilu, neće prisustvovati izvođenju dokaza pre svog ispitivanja. Svrha ovog pravila je da se onemogući da prethodno izvođenje dokaza, poput ispitivanja drugih svedoka ili veštaka, utiče na budući iskaz još neispitanog svedoka. Ispitani svedoci, veštaci ili stručni savetnici ostaju u sudnici ako ih predsednik veća, nakon izjašnjenja stranaka, sasvim ne otpusti, ili ako, po predlogu stranaka ili po službenoj dužnosti, ne naredi da se privremeno udalje iz sudnice da bi kasnije mogli biti ponovo pozvani i još jednom ispitan u prisustvu ili odsustvu drugih svedoka, veštaka ili stručnih savetnika. Ako se kao svedok ispituje lice mlađe od 14 godina, veće može odlučiti da se za vreme njegovog ispitivanja isključi javnost. Ako lice mlađe od 16 godina prisustvuje glavnom pretresu kao svedok ili oštećeni, udaljiće se iz sudnice čim njegovo prisustvo nije više potrebno.

Pre početka ispitivanja svedoka, veštaka ili stručnog savetnika, predsednik veća ga upozorava: na krivičnopravne konsekvence davalja lažnog iskaza - da lažno svedočenje, odnosno davanje lažnog nalaza i mišljenja ili iskaza, predstavlja krivično delo; na prethodno formalno preuzeto obavezivanje u odnosu na verodostojnost i kvalitet svog budućeg iskazivanja - da je položio zakletvu pre glavnog pretresa; na centralnu dužnost ove vrste davaoca iskaza, a to je dužnost svedoka da tokom ispitivanja govori istinu i da ne sme ništa da prećuti, odnosno dužnost veštaka da tačno i potpuno iznese svoj nalaz i mišljenje. Predsednik veća će pre početka ispitivanja pozvati svedoka ili veštaka, koji nije položio zakletvu pre glavnog pretresa, ili stručnog savetnika da to učini. Na glavnom pretresu se svedok ili stručni savetnik ispituje uz shodnu primenu opštih zakonskih pravila koja se odnose na ispitivanje svedoka, a veštak izlaže usmeno svoj nalaz i mišljenje, ali mu veće može dozvoliti da pročita pisani nalaz i mišljenje koji će potom priložiti zapisniku. Svedoku, veštaku ili stručnom savetniku neposredno postavljaju pitanja stranke i branilac, predsednik veća i članovi veća, a oštećeni ili njegov zakonski zastupnik i punomoćnik, i veštak ili stručni savetnik mogu neposredno postavljati pitanja uz odobrenje predsednika veća.

Ispitivanje svedoka na glavnom pretresu je regulisano na adverzijalan način, što znači da je s jedne strane, reč o dokaznoj aktivnosti koja primarno pripada strankama, dok je s druge strane, redosled postavljanja pitanja svedoku, formalno uređen zavisno od toga koja je stranka prva predložila ispitivanje konkretnog svedoka. Tada ta stranka vrši osnovno ispitivanje, a suprotna stranka ima mogućnost unakrsnog ispitivanja. Ako obe stranke predlože ispitivanje istog svedoka ili isto veštačenje, smatraće se da je dokaz predložila stranka čiji je predlog prvi zaveden u sudu. Ako je sud odredio ispitivanje svedoka ili veštačenje bez predloga stranaka, pitanja prvi postavljaju predsednik i članovi veća, potom tužilac, optuženi i njegov branilac i veštak ili stručni savetnik. Oštećeni ili njegov zakonski zastupnik i punomoćnik imaju pravo da postave pitanja svedoku, veštaku ili stručnom savetniku nakon tužioca, uvek kada tužilac ima pravo na ispitivanje.

Zakonik poznaje *tri vida ispitivanja svedoka* na glavnom pretresu(osnovno, unakrsno i dodatno). *Osnovno* je prvo ispitivanje koje obavlja stranka koja je svedoka predložila, odnosno koja ga je prva predložila, dok je *unakrsno* ispitivanje, ono koje dolazi posle osnovnog i koje preuzima suprotna stranka i ono je po logici stvari, usmereno na pobijanje onih elemenata iskaza dobijenog tokom osnovnog ispitivanja, koji su negativni po suprotnu stranku. Svaka stranka ima bezuslovno pravo na osnovno ispitivanje svedoka kojeg je ona predložila ili ga je prvo ona predložila (ukoliko istog svedoka predlažu obe stranke). Stranka takođe, ima bezuslovno pravo na unakrsno ispitivanje svedoka kojeg je pre toga, osnovno ispitala suprotna stranka. Kada je reč o *dodatnom* ispitivanju svedoka u pogledu njega ne postoji pravo stranke na njegovo preduzimanje, već je ono uslovljeno odobrenjem suda. Zakonikom se formalno uređuje redosled ispitivanja svedoka na glavnom pretresu, tako što se najpre obavlja osnovno ispitivanje, posle toga unakrsno ispitivanje, a po odobrenju predsednika veća mogu se postavljati dodatna pitanja. Prilikom ispitivanja svedoka, veštaka

ili stručnog savetnika shodno se primenjuju određene zakonske odredbe koje se odnose na iskaz optuženog, dat na glavnom pretresu koji se razlikuje u odnosu na iskaz iz neke prethodne faze postupka, kao i u odnosu na unošenje iskaza svedoka u zapisnik. To znači da svedoka koji odstupa od svog ranije datog iskaza, predsednik veća upozorava na to, te ga pita za razloge odstupanja, a predsednik veća po potrebi, određuje po službenoj dužnosti, ili to čini na zahtev optuženog da se ranije dati iskaz ili deo tog iskaza pročita i reprodukuje njegov optički ili tonski snimak. Takođe, ako je potrebno, a naročito ako se iskaz svedoka doslovno unosi u zapisnik, predsednik veća može narediti da se taj deo zapisnika odmah pročita, a pročitace se uvek ako to zahteva stranka ili branilac. Takođe, i kod ispitivanja svedoka, veštaka ili stručnog savetnika, shodno se primenjuju i odredbe Zakonika u vezi sa saslušanjem optuženog koje se tiču: zabrane određene vrste pitanja ili odgovora na nedozvoljena pitanja i mogućnosti da predsednik veća postavlja svedoku precizirajuća pitanja. Shodno ovome predsednik veća će zabraniti pitanje ili odgovor na već postavljeno pitanje ako je ono nedozvoljeno (obmanjujuća ili sugestivna pitanja) ili se ne odnosi na predmet osim kada se radi o pitanju kojim se proverava verodostojnost iskaza. Zabrana postavljanja sugestivnih pitanja odnosi se isključivo na osnovno i dodatno ispitivanje, dok se takva pitanja mogu postavljati prilikom unakrsnog ispitivanja svedoka. Naime, prema odredbi čl. 98 st. 3 Zakonika, pitanja koja se postavljaju svedoku ne smeju sadržati obmanu, niti se zasnivati na pretpostavci da je izjavio nešto što nije izjavio, i ne smeju predstavljati navođenje na odgovor *osim ako se radi o unakrsnom ispitivanju na glavnom pretresu*. Stranke mogu zahtevati da o zabrani pitanja ili odgovora na već postavljeno pitanje odluči veće, a ako veće potvrdi odluku predsednika veća o zabrani pitanja ili odgovora kao nedozvoljenog, na zahtev stranke u zapisnik će se uneti pitanje. Predsednik veća može svedoku uvek - tokom bilo kog vida ispitivanja svedoka na glavnom pretresu (kako tokom osnovnog, tako i prilikom unakrsnog i dodatnog ispitivanja) da postavi pitanje koje doprinosi potpunijem ili jasnijem odgovoru na pitanje postavljeno od strane drugih učesnika u postupku.

14. Upoznavanje sa sadržinom zapisnika o iskazima datim pre glavnog pretresa ili na drugom suđenju. Jedna od značajnijih novina koje donosi Zakonik kada je reč o ovoj fazi postupka jeste i to da se više ne zahteva čitanje ranije sačinjenih zapisnika već samo upoznavanje sa njihovom sadržinom. Osim u slučajevima koji su posebno propisani u Zakoniku upoznavanje sa sadržinom zapisnika o iskazima svedoka, saoptuženih ili već osuđenih saučesnika u krivičnom delu, kao i zapisnika o nalazu i mišljenju veštaka, može se po odluci veća obaviti shodnom primenom pravila koja se odnose na upoznavanje suda sa sadržinom pismena i snimaka. To znači da se zapisnici u ovom slučaju koriste tako što se vrši uvid u njih ili se ukratko iznosi njihova sadržina. No, u slučaju da veće oceni da je to posebno predsednik veća će ih pročitati na glavnom pretresu. Ovde se praktično radi o korišćenju dokaza koji su izvedeni u nekim prethodnim fazama istog krivičnog postupka, ili je u pitanju dokaz izveden na drugom suđenju, odnosno u potpuno drugom krivičnom postupku. Ovakvo zakonsko rešenje predstavlja najkrupnije i procesno najdalekosežnije odstupanje od objektivnost aspekta načela neposrednosti u izvođenju dokaza na glavnom pretresu, i do istog dolazi u sledećim situacijama: ako su ispitana lica umrla, duševno obolela ili se ne mogu pronaći, ili je njihov dolazak pred sud nemoguć ili znatno otežan zbog starosti, bolesti ili drugih važnih razloga; ukoliko su stranke saglasne da se tako postupa umesto neposrednog ispitivanja svedoka ili veštaka koji nije prisutan, bez obzira da li je bio pozvan ili ne; ako je svedok ili veštak ispitivan neposredno pred istim predsednikom veća ili u skladu sa odredbom o izvođenju dokaza van glavnog pretresa; ukoliko svedok ili veštak bez zakonskog razloga neće da iskaz na glavnom pretresu; ako je reč o iskazu saoptuženog prema kojem je krivični postupak razdvojen ili je već okončan pravnosnažnom osuđujućom presudom. Zapisnici o ranijem ispitivanju lica koja su oslobođena dužnosti svedočenja ne smeju se izvesti na ovakav način ako ta lica nisu uopšte pozvana na glavni pretres ili su na glavnom

pretresu izjavila da neće da svedoče. U zapisniku o glavnom pretresu navede se razlozi zbog kojih se dokaz izvodi na ovakav način a predsednik veća saopštiće da li je svedok ili veštak koji je dao iskaz položio zakletvu.

15. Izdvajanje nezakonitih dokaza na glavnom pretresu. Na glavnom pretresu veće će rešenjem odlučiti da se iz spisa izdvoje i odvojeno čuvaju sledeći zapisnici: Prvo, zapisnici o ranijem ispitivanju lica koji se ne mogu pročitati iz razloga koji su u Zakoniku predviđeni kao osnov za odstupanje od načela neposrednosti u objektivnom smislu, kao na primer, kada svedok drugačije iskazuje na glavnom pretresu u odnosu na iskaz koji je dao u istrazi. Drugo, zapisnici ili obaveštenja koji se prema opštim zakonskim pravilima (odredbe o izdvajanju zapisnika i obaveštenja), smatraju dokazno nevalidnim, jer sadrže ``dokaze`` u pogledu kojih je Zakonikom propisano da ne mogu biti korišćeni u krivičnom postupku ili da se na njima ne može zasnovati odluka suda. Protiv rešenja pretresnog veća o izdvajanju zapisnika ili obaveštenja, dozvoljena je posebna žalba, a po pravnosnažnosti rešenja o izdvajanju zapisnika ili obaveštenja, veće stavlja konkretne izdvojene zapisnike ili obaveštenja u poseban zapečaćeni omot i predaje ih na čuvanje kod sudije za prethodni postupak odvojeno od ostalih spisa, tako da se ne mogu razgledati niti koristiti u postupku. U vezi sa ovom treba istaći i činjenicu da je u Zakoniku propisana i mogućnost da pretresno veća naknadno i pod određenim uslovima, promeni svoj prvobitni ``stav`` u odnosu na zapisnike ili obaveštenja za koje je pre toga, ocenilo da sadrže nezakonite dokaze. Ako na osnovu izvedenih dokaza smatra da nije bilo mesta izdvajanju dokaza, veće može do završetka dokaznog postupka opozvati svoje rešenje o izdvajanju zapisnika ili obaveštenja, ali samo pod uslovom da protiv tog nije izjavljena žalba, te potom, odlučiti da se izdvojeni dokaz ipak izvede.

16. Kod završnih reči dve su novine vredne posebne napomene. Prvo, tužilac u svojoj završnoj reči predlaže vrstu i meru krivične sankcije. Drugo, predsednik veća može, nakon izjašnjenja stranaka, odrediti trajanje završnih reči.

14. Presuda

Najznačajnija novena koju donosi novi ZKP kada je reč o presudi je izostanak obrazloženja ili delimično obrazloženje presude. Pismeno izrađena presuda ne mora da sadrži obrazloženje u dva slučaja. Prvo, ako su stranke, branilac, oštećeni i lica čiji je predmet oduzet ili od koga je oduzeta imovinska korist privbavljena krivičnim delom ili imovina proistekla iz krivičnog dela odmah po objavljivanju presude izjavile da se odriču prava na žalbu. Drugo, ako je optuženom izrečena kazna zatvora u trajanju do tri godine, novčana kazna, kazna rada u javnom interesu, kazna oduzimanja vozačke dozvole, uslovna osuda ili sudska opomena, a osuda je zasnovana na verostoniom priznanju optuženog. Uz ovo dodatni uslov je da stranke, branilac, oštećeni koji ima pravo izjavljivanja žalbe i lica čiji je predmet oduzet ili od koga je oduzeta imovinska korist privbavljena krivičnim delom ili imovina proistekla iz krivičnog dela nisu odmah po objavljivanju presude zahtevati dostavljanje pismeno izrađene presude koja sadrži obrazloženje.

Pismeno izrađena presuda će biti delimično obrazložena u tri slučaja. Prvo, ako je optuženi priznao da je učinio krivično delo – u kojem slučaju se obrazloženje ograničava na činjenice i razloge o verostojnosti priznanja i odluku o krivičnoj sankciji. Drugo, ako je prihvaćen sporazum o priznanju krivičnog dela – kada se obrazloženje ograničava samo na razloge kojima se sud rukovodio prilikom prihvatanja sporazuma. Treće, ako su odmah po objavljivanju presude stranke i branilac izjavile da se odriču prava na žalbu, a oštećeni koji ima pravo izjavljivanja žalbe i lica čiji je predmet oduzet ili od koga je oduzeta imovinska korist privbavljena krivičnim delom ili imovina proistekla iz krivičnog dela se nisu odrekli tog prava. U takvom slučaju u obrazloženju presude će se navesti razlozi za odluku o dosuđenom imovinskopravnom zahtevu i o troškovima krivičnog postupka, odnosno razlozi za odluku o oduzimanju predmeta ili imovinske koristi pribavljene krivičnim delom ili imovine proistekle iz krivičnog dela.

15. Postupak po pravnim lekovima

I prema novom ZKP postoje dve osnovne vrste pravnih lekova: redovni pravni lekove, gde spadaju tri vrste žalbe i vanredni pravni lekovi (zahtev za ponavljanje krivičnog postupka i zahtev za zaštitu zakonitosti). U njihovoj normativnoj razradi nije mali broj novina koje donosi Zakonnik. Posmatrano pojedinačno posebno se ističu sledeće:

15.1. *Redovni pravni lekovi.* U redovne pravne lekove spadaju: žalba protiv prvostepene presude, žalba protiv drugostepene presude i žalba na rešenje. Kada je reč o pojedinačnim novinama kod svakog od tri moguća redovna pravna lreka one su pre svega vidljive kod *žalbe protiv prvostepene presude*. Među njima posebnu pažnju zaslužuju sledeće: *Prvo*, utvrđivanje drugačijeg načina roka za podošenje žalbe. Opšti rok za izjavljivaje žalbe protiv presude donesene u prvom stepenu je 15 dana od dana dostavljanja prepisa presude. Međutim, u naročito složenim predmetima, stranke i branilac mogu odmah po objavljivanju presude zahtevati produženje roka za izjavljivanje žalbe. O zahtevu odlučuje odmah predsednik veća rešenjem protiv kojeg žalba nije dozvoljena. U slučaju usvajanja zahteva rok može biti produžen najviše za još 15 dana. *Drugo*, titular prava na izjavljivanje žalbe je i lice čiji je predmet oduzet ili od koga je oduzeta imovinska korist pribavljena krivičnim delom ili imovina proistekla iz krivičnog dela, a oštećeni može izjaviti žalbu i protiv odluke o imovinskopravnom zahtevu. *Treće*, kada je reč o apsolutno bitnim povredbama određaba krivičnog postupka dve su osnovne razlike. Prvo, apsolutno bitna povreda određaba krivičnog postupka postoji i ako je nastupila zastarelost krivičnog gonjenja ili je gonjenje isključeno usled amnestije ili pomilovanja ili je stvar već pravnosnažno presuđena, ili postoje druge okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje. Drugo, , nedostaci u *izreci presude* predstavljaju apsolutno bitnu povredu određaba krivičnog postupka, samo ako se radi o izreci koja je *nerazumljiva*, a ako su u pitanju neki drugi nedostaci izreke presude, odnosno određene kontradikcije između izreke i obrazloženja, tada se radi o jednom obliku relativno bitne povrede određaba krivičnog postupka. *Četvrto*, kad je reč o relativno bitnim povredama određaba krivičnog postupka novina je pre svega to što takva povreda postoji ako se presuda zasniva na dokazu na kome se po odredbama Zakonika o krivičnom postupku ne može zasnivati, osim ako je, s obzirom na druge dokaze, očigledno da bi i bez tog dokaza, bila donesena ista presuda. Pored ovog relativno bitna povreda postoji i kada sud u toku glavnog pretresa nije primenio ili je nepravilno primenio neku odredbu Zakonika o krivičnom posutpku, a to je bilo od odlučnog uticaja na donošenje zakonite i pravilne presude. Dakle da sada mora postojati i uzročno-posledična veza između takve povrede i nezakonitosti ili nepravilnosti presude, pri čemu još i dodatno naglašava da je povreda bila od *odlučnog uticaja*. *Peto*, mogućnost ponovnog otvaranja glavnog pretresa pred prvostepenim sudom. Ako su u žalbi iznete činjenice i predloženi novi dokazi koji prema oceni predsednika veća prvostepenog suda mogu doprineti svestranom raspravljanju predmeta dokazivanja, veće će ponovo otvoriti glavni pretres i nastaviti dokazni postupak. Protiv nove presude prvostepenog suda kojom je potvrđena ili preinačena ranija presuda može se izjaviti žalba. Suprotno ovom, ako predsednik veća prvostepenog suda oceni da iznete činjenice i novi dokazi koji su predloženi u žalbi ne mogu doprineti svestranom raspravljanju predmeta dokazivanja dostaviće žalbu na odgovor protivnoj stranci. *Šesto*, mogućnost određivanja više sudija izvestioca. U naročito složenim predmetima, više članova veća mogu biti sudije izvestioci. O tome odluku donosi predsednik suda. U takvom slučaju , pod uslovom da se pred drugostepenim sudom drži pretres sudija izvestilac je predsednik veća, a ako ima više izvestilaca, veće će odrediti jednog sudiju izvestioca koji će biti predsednik veća. *Sedmo*, mogućnost održavanja pretresa pred drugostepenim sudom samo u odnosu na pojedine deloove prvostepene presude. Veće može odlučiti da se pretres održi samo u odnosu na pojedine delove prvostepene presude, ako se oni mogu izdvojiti bez štete za pravilno presuđenje. U odnosu na delove presude za koje nije određen pretres, odluka o žalbi donosi se

u sednici veća. *Osmo*, kod granica ispitivanja prvostepene presude pristutne su novine kod ispitivana presude po službenoj dužnosti. Naime, pravilo je da drugostepeni sud ispituje presudu u okviru osnova, dela i pravca pobijanja koji su istaknuti u žalbi. Međutim, od ovog pravila napravljen je izuzetak. Prema istom drugostepeni sud povodom žalbe izjavljene u korist optuženog, ispitaće po službenoj dužnosti odluku o krivičnoj sankciji u dva slučaja. Prvo, ako je žalba izjavljena zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja ili zbog povrede krivičnog zakona. Drugo, ako žalba ne sadrži obrazloženje i osnov za izjavljivanje žalbe. Ovome dodajmo i to da drugostepeni sud može povodom žalbe tužioca na štetu okrivljenog preinačiti prvostepenu presudu i u korist optuženog u pogledu odluke o krivičnoj sankciji. *Deveto, obaveza presuđenja od strane drugostepenog suda.* Obaveza drugostepenog sud je da sam presuditi ako je u istom predmetu prvostepena presuda već jedanput ukidana. U sklopu ovog treba istaći i činjenice da drugostepeni sud u sednici veća ili na osnovu održanog pretresa po uloženoj žalbi može doneti sledeće odluke : odbaciti žalbu kao neblagovremenu, nedozvoljenu ili neurednu; odbiti žalbu kao neosnovanu i potvrditi prvostepenu presudu; usvojiti žalbu i ukinuti prvostepenu presudu i uputiti predmet prvostepenom sudu na ponovno suđenje, ili usvojiti žalbu i preinačiti prvostepenu presudu. O svim žalbama protiv iste presude drugostepeni sud odlučuje, po pravilu, jednom odlukom.

15.2. *Vanredni pravni lekovi.* Zakonik je zadržao isti broj (2) vanrednih pravnih lekova (Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka i zahtev za zaštitu zakonitosti) . Međutim u njihovoj normativnoj razradi (posebno kod zahteva za zaštitu zakonitosti) donosi nekoliko novena. Osnovne su sledeće: *Prvo*, prema Zakoniku postoje dve varijante ponavljanja krivičnog postupka (ponavljanje krivičnog postupka koji je okončan pravnosnažnom presudom i ponavljanje krivičnog postupka osuđenom u odsustvu). Odredbe o tzv. nepravom ponavljanju krivičnog postupka izostavljene su i svrstane u posebne postupke (Postupke za preinačenje pravnosnažne psude i za ublažavanje kazne). Isti je slučaj i sa odredbama o nastavku prekinutog postupka i postupka okončanog odbacivanjem optužnice koje su takođe izostavljene kod normiranja ovog pravnog leka. *Drugo*, u delu koji se odnosi na lica ovlašćena za podnošenje zahteva uvedeno je novo zakonsko rešenje, time što je uvedena mogućnost odustanka ovlašćenog lica od podnetog zahteva do donošenja odluke suda, što je samim tim postalo i novi razlog za odbacivanje podnetog zahteva uz ranije već postojeće razloge. *Treće*, u pogledu razloga za „pravo“ ponavljanje krivičnog postupka uvedena su i dva potpuno nova razloga. Najpre, kao razlog za ponavljanje krivičnog postupka, uvedeno je iznošenje novih činjenica ili podnošenje novih dokaza kojih nije bilo kada je izricana kazna zatvora ili sud za njih nije znao iako su postojali, a oni bi očigledno doveli do blaže krivične sankcije, što je gotovo identično rešenje iz ranijeg ublažavanja kazne, kao vanrednog pravnog leka, tako da se stiče utisak da se ovakvim zakonskim rešenjem kroz ponavljanje postupka suštinski vraća raniji vanredni pravni lek – vanredno ublažavanje kazne. Pored ovog kao razlog za ponavljanje krivičnog postupka predviđa se i situaciju kada se iznose nove činjenice ili podnesu novi dokazi da okrivljenom nije uredno dostavljen poziv za pretres koji je održan u njegovom odsustvu . Dalje, što se tiče iznesenih novouvedenih razloga za ponavljanje krivičnog postupka treba reći i to da je u vezi tačke 6. dozvoljena mogućnost podnošenja ovog vanrednog pravnog leka sve dok kazna zatvora ne bude izvršena, dok je podnošenje zahteva za ponavljanje krivičnog postupka iz razloga pod tačkom 7, ograničeno na rok od šest meseci od donošenja presude žalbenog suda. Kada se radi o ponavljanju krivičnog postupka osuđenom u odsustvu izostavljena je mogućnost da se „stvar vrati u stanje istrage, odnosno da se sprovede istraga ako je nije bilo“ , a takođe je kao novo rešenje, uvedeno ograničenje u pogledu mogućnosti saslušanja saučesnika koji je već osuđen u ponovljenom postupku. Naime, novim zakonskim rešenjem isključena je mogućnost njegovog saslušanja ili suočenja sa okrivljenim u ponovljenom postupku i pri tom određeno da se upoznavanje sa sadržinom iskaza osuđenog saučesnika obavlja u skladu sa članom 406.

stav 1. tačka 5. novog Zakonika (novo procesno rešenje), s tim da se presuda ne može isključivo ili u odlučujućoj meri zasnivati na takvom dokazu.

Kod zahteva za zaštitu zakonitosti prisutno je takođe nekoliko novina. Najznačajnije su tri. *Prva* se odnosi na titulare ovog vanrednog pravnog leka, koje je nekada bio isključivo u nadležnosti Republičkog javnog tužioca, koji sada gubi to "ekskluzivno" svojstvo. Zahtev sada može podneti i odbrana, okrivljeni ali samo "preko branioca". *Drugo*, proširen je broj osnova dozvoljenosti podnošenja zahteva. Sada je zahtev moguće podneti i protiv pravnosnažne odluke javnog tužioca. Zahtev se može se podneti i ako je pravnosnažnom odlukom ili odlukom u postupku koji je prethodio njenom donošenju: povređen zakon; primenjen zakon za koji je odlukom Ustavnog suda utvrđeno da nije u saglasnosti sa Ustavom, opšteprihvaenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima; povređeno ili uskraćeno ljudsko pravo i sloboda okrivljenog ili drugog učesnika u postupku koje je zajemčeno Ustavom ili Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i dodatnim protokolima, a to je utvrđeno odlukom Ustavnog suda ili Evropskog suda za ljudska prava. *Treća* novina se tiče uvođenja mogućnosti da Vrhovni kasacioni sud koji je nadležan za odlučivanje o zahtevu za zaštitu zakonitosti, onda kada se radi o povredi zakona kao osnovu za ulaganje ovog vanrednog pravnog leka ne odlučuje obavezno o svakom podnesenom zahtevu, već samo o onom zahtevu za zaštitu zakonitosti, za koga oceni da ima potreban stepen „relevantnosti“. O zahtevu za zaštitu zakonitosti koji je podnet zbog povrede zakona, Vrhovni kasacioni sud odlučuje samo ako smatra da je reč o pitanju od značaja za pravilnu ili ujednačenu primenu prava. Vrhovni kasacioni sud odbacuje zahtev za zaštitu zakonitosti kada oceni da je podnet zbog povrede zakona koja nije od značaja za pravilnu ili ujednačenu primenu prava.

16. Skraćeni krivični postupak

Kada je reč o skraćenom krivičnom postupku kao tradicionalnom vidu pojednostavljenog postupanja pre svega je vidljiv trend nastavljanja polja širenja primene odredaba o skraćenom krivičnom postupku. Sada se u postupku za krivična dela za koja je kao glavna kazna propisana novčana kazna ili kazna zatvora do osam godina primenjuju odredbe o skraćenom krivičnom postupku. Za razliku od ovog koje je za pozdraviti kada je reč o obimu primene ovih odredaba prisutne su u dve čini se negativnosti. Prva dozvoljava mogućnost da se odredbe o skraćenom postupku primenjuju i pred posebnim odeljenjima Višeg suda u Beogradu. Druga nemogućnost primene odredaba o skraćenom krivičnom postupku kod svih krivičnih dela za koja se krivično gonjenje preduzima po privatnoj tužbi.

Druga novina tiče se mere pritvora u ovom postupku gde se pre svega šire mogućnosti njegovog određivanja. Naime sada se pritvor u skraćenom postupku može odrediti i iz razloga dokazne opstrukcije, kao i ukoliko optuženi očigledno izbegava da dođe na glavni pretres. Od podnošenja optužbe do izricanja prvostepene presude, predviđena je shodna primena odredaba o pritvoru nakon podizanja optužnice u opštem krivičnom postupku, s tim da veće ispituje postojanje razloga za pritvor na svakih 30 dana. Dalje, novina u određivanju pritvora postoji i kod određivanja pritvora posle izricanja kazne. Naime, sada je potrebno da se kumulativno ispune dva uslova. Da je izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna i da je to opravdano zbog posebno teških okolnosti krivičnog dela. U odnosu na ranije zakonsko rešenje (član 436. stav 2. ZKP-a iz 2001), sada je produženo maksimalno trajanje pritvora pre podnošenja optužnog predloga na 30 dana i ovaj rok se izuzetno može produžiti na predlog javnog tužioca za još 30 dana radi prikupljanja dokaza od strane javnog tužioca koji iz opravdanih razloga nisu prikupljeni, pod uslovom da se postupak vodi za krivično delo za koje se može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna. U skladu sa navedenim, u ovim slučajevima pritvor može da traje i do 60 dana pre podnošenja optužnog predloga. Na ovaj način uvodi se poseban osnov za određivanje, odnosno produženje pritvora u skraćenom postupku i to pre podnošenja optužnog predloga, koji ne poznaje ni opšti krivični postupak.

To je potreba javnog tužioca da prikupi dokaze koje iz opravdanih razloga do tog procesnog momenta nije prikupio.

Treća osobenost ovog postupka vredna posebne napomene tiče se postupka medijacije. Novi ZKP uvodi obavezno mirenje stranaka, umesto mogućeg. Njena suština se ogleda u obavezi sudije da pre određivanja glavnog pretresa za krivična dela za koja se goni po privatnoj tužbi pozove privatnog tužioca i okrivljenog da određenog dana dođu u sud radi upoznavanja sa mogućnošću upućivanja na postupak medijacije. Okrivljenom se uz poziv dostavlja i prepis privatne tužbe. Ako u postupku medijacije dođe do izmirenja privatnog tužioca i okrivljenog i namirenja imovinskopravnog zahteva, privatna tužba se smatra povučenom i sudija donosi rešenje o odbijanju privatne tužbe, a u slučaju neuspešnog okončanja postupka medijacije, sudija će po prijemu obaveštenja o tome odrediti glavni pretres. Ako privatni tužilac i okrivljeni ne prihvate postupak medijacije, sudija će uzeti izjave od njih i pozvati ih da stave svoje predloge u pogledu pribavljanja dokaza, pri čemu moraju označiti koje bi se činjenice imale dokazati i kojim od predloženih dokaza. Ako sudija smatra da nije potrebno pribavljanje dokaza, a ne postoje neki drugi razlozi za posebno zakazivanje glavnog pretresa, može odmah doneti rešenje da se glavni pretres održi i po završetku glavnog pretresa doneti odluku o privatnoj tužbi. Na ovo će se posebno upozoriti privatni tužilac i okrivljeni prilikom dostavljanja poziva. Ako se privatni tužilac ne odazove na uredno dostavljen poziv, a izostanak ne opravda, sudija će rešenjem odbiti privatnu tužbu. U slučaju da se okrivljeni ne odazove na uredan poziv ili mu se poziv nije mogao uručiti zbog neprijavljivanja sudu promene adrese prebivališta ili boravišta, sudija pojedinac će odrediti glavni pretres. U vezi sa ovom osobenosti Zakonika treba imati u vidu i to da se ovaj postupak posredovanja sprovodi prema Zakonu o posredovanju - medijaciji⁶ koji uređuje primenu medijacije u svim sporovima za čije rešavanje nije propisana isključiva nadležnost suda ili drugog organa, pri čemu se medijacija može inicirati kako nakon već pokrenutog krivičnog postupka, tako i pre, odnosno nezavisno od započinjanja bilo kakvog formalnog postupka, čime je pružena posebna podrška primeni medijacije u svakoj fazi razvoja sukoba. Medijator treba da pomogne strankama da razumeju prirodu problema, da im pomogne u spoznaji uzajamnih interesa i da im ukaže na sve mogućnosti kojima mogu da reše konflikt (u celini ili delimično). Posredovanje mogu obavljati sudije, advokati, ali i istaknuti stručnjaci iz nekih drugih oblasti što zavisi od vrste spornog odnosa u kome posreduju, a imenuju ih na predlog zainteresovanih lica, predsednik suda, odnosno starešina organa, ukoliko ispunjavaju zakonom predviđene uslove. Uloga medijatora nije da donese odluku, već same stranke moraju da nađu rešenje problema sporazumno. Postupak medijacije je hitan, a Zakonom je predviđen rok od 30 dana, koji se samo iz opravdanih razloga može produžiti na predlog strana ili posrednika.

Postupak medijacije se okončava: zaključivanjem sporazuma; odlukom posrednika, posle konsultacije sa stranama, da se postupak obustavlja, jer dalji postupak nije opravdan ili izjavom strane o odustajanju od daljeg postupka (član 10. Zakona o posredovanju - medijaciji). Ukoliko se medijacija ne okonča sporazumom, predmet se vraća sudiji na dalji postupak kada, u skladu sa principom poverljivosti medijacije, sudu treba preneti samo informaciju da je medijacija sprovedena, ali da sporazum nije postignut (osim ukoliko se strane drugačije ne sporazumeju).

17. Ročište za izricanje krivične sankcije bez glavnog pretresa.

Kod ovog kao i drugih pojednostavljenih formi postupanja u krivičnim stvarima nastavljen je trend širenja polja mogućnosti njegove primene. Zakonikom je proširena mogućnost primene ovog postupka na dela za koja je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina. Uz ovo, proširen je i spektar krivičnih sankcija koje se mogu izreći u

⁶ "Sl. glasnik RS", br. 18/2005

ovom postupku, s tim da je napravljena distinkcija između krivičnih dela po pitanju sankcija koje se mogu izreći za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do tri godine i krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do pet godina.

18. Sudska opomena

Novina kod izricanja ove krivične sankcije se ogleda u tome da se ona iziće presudom koja se objavljuje odmah po završetku glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije, sa bitnim razlozima za njeno izricanje.

Poglavlje prvo
SUDSKA NADLEŽNOST I IZUZEĆE SUDIJE
(Član 21-42)

1. Sudska nadležnost

Sudska nadležnost regulisana je glavom II (članovi 21-36) novog Zakonika o krivičnom postupku. Sastav suda (sudska veća i sudija pojedinac) regulisani su članovima 22. i 22. Zakonika. Kao i u starom Zakoniku, propisano je kao pravilo da se suđenje odvija pred većem.⁷ Zbornost u suđenju (suđenje u sudskom veću), kao ustavno načelo, jeste osnov organizacije sudova u domaćem pravosudnom sistemu, izuzev za suđenje u prvom stepenu za lakša krivična dela, kada sudi sudija pojedinac (skraćeni postupak).

U prvom stepenu sud sudi u veću. Sudija pojedinac u prvom stepenu sudi samo za krivična dela za koja je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do osam godina.⁸

Sastav veća i broj članova veća zavisi od težine i vrste krivičnog dela. U prvom stepenu sud sudi u tročlanom ili petočlanom veću. Sudska veća su uvek mešovita. Tročlana veća, sastavljena od sudije profesionalca i dvoje sudije porotnika, sude za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora preko osam godina, a do dvadeset godina. Najveći broj krivičnih dela spada u ovu kategoriju, tako da je najčešći sastav veća tročlani. Petočlana veća, sastavljena od dvojice sudije profesionalaca i troje sudija porotnika, sude za krivična dela za koja je zaprećena kazna zatvora između trideset i četrdeset godina. Mešovitim većem uvek predsedava sudija profesionalac. Jedini izuzetak od mešovitih veća je kada je posebnim zakonom propisano da za određena krivična dela postupa tužilaštvo posebne nadležnosti i u tim slučajevima veća su tročlana i čine ih troje sudija profesionalaca.

U drugom stepenu sud uvek sudi u veću koje čine isključivo sudije profesionalci. Veće od troje sudija profesionalaca postupa u drugom stepenu za krivična dela za koja je propisana kazna zatvora, preko osam, a do dvadeset godina, osim ako samim Zakonikom nije drugačije predviđeno. Veće od pet sudija profesionalaca sudi u drugom stepenu za krivična dela za koja je propisana kazna od trideset do četrdeset godina zatvora i za krivična dela za koja je posebnim zakonom određeno da postupa tužilaštvo posebne nadležnosti.

U trećem stepenu sud sudi u tročlanom i petočlanom veću, koje je sastavljeno isključivo od sudija profesionalaca. Brojčani sastav veća uređen je prema identičnom kriterijumu vezanom za težinu i vrstu krivičnog dela koja je predmet postupka, kao i u drugom stepenu.

Zakonik uređuje i ulogu vanraspravnog (vanpretresnog) veća, koje je sačinjeno od troje sudija profesionalaca. Vanpretresno veće odlučuje: o žalbama protiv rešenja sudije za prethodni postupak i drugih rešenja u skladu sa ovim zakonikom; donosi odluke van glavnog pretresa; i stavlja predloge u slučajevima predviđenim u ovom zakoniku ili u drugom zakonu.

Pored sudije pojedinca koji sudi za krivična dela za koja je propisana novčana kazna i kazna zatvora do osam godina, zakonik poznaje i sudiju za prethodni postupak, koji odlučuje u predistražnom postupku i istrazi i sudiju za izvršenje krivičnih sankcija, koji odlučuje u postupku izvršenja krivičnih sankcija.

Mesna nadležnost suda regulisana je članovima 23-29. Zakonika. U osnovi ovog instituta nalazi se rešavanje pitanja koji će od više stvarno nadležnih sudova biti dužan i ovlašćen da postupa u određenoj krivičnoj stvari. Naziv instituta dolazi od osnovnog kriterijuma po kojem se ovo pitanje rešava, odnosno po mestu izvršenja dela, pa tako Zakonik o krivičnom postupku određuje da je, po pravilu, mesno nadležan sud na čijem području je krivično delo izvršeno ili pokušano.

⁷ M. Škulić, G. Ilić, *Vodič za primenu novog Zakonika o krivičnom postupku*, Paragraf, Beograd, 2013.

⁸ Član 22. ZKP-a.

Mesna nadležnost određuje se prema mestu izvršenja krivičnog dela; prebivalištu ili boravištu okrivljenog; ili mestu rođenja, hapšenja ili samoprijavljivanja okrivljenog. U slučaju da se prema odredbama ovog zakonika ne može ustanoviti koji je sud mesno nadležan, Vrhovni kasacioni sud određuje jedan od stvarno nadležnih sudova pred kojim će se sprovesti krivični postupak (određena nadležnost).

Po pravilu mesno je nadležan suda na čijem području je izvršeno ili pokušano krivično delo, primarna nadležnost. Ukoliko je krivično delo izvršeno ili pokušano na području raznih sudova ili na granici tih područja ili je neizvesno na kom je području izvršeno ili pokušano, nadležan je sud na čijem području je prvo pokrenut krivični postupak (nadležnost prvenstva).

Mesno nadležan je sud na čijem području okrivljeni ima prebivalište ili boravište u slučaju da nije poznato mesto izvršenja krivičnog dela ili je krivično delo izvršeno van teritorije Srbije. Takođe, privatna tužba se može podneti i sudu na čijem području okrivljeni ima prebivalište ili boravište.

Mesno nadležan je sud prema mestu rođenja okrivljenog ili mestu gde bude uhapšen ili se sam prijavi, samo u slučaju da nije poznato ni mesto izvršenja krivičnog dela, ni prebivalište ili boravište okrivljenog ili su i prebivalište i boravište van teritorije Srbije. Takođe, Zakonikom se uređuju i situacije, odnosno reguliše mesna nadležnost kada je krivično delo izvršeno na domaćem brodu i vazduhoplovu, putem sredstava javnog informisanja i ako je krivično delo izvršeno i u Srbiji i u inostranstvu.

Ako je krivično delo izvršeno na domaćem brodu ili domaćem vazduhoplovu dok se nalazi u domaćem pristaništu, nadležan je sud na čijem području se nalazi to pristanište. U svim ostalim slučajevima nadležan je sud na čijem se području nalazi matična luka broda, odnosno vazduhoplova ili domaće pristanište u kome se brod, odnosno vazduhoplov prvi put zaustavi.

Za krivična dela izvršena putem sredstava javnog informisanja, nadležan je sud na čijem području se nalazi sedište javnog glasila. Ukoliko nije poznato sedište javnog glasila ili se nalazi u inostranstvu, nadležan je sud na čijem području je objavljena informacija. U slučaju da po zakonu odgovara autor informacije, nadležan je i sud mesta u kome autor ima prebivalište ili boravište ili sud mesta gde se desio događaj na koji se odnosi informacija. Navedeno rešenje važi i ako se radi o delu učinjenom putem radija, televizije ili drugih sredstava javnog informisanja.

U slučaju kada je neko lice izvršilo krivična dela u Republici Srbiji i u inostranstvu, nadležan je sud koji je nadležan za krivično delo izvršeno u Republici Srbiji.

2. Spajanje i razdvajanje krivičnog postupka

Spajanje i razdvajanje krivičnog postupka regulisano je članovima 30-31. Zakonika. Krivični postupak će se po pravilu spojiti u jedinstveni:

- 1) ako je isto lice okrivljeno za više krivičnih dela;
- 2) ako je više lica okrivljeno za jedno krivično delo;
- 3) prema saučesnicima, prikrivačima, licima koja su pomogla učiniocu posle izvršenja krivičnog dela, kao i licima koja nisu prijavila pripremanje krivičnog dela, izvršenje krivičnog dela ili učinioca;
- 4) ako je oštećeni istovremeno učinio krivično delo prema okrivljenom.

Za razliku od gore navedene situacije kada po pravilu dolazi do spajanja krivičnog postupka, krivični postupak se može spojiti u jedinstveni i u slučaju kada je više lica okrivljeno za više krivičnih dela. Spajanje krivičnog postupka kada je više lica okrivljeno za više krivičnih dela moguće je samo ako između izvršenih krivičnih dela postoji međusobna veza i ako postoje isti dokazi.

Za sprovođenje jedinstvenog krivičnog postupka uvek je nadležan viši sud, ukoliko je za neka od dela nadležan niži, a za neka viši sud. O spajanju krivičnog postupka odlučuje sud koji je nadležan za sprovođenje jedinstvenog postupka.

Kad je u pitanju razdvajanje krivičnog postupka, odluku donosi sud koji je nadležan po Zakoniku, na osnovu predlog stranaka i branioca ili po službenoj dužnosti. Razlozi zbog kojih sud može razdvojiti krivični postupak su pravičnost, celishodnost ili drugi važan razlog. Odluka o razdvajanju za pojedina krivična dela ili protiv pojedinih okrivljenih se donosi do završetka glavnog pretresa.

Rešenje kojim je određeno razdvajanje krivičnog postupka ili je odbijen predlog za razdvajanje postupka, sud donosi nakon saslušanja prisutnog tužioca i okrivljenog. Protiv rešenja kojim je određeno spajanje postupka ili kojim je odbijen predlog za spajanje nije dozvoljena žalba, kao ni protiv rešenja o razdvajanju postupka.

Prenošenje mesne nadležnosti regulisano je članovima 32-33. Zakonika. Neposredno viši sud donosi rešenje kojim određuje drugi stvarno nadležan sud na svom području, kada je nadležan sud iz pravnih ili stvarnih razloga sprečen da postupa. Nadležni sud koji je sprečen da postupa dužan je da o tome izvesti neposredno viši sud. Žalba protiv rešenja o prenošenju nadležnosti nije dozvoljena.

Odredbom člana 33. propisano je da Vrhovni kasacioni sud može za vođenje krivičnog postupka može odrediti drugi stvarno nadležni sud, ako je očigledno da će se tako lakše sprovesti postupak ili ako postoje drugi važni razlozi (razlozi celishodnosti). O prenošenju mesne nadležnosti iz razloga celishodnosti Vrhovni kasacioni sud odlučuje na predlog sudije za prethodni postupak, sudije pojedinca ili predsednika veća.

Krivično odeljenje Vrhovnog kasacionog suda donelo je, 2. decembra 2010. godine, pravno shvatanje o prenošenju mesne nadležnosti iz razloga celishodnosti u skraćenom postupku kada je podnet predlog za preduzimanje određenih istražnih radnji. Prema navedenom pravnom shvatanju „sa aspekta lakšeg i bržeg sprovođenja postupka potpuno je nebitno da li je krivični postupak pokrenut ili nije, jer je cilj odredbe lakše sprovođenje postupka, dakle kompletnog postupka pa i onog koji prethodi krivičnom postupku“.

Ocena i sukob nadležnosti regulisani su članovima 34-36. Zakonika. Sud je dužan da pazi na svoju stvarnu i mesnu nadležnost i da se, čim primeti da nije nadležan, rešenjem oglasi nenadležnim i da po pravnosnažnosti tog rešenja, predmet uputi nadležnom sudu. Sud koji se oglasio nenadležnim dužan je da preduzme one radnje u postupku za koje postoji opasnost od odlaganja. Ako je rešenjem određeno da predmet bude dodeljen neposredno višem sudu, o žalbi protiv rešenja odlučuje zajednički neposredno viši sud.

U praksi je moguća situacija da dva ili više sudova istog ranga smatraju da su nadležni za suđenje (pozitivni sukob nadležnosti) ili da dva ili više sudova istog ranga odbijaju da sude smatrajući da su nenadležni (negativni sukob nadležnosti) za suđenje.

Ukoliko tokom glavnog pretresa sud ustanovi da je za suđenje nadležan niži sud, neće uputiti predmet tom sudu nego će sam sprovesti postupak i doneti odluku. Sud se ne može oglasiti mesno nenadležnim posle potvrđivanja optužnice, niti stranke mogu isticati prigovor mesne nenadležnosti.

Sukob nadležnosti postoji u slučaju kada sud kome ja kao nadležnom predmet ustupljen smatra da je stvarno ili mesno nadležan sud koji mu je predmet ustupio ili neki drugi sud. Sud koji smatra da je nenadležan pokrenuće postupak za rešavanje sukoba nadležnosti.

Rešenje o sukobu nadležnosti donosi: neposredno viši zajednički sud između kojih sukob nadležnosti postoji; apelacioni sud za sukob nadležnosti između posebnih odeljenja višeg suda sa svoje teritorije ili posebnog i drugog odeljenja tog višeg suda; Vrhovni kasacioni sud za sukob nadležnosti između posebnih odeljenja istog apelacionog suda, ili posebnog odeljenja i drugog odeljenja tog apelacionog suda.

Postupak za rešavanje sukoba nadležnosti ne može se pokrenuti ako je odluku o osnovanosti žalbe protiv rešenja o oceni nadležnosti⁹ doneo sud koji bi bio nadležan za

⁹ Član 34. stav 1. Zakonika.

rešavanje sukoba nadležnosti. Pre nego što donese rešenje povodom sukoba nadležnosti, sud će zatražiti mišljenje javnog tužioca po čijem zahtevu se vodi postupak pred tim sudom ili posebnim odeljenjem. Protiv rešenja donetog povodom sukoba nadležnosti žalba nije dozvoljena.

Prilikom odlučivanja o sukobu nadležnosti Vrhovni kasacioni sud može po službenoj dužnosti doneti i odluku o prenošenju mesne nadležnosti ako su ispunjeni razlozi celishodnosti, odnosno ako je očigledno da će se tako lakše sprovesti postupak ili ako postoje drugi važni razlozi.

Dok se ne reši sukob nadležnosti između sudova, svaki od njih je dužan da preduzima one radnje u postupku za koje postoji opasnost od odlaganja.

3. Izuzeće sudije

Institut izuzeća sudije trebalo bi da obezbedi ostvarivanje prava na nepristrasan sud, a ustanovljen je s ciljem da doprinosi objektivnosti u radu i odlučivanju suda. Na ovaj način sprečava se da u određenom predmetu odluku donese sudija čija je nepristrasnost dovedena u sumnju. Takođe, ovim institutom se iz postupka udaljavaju pored sudije i druga lica (sudije porotnici, predsednik suda, javni tužilac i njegovi zamenici, zapisničari, tumači, veštaci i stručna lica) kada postoje razlozi koji dovode u sumnju njihovu objektivnost.

I stari i novi Zakonik o krivičnom postupku predviđaju obavezno i fakultativno izuzeće. Izuzeće je regulisano u posebnoj glavi novog Zakonika o krivičnom postupku, članovima 37-42. Članom 37. Zakonika predviđeno je u kojim slučajevima će sudija i sudija porotnik biti izuzeti, a ostavljena je mogućnost da mogu biti izuzeti od sudijske dužnosti u određenom predmetu ako postoje okolnosti koje izazivaju sumnju u njegovu nepristrasnost.

3.1. Razlozi za izuzeće

Zakonodavac polazi od činjenice da postoje situaciju u kojima postoji mogućnost da sudija neće biti potpuno nepristrasan, odnosno polazi od toga da određene činjenice po pravilu mogu da vode pristranom odnosu prema slučaju. Zakonodavac taksativno nabroja situacije za koje je predviđeno obavezno izuzeće. S obzirom da uvek postoje situacije koje mogu ukazivati na to da je nepristrasnost dovedena u pitanje, a koje nisu obuhvaćene razlozima za obavezno izuzeće, predviđa se fakultativno izuzeće, odnosno mogućnost da sudija bude izuzet.

Na postojanje razloga za obavezno izuzeće, pazi i predsednik veća, kao i sam sudija, koji treba da podnese inicijativu.

U slučajevima u kojima je predviđeno obavezno izuzeće, zakonodavac to čini jer postoji velika verovatnoća da je nepristrasnost sudije dovedena u sumnju:

- 1) ako je oštećen krivičnim delom;
- 2) ako mu je okrivljeni, njegov branilac, tužilac, oštećeni, njihov zakonski zastupnik ili punomoćnik, bračni drug ili lice sa kojim živi u vanbračnoj ili drugoj trajnoj zajednici života ili srodnik po krvi u pravoj liniji do bilo kog stepena, u pobočnoj liniji do četvrtog stepena, a po tazbini do drugog stepena;
- 3) ako je sa okrivljenim, njegovim braniocem, tužiocem ili oštećenim u odnosu staratelja, štíćenika, usvojitelja, usvojenika, hranitelja ili hranjenika;
- 4) ako je u istom predmetu postupao kao sudija za prethodni postupak ili je odlučivao o potvrđivanju optužnice ili je učestvovao u donošenju meritorne odluke o optužbi koja se pobija žalbom ili vanrednim pravnim lekom ili je učestvovao u postupku kao tužilac, branilac, zakonski zastupnik ili punomoćnik oštećenog, odnosno tužioca ili je saslušan kao svedok ili kao veštak, ako ovim zakonikom nije drugačije propisano.

U situaciji kada je sudija oštećen krivičnim delom, sudija treba biti neposredno oštećen radnjom za koju u postupku treba da oceni da li je krivično delo ili ne.

Drugi razlog za izuzeće postoji kada je sudija u određenom bliskom porodičnom odnosu sa nekim od učesnika u postupku (okrivljeni, njegov branilac, tužilac, oštećeni, njihov zakonski

zastupnik ili punomoćnik). Novi ZKP, u skladu sa Porodičnim zakonom, izjednačava bračnu sa vanbračnom zajednicom i drugom trajnom zajednicom života.

Obavezan osnov za izuzeće postoji i kada između okrivljenog, njegovog branioca, tužioca ili oštećenog i sudije postoji odnos u kojem je jedno od tih lica drugom staratelj, usvojilac ili hranitelj, odnosno štićenik, usvojenik, hranjenik.

Obavezno se mora izuzeti i sudija koji je u istom predmetu učestvovao u postupku kao sudija za prethodni postupak ili je odlučivao o potvrđivanju optužnice, tužilac, branilac, zakonski zastupnik ili punomoćnik oštećenog, odnosno tužioca ili je saslušan kao svedok ili kao veštak. Ovom odredbom želi se izbeći situacija u kojoj dolazi do mešanja procesnih funkcija. Videće se i iz prikaza prakse Evropskog suda za ljudska prava, koliko je složeno u svakom određenom slučaju proceniti da li je potrebno izuzeti sudiju ili ne. Takođe, predviđa se kao obavezan osnov za izuzeće i ako je sudija učestvovao u donošenju meritorne odluke o optužbi koja se pobija žalbom ili vanrednim pravnim lekom.

Kada je u pitanju mešanje uloge sudije i uloge svedoka i veštaka, Zakon je jasan i predviđa da je sudija morao biti saslušan kao svedok ili kao veštak, nije dovoljno da je pozvan, već da je zaista i dao iskaz kao svedok, odnosno veštak.

Sve što nije izričito predviđeno u tačkama 1-4. člana 37. kao obavezan osnov, može se istaći u zahtevu samo kao fakultativan osnov. Kod fakultativnog izuzeća se ne postavlja samo pitanje da li određene činjenice postoje, već je potrebno da one izazivaju sumnju u nepristrasnost sudije. Da li će u konkretnom slučaju fakultativnog izuzeća sudija biti izuzet, zavisi od osnova i ocene nadležnog organa tih činjenica kao indikatora nepristrasnosti.

Da bi sudija bio izuzet uvek je potreban odgovarajući akt organa koji odlučuje o izuzeću. Ukoliko postoji neki od obaveznih osnova za izuzeće, sudija ili sudija-porotnik ima dužnost da po saznanju obavesti predsednika suda o tome i dužan je da prekine svaki rad na tom predmetu.¹⁰ Predsednik suda će ga rešenjem izuzeti i odrediti da se predmet dodeli drugom sudiji po redosledu. Sudija ili sudija-porotnik obaveštava predsednika suda o tome da smatra da postoje okolnosti koje izazivaju sumnju u njegovu nepristrasnost (fakultativni osnov).

Stranke (tužilac i okrivljeni) i branilac mogu uvek, ali nakon početka glavnog pretresa odmah po saznanju, istaći neki od osnova u svom zahtevu.¹¹

Sudija ili sudija porotnik koji sazna da je podnet zahtev za njegovo izuzeće u kome se ističe obavezan osnov za izuzeće, dužan je da odmah obustavi svaki rad na predmetu.¹² Kada je u zahtevu istaknuto postojanje fakultativnog osnova za izuzeće, sudija može do donošenja rešenja o zahtevu preduzimati samo one radnje za koje postoji opasnost od odlaganja. Sudija koji se izuzima zbog postojanja obaveznog osnova mora se uzdržati od svake, pa i neodložne procesne radnje.

O zahtevu za izuzeće odlučuje predsednik suda, odnosno predsednik neposredno višeg suda ukoliko se zahtev za izuzeće odnosi na predsednika suda. Ukoliko se traži izuzeće predsednika Vrhovnog kasacionog suda, odluku izuzeću donosi Opšta sednica. Pre donošenja rešenja o izuzeću, pribaviće se izjava sudije, sudije porotnika, odnosno predsednika suda, a po potrebi sprovede se i druge radnje.¹³ Žalba je moguća samo onda kada je zahtev odbijen, a ne i kada je usvojen. Rešenje kojim se zahtev za izuzeće odbija može se pobijati posebnom žalbom, o kojoj odlučuje apelacioni sud, a ako je takvo rešenje doneseno posle podignute optužbe, onda samo žalbom na presudu.

¹⁰ Član 38. ZKP-a.

¹¹ Član 39. ZKP-a.

¹² Član 40. ZKP-a.

¹³ Član 41. ZKP-a.

Ako zahtev za izuzeće predsednika suda, sudije ili sudije porotnika nije podnet blagovremeno ili ako ne sadrži poimenice čije izuzeće i zbog čega se zahteva, biće odbačen u celini ili delimično. Protiv rešenja kojim se zahtev odbacuje nije dozvoljena žalba.¹⁴

Odredbе o izuzeću sudija i sudija-porotnika shodno se primenjuju i na javne tužioce i lica koja su na osnovu zakona ovlašćena da zamenjuju javnog tužioca u postupku, zapisničare, prevodioce, tumače i stručna lica, kao i na veštake.

O izuzeću zamenika javnog tužioca odlučuje javni tužilac, a o izuzeću javnog tužioca odlučuje neposredno viši tužilac. O izuzeću Republičkog javnog tužioca odlučuje Državno veće tužilaca po pribavljenom mišljenju Kolegijuma Republičkog javnog tužilaštva. Ovim rešenjem je narušena analogija sa Vrhovnim kasacionim sudom, kao najvišom sudskom instancom, gde o izuzeću predsednika Vrhovnog kasacionog suda odlučuje Opšta sednica, a ne Visoki savet sudstva.

O izuzeću zapisničara, prevodioca, tumača, stručnog lica i veštaka odlučuje javni tužilac ili sud. Kad ovlašćena službena lica policije preduzimaju dokazne radnje na osnovu ovog zakonika, o njihovom izuzeću odlučuje javni tužilac. Ako prilikom preduzimanja ovih radnji učestvuje zapisničar, o njegovom izuzeću odlučuje ovlašćeno službeno lice policije koje preduzima radnju.

3.2. *Praksa Evropskog suda za ljudska prava*

Na evropskom nivou, pravo na nezavisni i nepristrasni sud zajamčeno je članom 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava ("1. Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona. ..."). Sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP) posebno osvetljava izvestan broj važnih aspekata sudske nepristrasnosti.

U praksi Evropskog suda za ljudska prava nebrojeno puta razmatrane su predstavke vezane za nepristrasnost i nezavisnost iz člana 6. Evropske konvencije. U većini predmeta u pitanju je učešće iste osobe u različitim funkcijama tokom krivičnog postupka. Evropski sud dao je poseban značaj potrebi za objektivnim pristupom.¹⁵

U predmetu *Mežnarić protiv Hrvatske*¹⁶ Evropski sud za ljudska prava (ESLJP) utvrdio je povredu člana 6. stav 1. Evropske konvencije za ljudska prava na osnovu činjenice da je sudija Ustavnog suda Hrvatske zastupao drugu stranu u ranijoj fazi postupka u odnosu na podnosioca ustavne tužbe. U § 29 predmeta *Mežnarić*, ESLJP rekapitulira svoju raniju praksu vezanu za član 6. stav 1. Evropske konvencije. Prema dobro utvrđenom pravnom shvatanju tog suda, nepristrasnost se određuje na osnovu subjektivnog i objektivnog testa. Subjektivnim testom proverava se da li je sudija koji odlučuje u predmetu pristrasan zbog nekih ličnih predrasuda ili drugih razloga. Objektivnim testom utvrđuje se da li sud pruža dovoljno garancija koje isključuju svaku legitimnu sumnju u nepristrasnost. Pri objektivnoj proceni da li postoje legitimni razlozi za postojanje straha u nepristrasnost, bilo je neophodno da se Sud podseti na činjenicu da sudija koji je postupao u različitim kapacitetima u istom predmetu u određenim okolnostima može da ugrozi nepristrasnost suda. Sporna ranija uključenost sudije u predmetu bila je mala i pre dosta vremena, s obzirom da je sudija zastupao protivnike podnosioca predstavke samo dva meseca, a skoro devet godina pre odluke Ustavnog suda. Međutim, sudija je imao dvostruku ulogu u slučaju: prvo kao zastupnik tužioca u glavnom predmetu, a zatim je odlučivao o ustavnoj žalbi podnosioca predstavke. Ova dvostruka uloga u jednom predmetu, pojačana je i činjenicom da je ćerka sudije učestvovala kao zastupnik

¹⁴ Član 41. stav 7. ZKP-a.

¹⁵ De Cubber protiv Belgije, predstavka broj 9186/80, presuda od 26. oktobra 1984. godine, paragraf 26.

¹⁶ Predstavka broj 71615/01, presuda od 30. novembra 2005. godine.

tužioca, što je uticalo na nastanak situacije koja može da proizvede opravdanu (legitimnu) sumnju u nepristrasnost sudije.

Kao potvrdu svoje prakse ESLJP navodi predmete *Fey protiv Austrije*¹⁷ i *Wettstein protiv Švajcarske*¹⁸. Prema shvatanju ESLJP, u svakom pojedinačnom slučaju potrebno je odlučiti, da li je odnos u pitanju takve prirode i stepena da ukazuje na nedostatak nepristrasnosti suda (*Pullar protiv Ujedinjenog Kraljevstva*¹⁹).

U predmetu *Hauschildt protiv Danske*²⁰ radilo se o situaciji gde je isti sudija učestvovao u istrazi i u glavnom pretresu, pri čemu je učestvovao u donošenju odluka o pritvoru, zapleni pisama, određivanju smeštaja u samicu. ESLJP utvrdio je povredu člana 6. stav 1. ali ne zbog toga što je sudija učestvovao u donošenju odluka u fazi koja prethodni glavnoj raspravi, već iz razloga što je isti sudija **čak 15 puta odlučivao o produženju pritvora i smeštaju u samicu** (*Hauschildt*, § 20). Što se tiče eventualne pristrasnosti koja bi proizlazila iz učešća sudije u raspravnom veću u donošenju odluka pre glavne rasprave, zaključak ESLJP je drugačiji. ESLJP ističe da s obzirom da je danski pravni sistem akuzatorni, odluke koje prethode glavnoj raspravi zasnivaju se na zahtevima tužilaštva i policije, dok sam sudija obavlja nezavisnu funkciju odlučivanja o njima. Drugim rečima sudija nije angažovan na način da zastupa interese jedne od stranaka u postupku tj. tužilaštva. U postupku koji prethodi glavnoj raspravi (predistrazi i istrazi) podnosilac zahteva mogao se izjasniti pred sudom o zahtevima tužilaštva. Iz tog razloga ESLJP smatra da priroda funkcije koju je sudija obavljao u fazi koja prethodi glavnoj raspravi sama po sebi ne dovodi do zaključka o pristrasnosti sudije. Upravo iz ovog predmeta sledi da čak i činjenica da je sudija koji odlučuje u meritumu predmeta učestvovao u donošenju odluka pre glavne rasprave, **sama po sebi nije dovoljna da bi se izveo zaključak o njegovoj pristrasnosti**, već moraju postojati dodatne okolnosti koje na to upućuju (§ 50 presude).

ESLJP je jasno stavio do znanja da se mora povući svaki sudija za koga postoji legitimni razlog da se posumnja u njegovu ili njenu objektivnost (*Piersack protiv Belgije*, stav 30, *Nortier*, stav 33, *Hauschildt*, stav 48.). Ovo načelo Sud je još jednom naglasio u predmetu *Sigurdson protiv Islanda*.²¹ Muž jedne od sudija koja je odlučivala u tužbi podnosioca predstavke protiv neke banke imao je finansijske veze s tom bankom. Ti povoljni aranžmani naveli su Evropski sud da zaključi da, mada nije bilo ničega što bi predstavljalo nagoveštaj stvarne pristrasnosti, pritužbe koje je podnosilac predstavke izneo u pogledu odsustva objektivne nepristrasnosti jesu opravdane pa je, iz tih razloga, došlo do kršenja člana 6.

U predmetu *Fey protiv Austrije*, ESLJP primenio je isto shvatanje i u okvirima austrijskog inkvizitornog sistema. Što se tiče testa objektivnosti, ESLJP je u predmetu *Fey protiv Austrije* saopštio da, prema testu objektivnosti, mora biti ustanovljeno da li, bez obzira na lično ponašanje sudije, postoje proverljive činjenice koje mogu poslužiti kao osnov za sumnju u sudijsku nepristrasnost.²² U tom smislu, čak i pojavni oblici ponašanja mogu imati izvestan značaj. Ovde se radi o poverenju koje u demokratskom društvu sudovi moraju pobuđivati u javnosti i, pre svega, kada je reč o krivičnim postupcima, poverenju koje u njega

¹⁷ Predstavka broj 14396/88, presuda od 24. februara 1993. godine.

¹⁸ Predstavka broj 33958/96, presuda od 21. decembra 2000. godine.

¹⁹ Predstavka broj 22399/93, presuda od 10. juna 1996. godine.

²⁰ Predstavka broj 10486/83, presuda od 24. maja 1989. godine.

²¹ *Sigurdsson protiv Islanda*, Predstavka broj 39731/98, presuda od 10. april 2003.

²² „prema testu objektivnosti, mora biti utvrđeno da li je, potpuno odvojeno od ličnog ponašanja sudije, bilo dokazivih činjenica koje mogu uzrokovati sumnju u njegovu nepristrasnost. U ovom pogledu, čak i utisak koji sudija ostavlja može imati izvestan značaj. Ono što je ovde važno jeste poverenje koje sudovi u demokratskom društvu moraju ulivati javnosti i, iznad svega, kada su u pitanju krivični postupci, poverenje koje ulivaju samom optuženom. To znači da kod odlučivanja o tome da li u nekom konkretnom slučaju postoji opravdani razlog za strah da određeni sudija nije nepristrasan, stav okrivljenog jeste važan, ali nije odlučujući. Ono što je odlučujuće jeste da li se takav strah može smatrati objektivno opravdanim.“

moraju imati optuženi. To podrazumeva da prilikom odlučivanja o tome da li u datom predmetu postoji legitimni razlog za strahovanje da određeni sudija nije nepristrasan, stanovište optuženog jeste važno, ali nije odlučujuće. Odlučujuće je da li se taj njegov strah može smatrati objektivno opravdanim. Pozivajući se na presudu u predmetu *Hauschildt protiv Danske*, ESLJP je zaključio da isti razlozi moraju “biti relevantni i u sistemima inkvizitorne prirode, poput austrijskog” (§ 30 presude). Ono što je po shvatanju suda bitno su “obim i priroda mera koje preduzima sudija pre glavne rasprave”. Drugim rečima, dokle god je uloga sudije dovoljno odvojena od uloge tužilaštva, neće biti povrede člana 6. stav 1, kao što je nije bilo ni u ovom predmetu.

U presudi *De Haan protiv Holandije*²³, povreda člana 6. stav 1. zasnivala se na okolnostima da je isti sudija predsedavao sudskim većem koje je odlučivalo povodom žalbe o odluci u čijem je donošenju prethodno učestvovao taj isti sudija. ESLJP je takođe smatrao značajnim što je bila reč o jedinom profesionalnom sudiji u tročlanom veću, dok su preostala dvojica sudija bili sudije laici (§ 51 presude). U ovom predmetu situacija je bila slična kao i u ranijem *Oberschlick protiv Austrije*²⁴, gde je ESLJP takođe utvrdio povredu člana 6. stav 1. Predmet se ticao postupka pred apelacionim sudom u kome su učestvovala trojica sudija koji su takođe ranije bili uključeni u donošenje odluke prvostepenog suda. Evropski sud je zaključio da to predstavlja kršenje prava na nepristrasni sud.

U predmetu *Wettstein protiv Švajcarske*, advokati stranke i suprotne strane delili su istu kancelariju sa sudijama koji su odlučivali u slučaju. ESLJP utvrdio je povredu člana 6. stav 1. na osnovu objektivnog kriterijuma, a ne na osnovu subjektivnog straha stranke da bi nepristranost sudije time mogla biti ugrožena. Rečima suda, “takav strah mora biti objektivno opravdan.” Evropski sud je zaključio da je prekršen član 6, stav 1. zbog sledećih okolnosti: podnosilac predstavke je učestvovao u postupku pred sudom koji je bio sastavljen od pet sudija, od kojih su dvojica bili honorarne sudije koji su u odvojenom postupku istog podnosioca predstavke zastupali drugu stranu. Evropski sud je smatrao da se zakoni i praksa koji se odnose na ustanovu honorarnih sudija generalno gledano mogu uobličiti tako da budu usklađeni sa članom 6, tako da se ovde radilo isključivo o načinu na koji je u datom predmetu vođen postupak. Mada nije postojala nikakva materijalna veza između predmeta podnosioca predstavke i odvojenog postupka u kojima su ta dvojica pravnika imala ulogu pravnih zastupnika, u suštini je tu postojalo vremensko preklapanje. Prema tome, podnosilac predstavke je imao razloga za zabrinutost da će dotični sudija nastaviti i dalje da ga smatra suprotnom stranom, pa je ovakva situacija mogla dovesti do opravdanog strahovanja da sudija ne pristupa predmetu s neophodnom nepristrasnošću.

U presudi *Castillo Algar protiv Španije*²⁵ ESLJP utvrdio je povredu člana 6. stav 1. Radilo se o postupku pred vojnim sudovima. Pri tome su određene istražne radnje preduzimale sudije koji su kasnije odlučivali u meritumu spora o krivici. Dva od troje sudija koji su odlučivali o krivici, prethodno su odlučivali u sudskom veću koje je podiglo optužnicu protiv okrivljenog, pri čemu se optužnica, prema španskom pravu, smatrala *prima facie* dokazom da je okrivljeni učinio delo protiv oružanih snaga koje mu se stavljalo na teret.

U predmetu *Piersack protiv Belgije*²⁶ u istom postupku došlo je do spajanja uloge javnog tužioca i sudije u jednoj osobi, pa ESLJP nije imao poteškoća da utvrdi povredu člana 6. stav 1. ESLJP. U ovom slučaju, s obzirom na raniju ulogu predsednika kao višeg zamenika tužioca, koji kao nadređeni zamenicima zaduženim za konkretan predmet, ima pravo da prepravi pisane podneske, diskutuje o pristupu predmetu i savetuje o primeni zakona, ESLJP je zaključio da je imao ulogu u postupku. Evropski sud nije smatrao neophodnim da se utvrdi

²³ Predstavka broj 22839/93, presuda od 26. avgusta 1997. godine.

²⁴ Predstavka broj 11662/85, presuda od 23. maja 1991. godine.

²⁵ Predstavka broj 28194/95, presuda od 28. oktobra 1998. godine.

²⁶ Piersack protiv Belgije, predstavka broj 8692/79, presuda od 1. oktobra 1982. godine.

tačna uloga koju je predsednik imao. ESLJP izneo je da je „dovoljno da nepristrasnost suda koji je odlučivao o meritumu mogla da se dovede u sumnju“.²⁷

[...] nepristrasnost po pravilu označava odsustvo predrasuda ili naklonosti, njeno postojanje u smislu člana 6, stav 1 Konvencije može biti testirano na različite načine. U tom kontekstu, moguće je napraviti razliku između subjektivnog pristupa, kojim se određuje lično uverenje datog sudije u datom slučaju, i objektivnog pristupa, kojim se utvrđuje da li je taj sudija ponudio garancije koje su dovoljne da se isključi svaka legitimna sumnja u tom pogledu.

U predmetu *Padovani protiv Italije*²⁸, takođe se radilo o mešanju uloge sudije i tužioca, odnosno o situaciji gde je ista osoba imala ulogu istražnog sudije i sudije koji je doneo presudu o krivici, ali je ESLJP našao da nije bilo povrede člana 6. stav. 1. I u ovoj presudi ESLJP sledi svoju dobro utvrđenu praksu i obrazlaže razliku između subjektivnog i objektivnog kriterijuma nepristranosti. Primenjujući subjektivni test nepristranosti, sud mora da pođe od oborive pretpostavke nepristranosti. Da bi se pretpostavka oborila, subjektivna pristranost sudije mora biti dokazana izvan svake legitimne sumnje (engl. “to exclude any legitimate doubt”).

Što se tiče objektivnog testa nepristranosti, u §§ 27 i 28 ESLJP pojašnjava da je potrebno utvrditi činjenice koje bi mogle uticati na nepristranost sudije. Pri tome je gledište okrivljenog važno, ali ne i odlučujuće. Odlučujuća je činjenica mogu li se bojazni okrivljenog u sudijinu pristranost objektivno opravdati.

Međutim, čak kada u određenoj meri dođe do mešanja istražne i sudijske funkcije u jednoj osobi, to samo po sebi, ne dovodi do povrede člana 6. stav 1. EKLJP. U konkretnom predmetu (*Padovani protiv Italije*) isti sudija je pre glavne rasprave ispitivao okrivljenog, donosio mere koje su mu ograničile slobodu i pozivao ga na sud. ESLJP okarakterisao je neke od tih mera kao istražne radnje, ali usprkos tome nije našao povredu člana 6. stav 1. EKLJP. Glavni razlog za to ESLJP nalazi u činjenici da je sudija postupao po zakonu primenjujući mere koje proizlaze iz njegove sudijske dužnosti.

Još dva slučaja, *Procola protiv Luksemburga*²⁹ i *Kleyn i ostali protiv Holandije*³⁰ odnosila su se na rad Državnog saveta u Luksemburgu i Holandiji. U predmetu *Procola*, podnosilac predstavke žalio se da pravosudni odbor Državnog saveta nije bio nezavisan i nepristrasan u skladu sa članom 6. stav 1. i da su 4 od 5 članova pravosudnog odbora koji su odlučivali o *Procola* predmetu, prethodno bilo u savetodavnom veću Državnog saveta koji je usvojio mišljenje o nacrtu propisa koji se odnosi na ovo pitanje. Članovi su imali i savetodavnu i sudijsku funkciju u istom predmetu. Evropski sud smatra da „u kontekstu institucije, kao što je Državni savet Luksemburga, sama činjenica da u neka lica obavljala ove dve vrste funkcija u pogledu istih odluka, može da dovede u sumnju strukturnu neopristrasnost institucije“.³¹ ESLJP smatrao je da je došlo do povrede člana 6. stav 1. u ovom predmetu.

Predmet *Kleyn i drugi protiv Holandije* odnosio se na upravno odeljenje holandskog Državnog saveta i kombinovanje različitih funkcija odeljenja. U predmetu *Kleyn i ostali protiv Holandije* Evropski sud je postupao po tužbi upućenoj zbog toga što je jedan organ vlasti, Državni savet, obavljao i savetodavnu i sudijsku funkciju. U ovom konkretnom slučaju Evropski sud nije našao da je postojalo kršenje Konvencije, jer je zaključio da se savetodavna uloga koju je to telo imalo prilikom izrade Zakona o planiranju saobraćajne infrastrukture, a

²⁷ Paragraf 31 presude.

²⁸ Predstavka broj 13396/87, presuda od 26. februara 1993. godine.

²⁹ *Procola* protiv Luksemburga, 14570/89, presuda od 28. septembra 1995. godine.

³⁰ *Kleyn i drugi protiv Holandije*, predstavke broj 39343/98, 39651/98, 43147/98 and 46664/99, presuda od 6. maja 2003. godine.

³¹ Isto, izdvojeno mišljenje sudije Thomassen.

njegova uloga u postupku podnosioca predstavke u vezi s „odlukom o trasiranju“ nisu odnosile na „isti“predmet ili odluku.

Evropski sud je zauzeo stav da se sudija smatra nepristrasnim dok se ne dokaže suprotno.³²

U predmetu *Ferrantelli i Santangelo protiv Italije*³³ radilo se o situaciji da je sudija višestruko odlučivao o krivici. Tako je isti sudija, predsedavajući sudija apelacionog suda prethodno učestvovao u postupku protiv jednog od saučesnika gde je doneo osuđujuću presudu, a nakon toga u postupku protiv preostalih saučesnika. U presudi apelacionog suda kojom se podnosioci osuđuju navedeni su brojni izvodi iz ranije presude protiv saučesnika podnosilaca predstavke. Evropski sud je zaključio da su sve okolnosti takve da potkrepljuju strah podnosilaca u vezi s nedostatkom nepristrasnosti apelacionog suda. U toj situaciji ESLJP je utvrdio povredu člana 6. stav 1. Ova situacija je slična onoj iz predmeta *De Haan* i *Castillo Algar*.

Mešanje procesnih uloga sudije nalazimo u predmetu *De Cubber protiv Belgije* ista osoba pojavila se u funkciji istražnog sudije i sudije raspravnog veća. Tako u § 29 ESLJP ističe da, učestvujući u istrazi, sudija stiče detaljno, ponekad i sveobuhvatno znanje o spisu koji je sam sastavio. Prema shvatanju suda, potpuno je zamislivo da bi kao sudija raspravnog veća, odlučujući o krivici, sudija mogao da bude u situaciji da odlučuje o zakonitosti mera koje je odredio kao istražni sudija. Ti razlozi naveli su sud da odluči kako u konkretnom slučaju postoji povreda člana 6. stav 1. EKLJP.

U praksi ESLJP nalazimo i situacije, kada je nepristranost sudije kompromitovana zbog sukoba interesa koji nije usko vezan za prethodni postupak.

U predmetu *Pullar protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, pojavio se problem nepristranosti porotnika koji je bio zaposlen kod glavnih svedoka optužbe. ESLJP utvrdio je da nije bilo povrede člana 6. stav 1. EKLJP jer iz činjenice da član suda ima određeno lično znanje o nekom od svedoka u slučaju, ne sledi da će imati predrasudu u korist svedočenja te osobe. Uvek je u svakom pojedinačnom slučaju potrebno odlučiti ima li određeno poznanstvo prirodu i stepen koji bi indicirali manjak nepristranosti suda (§ 38 presude).

U predmetu *Pescador Valero protiv Španije*³⁴, radilo se o slučaju otkaza zaposlenom na Univerzitetu. U sastavu suda koji je odlučivao bio je sudija koji je istovremeno bio zaposlen na Univerzitetu. Podnosilac zahteva tražio je izuzeće pred Upravnim odeljenjem istog suda. To odeljenje ipak je odbilo da izuzme sudiju s obrazloženjem da je podnosilac trebao da zatraži izuzeće čim je saznao za činjenicu koja dovodi u pitanje nepristranost, pa je odbio tužbeni zahtev kao neosnovan, a pokušaj osporavanja odluke pred Ustavnim sudom takođe je bio neuspešan. ESLJP našao je sudiju pristranim, uzimajući u obzir okolnost da je od Univerziteta godišnje primao 7.200 €, i da je imao redovne i bliske odnose sa Univerzitetom tokom dugog niza godina (§ 27).

Kao što se iz navedenih primera može zaključiti sama činjenica da je sudija prethodno imao veze sa podnosiocem predstavke, nije dovoljna da se automatski donese odluka da je reč o kršenju člana 6. stav 1. Potrebne su posebne odlike, koje se ne svode samo na sudijinu upućenost u predmet.

MODELI ZA PRIMENU

³² Isto, paragraf 196.

³³ Predstavka broj 19874/92, presuda od 7. avgust 1996. godine.

³⁴ Predstavka broj 62435/00, presuda od 17. juna 2003. godine.



Republika Srbija

Osnovni sud u -----

Ki. br.-----

Datum-----

Mesto-----

Sudija za prethodni postupak _____ Osnovnog suda u _____, sa sudijskim pripravnikom _____, kao i zapisničarem u krivičnom predmetu protiv okrivljenog _____, zbog krivičnog dela teška krađa iz člana 166. stav 1. Krivičnog zakonika (KZ), rešavajući po predlogu sudije za prethodni postupak Višeg suda u _____ da se sprovede jedinstveni postupak, na sednici veća održanoj dana _____ godine, doneo je

R E Š E N J E

SPAJAJU SE POSTUPCI, u smislu člana 30. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku (ZKP), u krivičnom predmetu Osnovnog suda u _____ Ki. br. _____ protiv okrivljenog _____ zbog krivičnog dela teške krađe iz člana 166. stav 1. Tačka 1 KZ RS i postupak koji se protiv istog okrivljenog vodi kod Osnovnog suda u _____ pod oznakom Ki. br. _____ zbog krivičnog dela krađa iz člana 165. KZ RS i ima se sprovedi jedinstveni postupak pred Osnovnim sudom u - _____ i doneti jedna odluka.

Protiv ovog rešenja nije dozvoljena žalba.

OBRAZLOŽENJE

Pred ovim sudom vodi se istraga protiv okrivljenog _____ zbog krivičnog dela iz člana 166. stav 1. tačka 1. KZ RS, po rešenju sudije za prethodni postupak ovog Suda Ki. _____ od _____ godine.

Sudija za prethodni postupak Osnovnog suda u _____ stavio je predlog da se sa navedenim predmetom sprovede jedinstveni postupak sa istražnim postupkom koji se kod tog suda vodi protiv istog okrivljenog za krivično delo krađa iz člana 165. KZ RS.

Prema članu 30. stav 3. ZKP, ako je isto lice okrivljeno za više krivičnih dela za koja su nadležni sudovi iste vrste, za vođenje jedinstvenog postupka nadležan je onaj sud na čijem području je prvo pokrenut krivični postupak. U konkretnom slučaju, Osnovni sud u _____ je ranije započeo postupak protiv istog okrivljenog.

Pošto je predlog za spajanje postupaka osnovan, odlučeno je kao u izreci ovog rešenja, na osnovu člana 30. stav 3 ZKP.

ZAPISNIČAR

SUDIJA ZA PRETHODNI POSTUPAK

Poglavlje drugo
OKRIVLJENI I BRANILAC
(Član 68-81)

Predmet analize su odredbe koje propisuju procesni položaj ova dva subjekta u kontekstu buduće praktične primene i mogućih problema koji u toj primeni mogu nastati. Shodno ovakvom pristupu osnovne karakteristike procesnog položaja ova dva subjekta ogledaju se u sledećem:

1. PRAVA OKRIVLJENOG I BRANIOCA

1. Okrivljeni ima pravo da pre prvog saslušanja bude poučen da ima pravo da ništa ne izjavi ili da uskrati odgovor na pojedino pitanje, da ima pravo da se brani sam ili uz stručnu pomoć branioca, da ima pravo da njegovom saslušanju prisustvuje branilac i da ima pravo da neposredno pre prvog saslušanja pročita krivičnu prijavu, zapisnik o uviđaju i nalaz i mišljenje veštaka. Za razliku od ranijeg ZKP-a koji propisuje da se okrivljeni poučava o pravima u momentu hapšenja, novi ZKP propisuje da se u momentu hapšenja samo obaveštava o razlogu hapšenja, a da se o pravima poučava pre prvog saslušanja³⁵ što ostavlja vremenski vakum u kojem okrivljeni može davati policiji razne informacije i pomagati im na sopstvenu štetu, a da prethodno nije poučen o svojim pravima. Kod preduzimanja procesnih radnji pre prvog saslušanja na osnovu informacija dobijenih od okrivljenog koji nije poučen o svojim pravima treba biti vrlo oprezan iz dva razloga: a) Krivični postupak mora biti sproveden „zakonito i pravično“ a ne samo „zakonito“. ³⁶ Proklamovanje principa pravičnosti postupka pruža mogućnost da se svako procesno postupanje sagleda i u svetlu poštovanja prava na pravično suđenje. ³⁷ U nedostatku delotvornih procesnih mehanizama koji bi razrađivali proklamovani princip pravičnosti realno je očekivati da će branioci inicirati primenu pravnih shvatanja iz sudskih precedenata Evropskog suda za ljudska prava kad god prepoznaju da za tako nešto ima osnova³⁸ b) Sudske odluke se ne mogu zasnivati na dokazima koji su »neposredno ili posredno, sami po sebi ili načinu pribavljanja u suprotnosti sa zakonom«, a ne samo na dokazima koji su »zakonom izričito zabranjeni«. ³⁹ Nova formulacija pruža osnov za tvrdnju da se sudske odluke ne mogu zasnivati na dokazima koji su „posredno pribavljeni“ – proistekli iz nezakonitih. U praksi Evropskog suda za ljudska prava prihvaćena je tzv. „doktrina ploda otrovnog drveta“ prema kojoj je zakonitost dokaza kompromitovana ako je prilikom njegovog pribavljanja ili izvođenja korišćen nezakonit dokaz ili ako taj dokaz nikad ne bi ni bio pribavljen da mu nije prethodilo pribavljanje nezakonitog dokaza.

2. Okrivljeni ima pravo da pre prvog saslušanja bude detaljno obavешten o delu koje mu se stavlja na teret, o prirodi i razlozima optužbe, kao i da sve što izjavi može biti korišćeno kao dokaz u postupku. Za razliku od ranijeg ZKP-a koji propisuje da okrivljeni ima pravo da pre prvog saslušanja bude obavешten i „o dokazima koji su protiv njega prikupljeni“ novi ZKP ovaj deo izostavlja⁴⁰. Ostaje nejasno šta su »priroda i razlozi optužbe« sa kojima okrivljenog treba upoznati pre prvog saslušanja - kada u tom momentu optužba u smislu čl. 2. st. 1. tač. 10. još uvek ne postoji. Ako se prihvati shvatanje Evropskog suda za ljudska prava prema kojem izraz optužba treba shvatiti kao zvanično obavешtenje osumnjičenom od strane nadležne vlasti o sumnji da je učinio krivično delo⁴¹ onda obavешtavanje o »razlozima

³⁵ Vidi čl. 5. st. 1. tač. 1. važećeg ZKP, čl. 68. st. 2. i čl. 69. st. 1. tač. 1. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

³⁶ Vidi čl. 1. st. 1. važećeg ZKP i čl. 1. st. 1. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

³⁷ Pravo na pravično suđenje određeno je pravnim shvatanjima Evropskog suda za ljudska prava koji predstavljaju osnovnu smernicu za razumevanje odredaba Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, kao sastavnog dela našeg pravnog poretka

³⁸ McBride J. "Human Rights and criminal procedure – The case law of the European court of human rights" Beograde 2009

³⁹ Vidi čl. 18. st. 2. važećeg ZKP i čl. 16st. 1. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁴⁰ Vidi čl. 4. st. 1. tač. 1. važećeg ZKP i čl. 68. st. 1. tač. 1. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁴¹ De Weer protiv Belgije 6903/75, Eckle protiv Nemačke 8130/78

optužbe« u stvari predstavlja obaveštavanje o dokazima na kojima je sumnja zasnovana. Treba imati u vidu da ovde nije reč o pravu okrivljenog da izvrši uvid u sadržinu prikupljenih dokaza, već o njegovom pravu da bude obavešten o njihovom postojanju u načelu, što je predušlov za koncipiranje bilo kakve odbrane⁴²

3. *Okrivljeni i branilac imaju pravo da neposredno pre prvog saslušanja pročitaju krivičnu prijavu, zapisnik o uviđaju i nalaz i mišljenje veštaka.* Nedorečenost ove norme ostavlja prostor za restriktivno tumačenje koje je u praksi prisutno - da imaju pravo da pročitaju samo krivičnu prijavu, ali ne i njene priloge. Ova norma nastala je u vreme kada su zapisnik o uviđaju i nalaz i mišljenje veštaka predstavljali jedine dokaze iz priloga krivične prijave, a okrivljeni se saslušavao na početku istrage. Međutim, to više nije slučaj jer tužilac koji vodi istragu može do saslušanja okrivljenog preduzeti mnoge dokazne radnje na kojima se može zasnovati sudska odluka. Zbog toga je nepravilno restriktivno tumačenje prema kojem prilozi nisu deo krivične prijave.

4. *Uhapšeni i branilac imaju pravo da pre prvog saslušanja obave poverljiv razgovor.* Pravo na poverljiv razgovor propisano je u okviru prava uhapšenog ali ne i u okviru prava okrivljenog što će u praksi biti tumačeno – *argumentum a contrario* – kao da okrivljeni koji nije uhapšen nema pravo na poverljiv razgovor, tako da u slučaju odazivanja na poziv nakon obaveštenja o delu koje mu se stavlja na teret okrivljeni neće imati mogućnost da obavi poverljiv razgovor sa braniocem pre nego što otpočne sa iznošenjem odbrane. Samim tim, okrivljeni koji se odazove na poziv biće diskriminisan u odnosu na uhapšenog jer ne može unapred znati zašto se poziva, a kada mu se to saopšti on više nema pravo da se konsultuje sa svojim braniocem u pogledu odbrane - koju mora osmisлити pre nego što uopšte sazna šta mu se konkretno stavlja na teret. Do izmene ZKP-a ovu procesnu nelogičnost moguće je otkloniti samo praksom koja će izjednačiti okrivljenog i uhapšenog u pravu na poverljiv razgovor sa braniocem nakon predočavanja šta mu se stavlja na teret a pre prvog saslušanja

5. *Okrivljeni ima pravo da mu se osigura dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane.* Upoznavanje sa krivičnom prijavom i poverljiv razgovor neposredno prethode saslušanju, tako da se okrivljeni i branilac u vrlo kratkom roku upoznaju sa osnovima sumnje, obavljaju poverljiv razgovor, koncipiraju odbranu i iznose je, što devalvira smisao samog prava jer se poverljiv razgovor u praksi redovno ograničava iz praktičnih razloga na neko „normalno vreme od 20-tak minuta“ koje je nedovoljno i za upoznavanje sa sadržinom dokaza i za koncipiranje odbrane. Važno je uočiti da za ograničavanje trajanja poverljivog razgovora ne postoji nikakav zakonski osnov i znati da je različitim licima potrebno različito vreme za pripremanje odbrane u istom slučaju.

6. *Branilac ima pravo da posle donošenja naredbe o sprovođenju istrage a i pre toga ako je okrivljeni saslušan, u skladu sa odredbama ovog zakona, razmatra spise i razgleda predmete koji služe kao dokaz.* Kod realizacije ovog prava u praksi se postavlja pitanje da li se mogu razmatrati svi spisi ili samo oni koji se mogu koristiti kao dokaz. Pošto norma u tom delu ne sadrži zarez jasno je da su predmet razmatranja „spisi“ a ne „spisi koji služe kao dokaz“. Nije dopušteno u svakom konkretnom slučaju ad-hoc procenjivati šta bi od spisa moglo predstavljati dokaz a šta ne, jer je to buduća neizvesna okolnost koja se ne može anticipirati na početku postupka. Tužilac donosi naredbu o sprovođenju istrage nezavisno od saslušanja okrivljenog u roku od 30 dana od dana kada je obavešten o preduzimanju prve dokazne radnje od strane policije⁴³, a obavezan je da tu naredbu dostavi okrivljenom i braniocu tek kada odluči da preduzme prvu dokaznu radnju kojoj oni mogu

⁴² Da bi mogao koristiti svoje pravo iz čl. 68. st. 1. tač. 10. da se izjasni o dokazima koji ga terete okrivljeni mora znati o kojim dokazima je reč. Ne može se od okrivljenog očekivati da iznese odbranu bez prethodnih saznanja na kojim dokazima se zasnivaju osnovi sumnje

⁴³ Vidi čl. 296. st. 2. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

prisustvovati⁴⁴Tužilac bez prisustva odbrane može saslušati zatečenog očevidca (čl. 290), osetljivog svedoka (čl. 300. st. 2) ili bilo kojeg svedoka - ako pribavi odobrenje sudije za prethodni postupak ili ako istragu pokrene protiv NN učinioca pa ga naknadno identifikuje (čl. 300. st. 6) što mu omogućava da osmisli strategiju u pogledu redosleda preduzimanja dokaznih radnji kako bi istragu što duže vodio bez ikakvog učešća odbrane.⁴⁵

Kako saslušanje okrivljenog nije preduslov za donošenje naredbe o sprovođenju istrage, postavlja se pitanje da li pravo na razmatranje spisa ima i branilac okrivljenog protiv koga je naredba doneta ali još uvek nije saslušan. Nesumnjivo da posle donošenja naredbe o sprovođenju istrage, svi okrivljeni na koje se ta naredba odnosi mogu razmatrati spise. Međutim, tužiocu je ostavljena mogućnost da suspenduje pravo na razmatranje spisa do saslušanja poslednjeg osumnjičenog⁴⁶, što znači da može određivati redosled dokaznih radnji i dovesti branioca u poziciju da prisustvuje saslušanju svedoka, iako nije imao mogućnost da se prethodno upozna sa spisima iz razloga što još uvek nije saslušan neki od saosumnjichenih.

7. Okrivljeni ima pravo da prikuplja dokaze za svoju odbranu. Za razliku od tužioca koji tokom istrage preduzima dokazne radnje, branilac je ovlašćen samo da prikuplja dokaze tj. da preduzima pripremne radnje na obezbeđenju dokaza sa mogućnošću da predloži javnom tužiocu da neku od ovih radnji sprovede u istrazi. Okrivljeni i branilac u istrazi imaju pravo da samostalno prikupljaju dokaze i materijal u korist odbrane i da u tom cilju razgovaraju sa licem koje im može pružiti podatke korisne za odbranu, kao i da od tog lica pribavljaju potrebne izjave i obaveštenja, pod uslovom da nije reč o oštećenom i licima koja su već ispitana od strane policije ili javnog tužioca.⁴⁷ Međutim, nije propisana zabrana policiji i tužiocu da pribavljaju izjave od lica koje je već dalo izjavu braniocu, što znači da oni to mogu činiti. Kako nije propisana obaveza prisustva branioca u slučaju kada policija ili tužilac pozovu lice koje je već dalo izjavu braniocu radi davanja nove izjave realno je očekivati da će se kod svedoka odbrane pojavljivati duple izjave koje će dovesti u pitanje njihov kredibilitet.⁴⁸ Pravo na razgovor sa licem koje mu može pružiti podatke korisne za odbranu i da od tog lica pribavlja pisane izjave i obaveštenje, pravo na ulazak stan i u privatne prostorije i pravo na preuzimanje predmeta i isprava uz obavezu izdavanja potvrde – okrivljeni može ostvariti samo uz saglasnost tog lica.⁴⁹ Nije predviđena mogućnost da branilac uz pribavljen nalog sudije za prethodni postupak ova prava može ostvariti i prinudnim putem uz asistenciju policije odn. novčanu kaznu.⁵⁰ Pribavljene pisane izjave i obaveštenja branilac ne može neposredno koristiti kao dokaz, već ih može koristiti samo kao pomoćni materijal prilikom ispitivanja svedoka za proveru verodostojnosti njegovog iskaza ili kao osnov za donošenje odluke o ispitivanju određenog lica kao svedoka od strane javnog tužioca ili suda. Konačno, branilac je dužan da odmah po prikupljanju dokaza obavesti tužioca da je dokaz prikupio, kao

⁴⁴ Vidi čl. 297. st. 1. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁴⁵ U uslovima tajne istrage logično je da saslušanje osumnjičenog bude među poslednjim radnjama i da tužilac koristi svoje preče pravo predlaganja svedoka i tako što će svedoke odbrane označiti kao svedoke optužbe kako bi onemogućio odbranu da ih kontaktira tokom istrage i da ih na glavnom pretresu ispituje u osnovnom ispitivanju

⁴⁶ Vidi čl. 303. st. 1. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁴⁷ Vidi čl. 301. st. 3. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁴⁸ Ovakvim zakonskim rešenjem data je mogućnost tužiocu da na osnovu podataka policije i uz njihovu pomoć neposredno nakon događaja identifikuje, locira i uzme izjave od svih potencijalnih svedoka i tako posredno ograniči pravo odbrane na prikupljanje dokaza - što će predstavljati pravilo u praksi ukoliko se tužiocu budu dovoljno angažovani u identifikovanju i saslušanju očevidaca

⁴⁹ Vidi čl. 301. st. 2. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁵⁰ U praksi će se dešavati da branioci neće biti u mogućnosti da realizuju određene zahteve za pribavljanje predmeta i uzimanje izjava zbog toga što lica neće želeći da se mešaju u postupak koji ih se ne tiče. Kako odbrana ne raspolaže mogućnošću da ovim licima stavi u izgled da izbegavanjem davanja doprinosa utvrđivanju istine u krivičnom postupku praktično ometaju postupak i opstruiraju dokazivanje, ove norme ostaće samo proklamovane bez realne mogućnosti da se izdejsstvuje njihova delotvorna primena u praksi.

i da mu pre završetka istrage omogućí uvid u prikupljene dokaze⁵¹ što je u suprotnosti sa pretpostavkom nevinosti, tako da je realno očekivati da će branioci pozivati tužioce da radi vršenja uvida u prikupljene dokaze odbrane pristupe u advokatske kancelarije u periodu 18-20 h, što će tužioci morati činiti.

8. Okrivljeni ima pravo da ispituje svedoke optužbe i zahteva da se pod istim uslovima kao svedoci optužbe u njegovom prisustvu ispituju svedoci odbrane. Kod pozivanja branioca da prisustvuje saslušanju okrivljenog ili ispitivanju svedoka i veštaka zakon koristi termin „uputi poziv“ a ne „pozove“, što znači da je dovoljno da tužilac raspolaže potvrdom da je poziv uredno poslao, a ne i potvrdom da je branilac poziv primio. Pored toga, tužilac može saslušati svedoka ili veštaka nezavisno od urednog pozivanja branioca ako pribavi prethodno odobrenje sudije za prethodni postupak.⁵² To znači da je za zakonitost dokazne radnje u istrazi bez značaja da li je branilac izostao iz opravdanih razloga jer se radnja svakako održava i u njegovom odsustvu, kao što je bez značaja da li je branilac primio poziv, ako tužilac pribavi odobrenje sudije za prethodni postupak. Samim tim, tužilac bi uz odobrenje sudije za prethodni postupak mogao saslušati sve svedoke pa tek onda dostaviti naredbu o sprovođenju istrage okrivljenom uz poziv za saslušanje. Princip tajnosti istrage pogotovo dolazi do izražaja kod tužilaca posebne nadležnosti kojima je dato ovlašćenje da mogu ispitivati svedoke i bez pozivanja osumnjičenog i njegovog branioca da prisustvuju „ako ocene da njihovo prisustvo može uticati na svedoka“.⁵³ Međutim, ako se svedok plaši da svedoči postoji ustanova zaštićenog svedoka. Ovako se tužiocu omogućava da isključi odbranu iz istrage, što kasnije može biti ocenjeno kao povreda prava na pravično suđenje. Ako tužilac koristi napred navedene mogućnosti olakšaće sebi posao u istrazi, ali će ga otežati na pretresu, jer će okolnost da okrivljeni nije imao pravo da ispituje svedoke optužbe prolongirati postupak i umanjiti dokazni kredibilitet svedoka. Zato je u interesu tužioca da sa prisustvom branioca obezbedi pun kredibilitet dokazne radnje još u fazi istrage i suzi mogućnost za pobijanje ispravnosti njenog sprovođenja na glavnom pretresu.

9. Okrivljeni ima pravo da u najkraćem mogućem roku bude izveden pred sud i da mu bude suđeno nepristrasno, pravično i u razumnom roku, da se izjasni o svim činjenicama i dokazima koje ga terete i da iznosi činjenice i dokaze u svoju korist, kao i da koristi pravna sredstva i pravne lekove. Pravo na izjašnjavanje o svim činjenicama i dokazima i pravo na iznošenje činjenica i dokaza podrazumeva obavezu organa postupka da sasluša okrivljenog koji to zahteva kako bi mu omogućio ostvarenje ovog njegovog prava.

10. Uhapšeni ima pravo da odmah bude obavешten o razlogu hapšenja, pravo da zahteva da o hapšenju bude obavешten neko od članova njegove porodice ili drugo njemu blisko lice, kao i pravo da zahteva da ga bez odlaganja pregleda lekar koga slobodno izabere. Javni tužilac je dužan da uhapšenom omogućí da u njegovom prisustvu obavesti branioca - neposredno ili preko članova porodice ili trećeg lica čija istovetnost javnom tužiocu mora biti otkrivena, pri čemu je tužilac obavezan i da pomogne uhapšenom da nađe branioca.⁵⁴ Ovu obavezu treba shvatiti krajnje restriktivno. Tužilac ne bi trebao da daje savete uhapšenom u izboru branioca već se njegova pomoć može ogledati u davanju imenika advokata. Važno je biti obazriv kako bi se otklonila svaka sumnja da je tužilac ostvario uticaj na uhapšenog prilikom donošenja odluke o izboru branioca.

⁵¹ Vidi čl. 303. st. 3 ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁵² Vidi čl. 300. st. 1. i čl. 300. st. 6. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁵³ Vidi čl. 300. st. 2 ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011) U ovom slučaju sudska odluka se ne može zasnivati isključivo ili u odlučujućoj meri na tom iskazu svedoka, ali je odlučujuća mera neodređen pojam i nije određeno kakav je procesni status dokaza do kojih se posredno došlo na osnovu saznanja iz tog iskaza. Ako se na osnovu iskaza određenog svedoka dođe do određenih saznanja pa se na osnovu tih saznanja dođe do drugih dokaza - da li se onda sudska odluka zasniva na iskazu ovog svedoka u odlučujućoj meri. Za očekivati je da će sudovi ovu normu tumačiti restriktivno.

⁵⁴ Vidi čl. 293. st. 1. ZKP

2. DUŽNOSTI OKRIVLJENOG I BRANIOCA

1. Okrivljeni je dužan da se odazove na poziv organa postupka i da obavesti organ postupka o promeni adrese

Branilac je dužan da organu postupka podnese punomoćje, da okrivljenom pruži pomoć u odbrani stručno, savesno i blagovremeno, da ne zloupotrebljava prava u cilju odugovlačenja postupka i da okrivljenog upozori na posledice odricanja od prava.

2. Dužnost je izabranog branioca da zastupa iako postoji razlog zbog kojeg više ne želi da brani klijenta. Branilac je obavezan da pruža pravnu pomoć klijentu u roku od 30 dana od dana kada je otkazao punomoćje⁵⁵. Ako okrivljeni odluči da se brani protivno savetu branioca nije realno očekivati od branioca da pruži procesni kredibilitet određenom načinu odbrane sa kojim profesionalno nije saglasan. Na ovaj način stvara se obaveza advokatu da mora braniti okrivljenog koji odluči da prizna krivicu ili se sporazume sa tužiocem samo da bi izašao iz pritvora u situaciji kada ne postoje valjani dokazi za njegovu osudu. Advokatura je slobodna profesija⁵⁶ i upravo je načelo nezavisnosti i samostalnosti advokature u dubokoj suprotnosti sa ovom obavezom. Zbog toga bi tužilac u ovakvoj situaciji trebalo da što je moguće pre postavi branioca po službenoj dužnosti, kako bi obezbedio kontinuitet odbrane i predupredio moguće problematizovanje urednog zastupanja u daljem postupku.

3. Dužnost je postavljenog branioca da zastupa i u slučaju kada ga klijent odbija. Ako okrivljeni izjavi da želi da se brani sam, postavljeni branilac je dužan da prisustvuje radnjama u postupku ako se okrivljeni ne protivi i preduzima radnje u postupku uz izričitu saglasnost okrivljenog.⁵⁷ Postavlja se pitanje uloge branioca ako se okrivljeni protivi. Okrivljenom je očigledno data mogućnost da opredeli način profesionalnog zastupanja tako što će braniocu dati ili uskratiti saglasnost za preduzimanje svake konkretne radnje. Samim tim, postavljeni branilac je primoran da pristane i na postupke ili propuštanja koja ne smatra ispravnim, bez mogućnosti da zahteva razrešenje na osnovu prigovora profesionalne savesti jer nije saglasan sa načinom na koji okrivljeni sam sebe brani.⁵⁸ Tužilac bi u ovakvoj situaciji trebalo da postavi drugog branioca po službenoj dužnosti, jer tako otklanja svaki mogući razlog za problematizovanje urednog zastupanja u daljem toku postupka.

3. SPOSOBNOST DA SE BUDE BRANILAC

1. Branilac može biti samo advokat, koga u postupcima za krivična dela za koja se može izreći kazna zatvora do 5 godina može zameniti advokatski pripravnik.

2. Branilac ne može biti saokrivljeni, lice koje je kao svedok pozvano na glavni pretres, lice koje je u istom predmetu postupalo kao sudija, javni tužilac, zastupnik oštećenog ili službenik policije, oštećeni, bračni drug ili vanbračni suprug oštećenog, saokrivljenog ili tužioca, njihov srodnik po krvi u pravoj liniji do bilo kog stepena, u pobočnoj liniji do četvrtog stepena ili po tazbini do drugog stepena.

3. Branilac može zastupati više okrivljenih samo izuzetno - kada mu to dozvoli organ postupka ukoliko proceni da to ne bi štetilo interesima njihove odbrane ili ako proceni da to ne ometa stručno, savesno i blagovremeno pružanje pravne pomoći u odbrani⁵⁹ Postavlja se pitanje zašto su sada različiti branioci pravilo a zajednički branilac izuzetak uz ostavljenje diskrecionog prava organu postupka da odluči kada branilac može biti zajednički i izostanak

⁵⁵ Vidi čl. 72. st. 1. tač. 5. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁵⁶ Vidi Preporuku 21 Komiteta ministara Saveta Evrope usvojenu 25. 10. 2000. godine

⁵⁷ Vidi čl. 72. st. 2. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁵⁸ U praksi jeste prisutna pojava da branioci po službenoj dužnosti nekritički izjavljuju žalbe i onda kada to nije u interesu klijenta u cilju povećanja troškova svog zastupanja. Međutim, ovaj problem bilo je moguće otkloniti ustanovljavanjem obaveze organa postupka da na ovakve slučajeve ukaže disciplinskim organima nadležne advokatske komore.

⁵⁹ Vidi čl. 73. st. 3. tač. 4 i čl. 78. st. 1 i 2 ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

bilo kakvih kriterijuma koji bi ovu ocenu interesa odbrane na bilo koji način determinisali. Imajući u vidu ustavno pravo građana na branioca po sopstvenom izboru, pravilo bi moralo biti zasnovano na izboru okrivljenog, a izuzetak na njegovom pretpostavljenom interesu. Ovo rešenje je posebno problematično u istrazi jer se očekuje da će pretpostavljeni interes odbrane valjano proceniti tužilac koji je suprotna stranka. Zbog toga bi tužilac trebalo da postupa sa krajnjim oprezom kada odlučuje da nekom ne dozvoli branioca po njegovom izboru samo zato što procenjuje da bi to moglo štetiti interesu njegove odbrane.

4. IZABRANI BRANILAC

1. *Branioca može izabrati okrivljeni ili njegov zakonski zastupnik, bračni drug, srodnik po krvi u pravoj liniji, usvojitelj, usvojenik, brat, sestra, hranitelj i vanbračna supruga, osim ako se okrivljeni tome ne protivi.*

2. *Kada nije obavezna odbrana branilac ne može imati razlog zbog kojeg nije u mogućnosti da pristupi .* Ako je branilac uredno obavešten, tužilac može saslušati okrivljenog i u slučaju kada branilac ne može pristupiti iz opravdanih razloga. Isto tako, okrivljeni se u pozivu za glavni pretres poučava da ima pravo da uzme branioca ali da se glavni pretres neće odložiti zbog nedolaska branioca na glavni pretres.⁶⁰ Novi ZKP nigde ne propisuje mogućnost opravdanog izostanka branioca iz zdravstvenih, službenih ili drugih važnih razloga. Jedino propisuje da veće može odlučiti da se glavni pretres održi i bez prisustva branioca ako je uredno pozvan a ne obavesti sud o razlozima sprečenosti čim je za taj razlog saznao.⁶¹ Međutim, nejasno je kako će sud u odsustvu branioca utvrditi kada je saznao za razlog sprečenosti i kako odluku donosi veće kada je ova situacija moguća samo u postupcima gde nije obavezna odbrana u kojima sudi sudija pojedinac. Kako ovlašćenje da pretres održi bez branioca zakon ne daje sudu nego veću ne može se tumačiti da ovo ovlašćenje ima i sudija pojedinac.

5. BRANILAC PO SLUŽBENOJ DUŽNOSTI

Okrivljeni mora imati branioca ako je nem, gluv, slep ili nesposoban da se sam uspešno brani, ako se postupak vodi zbog krivičnog dela za koje je propisana kazna zatvora od osam godina ili teža kazna, ako je zadržan ili se nalazi u pritvoru, ako mu se sudi u odsustvu, ako se glavni pretres održava u njegovoj odsutnosti zbog nesposobnosti koju je sam prouzrokovao ili zbog njegovog udaljenja iz sudnice usled narušavanja reda, kao i u slučaju otpočinjanja pregovora sa tužiocem radi zaključenja sporazuma.

U kontekstu ovog treba imati u vidu činjenicu da nije propisana obavezna odbrana za uhapšenog kojeg policija sprovodi tužiocu radi saslušanja. Kod saslušanja uhapšenog koji je doveden kod javnog tužioca u roku od 8 sati, a još uvek nije zadržan niti je u pritvoru prisustvo branioca potrebno je samo u slučajevima obavezne odbrane.⁶² Ova odredba je u suprotnosti sa čl. 74. st. 1. tač. 3. koji propisuje da je odbrana obavezna u odnosu na sva lica koja su zadržana ili u pritvoru - od momenta lišenja slobode. Kada se uhapšeno lice sprovede javnom tužiocu ono je faktički lišeno slobode ali nije zadržano sve dok javni tužilac ne donese rešenje o njegovom zadržavanju. U takvoj situaciji javni tužilac predočava uhapšenom licu da može obezbediti branioca u roku od 24 sata u kom slučaju donosi rešenje o zadržavanju radi njegovog saslušanja ili da može da izjavi da ne želi da uzme branioca u kom slučaju može biti saslušano odmah – bez zadržavanja. Realno je očekivati da će se u takvoj situaciji veliki broj uhapšenih odlučivati da iznese svoju odbranu bez branioca, kako bi izbegli zadržavanje sa uvek neizvesnim epilogom, što će imati za posledicu veliki broj iskaza koji će biti osporavani u daljem postupku. Ova lica su de facto lišena slobode i zbog toga ih treba izjednačiti sa

⁶⁰ Vidi čl. 85. st. 4. i čl. 355. st. 3. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁶¹ Vidi čl. 382. st. 1. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁶² Vidi čl. 293. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

zadržanim i pritvorenim licima i omogućiti im obaveznu odbranu – što bi dalo kredibilitet i njihovim izjavama. Tužiocu bi trebalo da bude u interesu da uhapšenom pomogne da nađe branioca jer mu se pruža prilika da saslušá osumnjičenog u procesnom momentu koji je najpovoljniji za tužilaštvo pošto odbrani još uvek nisu dostupni spisi predmeta. U takvoj situaciji, iskaz uhapšenog koji je dat u prisustvu izabranog branioca svakako ima daleko veći procesni kredibilitet od iskaza bez branioca, pogotovo ako se ima u vidu da iskaz dat u policiji bez branioca nema nikakav procesni značaj jer se na njemu ne može zasnovati sudska odluka.

6. POSTAVLJENJE BRANIOCA

1. *Branioca po službenoj dužnosti postavlja javni tužilac ili predsednik suda po redosledu sa spiska advokata koji dostavlja advokatska komora.* U vezi sa ovom odredbom neophodno je obezbediti poštovanje redosleda. Praksa je pokazala da je vrlo teško obezbediti da se redosled poštuje, a odstupanje od redosleda se najčešće obrazlaže time što pojedini advokati nisu mogli biti pronađeni. Međutim, opšte je poznato da se advokati često angažuju „sa hodnika“, kao i da u pravosuđu vlada uverenje da kod određivanja branilaca po službenoj dužnosti postoji favorizovanje određenog kruga advokata. Zbog toga je neophodno uspostaviti transparentnu proceduru kod postavljenja branilaca koja podrazumeva uvođenje strogih evidencija i obezbeđenje odgovarajućih dokaza o neostvarenim pokušajima da se redosled ispoštuje.

2. *Proklamovan je standard delotvorne odbrane .* Novi ZKP rešava pitanje kvaliteta rada postavljenih branilaca tako što propisuje da advokatska komora prilikom sastavljanja njihovog spiska mora voditi računa „da praktički ili stručni rad advokata u oblasti krivičnog prava daje osnova za pretpostavku da će odbrana biti delotvorna“. ⁶³ Dakle, zadatak je komore da utvrdi koji advokati sa spiska se ne bave krivičnim pravom a zastupaju po službenoj dužnosti radi dodatnih prihoda i da ih isključi sa spiska. Novim Zakonom o advokaturi⁶⁴ propisana je obavezna stalna stručna obuka advokata kroz usavršavanje teorijskih i praktičnih znanja i veština, kao i mogućnost specijalizacije što će doprineti da se kod ažuriranja spiska advokatska komora rukovodi i objektivnim kriterijumima stručnosti. Međutim, advokatska komora ne može imati posmatrača u sudnicama. Zbog toga tužioci treba da reaguju kada uoče da određeni branilac nije u mogućnosti da pruži delotvornu odbranu i da o tome obaveste advokatsku komoru. Neophodno je da u pravosuđu zaživi jedna kolektivna svest da zarad prava okrivljenog na pravično suđenje nikom nije u interesu da okrivljeni nema valjanog branioca, a ne da se ovakve situacije i ovakvi advokati u praksi koriste zarad poboljšanja statistike pravosuđa. ⁶⁵

7. ODBRANA SIROMAŠNOG

Okrivljeni koji prema imovnom stanju ne može sam da plati nagradu i troškove branioca postaviće se na njegov zahtev branilac iako ne postoje razlozi za obaveznu odbranu ako se krivični postupak vodi za krivično delo za koje se može izreći kazna zatvora preko tri godine ili ako to nalažu razlozi pravičnosti. Kod ocene imovnog stanja okrivljenog nisu propisani nikakvi kriterijume. Jednakosti građana pred sudom podrazumeva da način na koji se utvrđuje ovaj preduslov za priznavanje prava u praksi mora biti jednak. Realno je očekivati da će samo jedan broj građana moći da dostavi dokaze kao što su potvrde o visini primanja,

⁶³ Vidi čl. . 76. st. 2. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁶⁴ Zakon o advokaturi (Sl. Glasnik RS br. 31 od 09. 05. 2011)

⁶⁵ Ako je zakonom već ustanovljena obaveza da se spisak advokata objavljuje na internet stranici i na oglasnim tablama advokatske komore i suda - radi transparentnosti, onda bi svakako bilo moguće i javno objavljivati podatke o dodeli službenih odbrana na mesečnom nivou, jer je u stručnoj javnosti prisutno uverenje da se službene odbrane dodeljuju „preko veze“. Na ovaj način bi se samo dodatno ojačao ugled pravosuđa i otklonila svaka sumnja u bilo kakav vid korupcije tužilaštva kada je reč o dodeli službenih odbrana

potvrde o nezaposlenosti ili uverenje poreske uprave. Zbog toga bi valjalo postići konsenzus u pogledu kriterijuma.

8. PRESTANAK PRAVA I DUŽNOSTI BRANIOCA

Prava i dužnosti branioca prestaju u slučaju opoziva ili otkaza punomoćja ili razrešenjem. Punomoćje opoziva davalac a otkazuje branilac, bez potrebe da navedu bilo kakav razlog. Branilac je dužan da otkáže punomoćje iz istih razloga zbog kojih je imao obavezu da ne prihvati zastupanje, a može ga otkazati iz istih razloga zbog kojih je imao mogućnost da odbije prihvatanje odbrane. Branilac je dužan da odbije odbranu ako istovremeno u drugom predmetu zastupa stranku koja s okrivljenim ima suprotan interes ili je od takve stranke primao obaveštenja koja predstavljaju advokatsku tajnu, ako bi odbrana podrazumevala aktivniju ulogu u opravdavanju i dokazivanju činjenica za koje on pouzdano zna da su neistinite, ako je odbrana u suprotnosti sa interesima pravnog lica u kome ima kakav položaj ili ga zastupa, ako mu se za odbranu obrati okrivljeni koji već ima branioca a advokat sa tim braniocem ne postigne dogovor o pravnoj koncepciji i organizaciji odbrane. Opravdan razlog za odbijanje odbrane jeste i ako su zahtevi okrivljenog očigledno suprotni njegovim interesima, ako okrivljeni ispoljava prema advokatu nepoverenje ili nepristojan odnos ili ako ne može, ne želi ili uslovljava plaćanje naknade za rad. Važno je razumeti da razlog za otkaz punomoćja mora biti u skladu sa Kodeksom profesionalne etike advokata koji propisuje da opravdan razlog za otkaz punomoćja ne mogu biti lične osobine okrivljenog, vrsta krivičnog dela, visina zaprećene kazne, način materijalne odbrane, revolt koji je krivično delo izazvalo u javnosti i ponašanje oštećenih.

Razrešiti se može i postavljeni i izabrani branilac. Izabrani branilac se razrešava ako se utvrdi da postoji neki od razloga nespojivosti proistekao iz postojećeg ili potencijalnog sukoba interesa (srodstvo ili određena procesna uloga koju ima ili je imao u postupku), kada posle opomene i novčane kazne i dalje narušava red, kada protiv njega bude pokrenut krivični postupak u vezi sa istim predmetom zbog krivičnog dela sprečavanja i ometanja dokazivanja ili zbog krivičnog dela bekstvo i omogućavanja bekstva lica lišenog slobode, kada je posle opoziva ili otkaza ponovo opunomoćen u cilju zloupotrebe procesnih prava, kada ne može da brani dvoje okrivljenih a oni se ne dogovore koga će da brani, kada okrivljeni ima više od pet branilaca, a ne opredeli koji će od njih da ga brane. Postavljeni branilac se razrešava i ukoliko se angažuje izabrani branilac, ako su usled promene imovinskog stanja prestali razlozi za odbranu siromašnog ili ako ne izvršava svoje dužnosti pružanja okrivljenom pomoći u odbrani stručno, savesno i blagovremeno.

O razrešenju branioca uvek odlučuje sud, s tim što je prethodno dužan da pozove okrivljenog i branioca da se izjasne o razlozima za razrešenje u roku od 24 časa i da prilože dokaze za svoje tvrdnje, uz upozorenje da će ukoliko to ne učine sud odlučiti na osnovu raspoloživih podataka. Dakle, branilac u izjašnjenju treba da prezentuje sudu dokaze protiv razrešenja a ako to ne učini sud odlučuje na osnovu „raspoloživih podataka“ koji ne moraju imati kvalitet dokaza. Kod primene ovog instituta diskrecija, greške i zla namera moraju se svesti na najmanju moguću meru – što bi se moglo postići ukoliko u praksi zaživi pravilo da se ne može razrešavati na osnovu pukih indicija ili jednostranih tvrdnji.

U vezi sa ovom problematikom problemi u praksi će nastajati kod zaključaka o nestručnom i nesavesnom zastupanju. Kodeks profesionalne etike advokata propisuje da se savesnost ogleđa u brižljivom, odlučnom i blagovremenom zastupanju, u neodložnom ukazivanju na sve povrede prava i druga kršenja zakona na štetu klijenta, u pretpostavljanju klijentovih interesa vlastitim interesima i interesima drugih učesnika u postupku i u pružanju pravne pomoći nezavisno od političkih ili verskih uverenja ili rasne, nacionalne ili etničke pripadnosti. Statut AKS propisuje kao težu povredu dužnosti advokata „očigledno nesavesno

postupanje“. Međutim, za razrešenje ZKP ne propisuje da nesavesnost mora biti očigledna što će rezultirati problemima kod načina utvrđivanja vrste i mere nestručnosti ili nesavesnosti. Zbog toga bi trebalo intervenirati razrešenjem samo u slučajevima kada su propusti odbrane očigledni, jer bi se u tom slučaju izbegla kolizija u normama koje uređuju ovo pitanje.

Po prirodi stvari tužiocu nije u interesu da u slučaju aljkave odbrane interveniše predlogom za razrešenje, kao što mu je u interesu da omete kvalitetnu odbranu, što bi mogao činiti i zloupotrebom inicijative za razrešenje. Međutim, tužilac treba da se rukovodi javnim interesom i profesionalnom etikom koji podrazumevaju da je nedopustivo upotrebljavati državnu moć da bi se umanjili efekti rada onih koji se krivičnom gonjenju uspešno suprotstavljaju. Ovde će svakako presudnu ulogu imati etička svest i kultura tužilaca čija je dužnost da postupaju pravedno i konzistentno i da se ne koriste dokazima koji su stečeni na protivzakonit način.

9. OSNOVNO I UNAKRSNO ISPITIVANJE

1. Novi načini ispitivanja - osnovno ispitivanje, unakrsno ispitivanje i dodatna pitanja

Novi ZKP uvodi mogućnost postavljanja sugestivnih pitanja koja su dopuštena samo kod unakrsnog ispitivanja svedoka i veštaka na glavnom pretresu. Sugestivna pitanja nisu dopuštena tokom istrage, niti prilikom saslušanja okrivljenog tako da u slučaju kada jedan okrivljeni tereti drugog ne postoji mogućnost unakrsnog ispitivanja. Stranka koja je predložila svedoka ili veštaka najpre obavlja osnovno ispitivanje a zatim suprotna stranka obavlja unakrsno ispitivanje u cilju provere verodostojnosti iskaza. Posle unakrsnog ispitivanja, stranka koja je predložila svedoka po odobrenju predsednika veća može postaviti dodatna pitanja.

ZKP ne propisuje pravilo da se dodatna pitanja mogu odnositi samo na okolnosti koje su problematizovane u unakrsnom ispitivanju. Međutim, stranka koja je predložila svedoka ne bi trebala da kroz dodatna pitanja dopunjuje svoje osnovno ispitivanje onim što je zaboravila da pita jer u odnosu na ta pitanja suprotna stranka više ne bi imala pravo da ispituje unakrsno već samo dodatnim pitanjima – što je značajno hendikepira jer ne može sugestivnim pitanjima da dovodi u pitanje kredibilitet ovih tvrdnji. U odsustvu ovog pravila, najvažnija pitanja će se iz taktičkih razloga postavljati kao dopunska jer se time isključuje opasnost unakrsnog ispitivanja.

2. Mogući uzroci problema u praktičnoj primeni novih načina ispitivanja

-Obavezno tonsko snimanje propisano je samo za krivična dela organizovanog kriminala. Unakrsnim ispitivanjem moguće je postići svrhu samo u uslovima tonskog ili stenogramskog zapisa, jer svako parafraziranje pitanja ili odgovora obesmišljava suštinu ovog instituta. Trebalo bi proširiti krug krivičnih dela za koje je propisano obavezno snimanje - u zavisnosti od zaprećene kazne ili složenosti predmeta. Ovo je nužno barem u odnosu na krivična dela nabrojana u čl. 162. st. 1. za koje je moguće odrediti posebne dokazne radnje.⁶⁶

-Stranke nemaju pravo na prigovor zbog nedopuštenosti pitanja. Novi ZKP ne propisuje pravo na prigovor kojim bi se strankama dala mogućnost da u sudnici blagovremeno odreauguju i spreče povredu pravila postupka koja se čini načinom izvođenja određenog dokaza ili načinom postavljanja određenog pitanja. Suština aktivnosti stranaka jeste da preduprede povredu pravila postupka i doprinesu da postupak bude sproveden zakonito i pravično. Ako za tako nešto nisu naoružane odgovarajućim procesnim sredstvima koje mogu

⁶⁶ Vidi čl. 236. st. 1. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011) Ako je zbog težine krivičnog dela dozvoljeno suspendovati određena ustavna prava u cilju njihovog otkrivanja i dokazivanja, onda se u cilju obezbeđenja uslova za fer i pravično suđenje mora obezbediti i tonsko snimanje. U suprotnom dolaziće do situacija da se u postupku za teško ubistvo za koje se može izreći 40 godina zatvora prilikom unakrsnog ispitivanja svedoka raspravlja šta je svedok tačno rekao i šta će se tačno uneti u zapisnik.

upotrebiti kad god uoče da povreda postoji, već sve povrede mogu isticati tek u žalbi na presudu i to samo kao relativno bitnu povredu postupka onda ovo zakonsko rešenje ne pruža odgovarajuću zaštitu proklamovanih procesnih prava.⁶⁷

Postavlja se pitanje kakva je procesna sankcija postavljanja nedozvoljenog pitanja, da li to čini nezakonitim čitavu dokaznu radnju ili se samo odgovor na to pitanje ne može koristiti kao dokaz, na koji način bi se iz ocene dokaza mogao apstrahovati segment dokaza i koliko je povreda potrebno učiniti da bi se izveo zaključak da je dokaz izveden nezakonito ili da je postupak sproveden nepravično⁶⁸, kao i kako je moguće zabeležiti sve povrede ako ih čini predsednik veća koji ima i zadržava ekskluzivno pravo da parafrazira sadržinu zapisnika i praktično samostalno opredeljuje ono što se dogodilo u sudnici tako što samo on formuliše i potpisuje zapisnik. Dakle, problematično je i pravo na unošenje primedbe u zapisnik koje se realizuje kroz parafraziranje primedbe od strane sudije jer je sud taj koji definiše sadržinu zapisnika i odlučuje šta će u njega ući, a šta ne. Kako stranke ne potpisuju zapisnik, jasno je da nema pouzdanja da će njihove primedbe biti unete autentično, jer ne raspoložu delotvornim procesnim sredstvima kojima bi ovo svoje pravo mogli osigurati i zaštititi.⁶⁹

-Predsednik veća može u svakom momentu postaviti pitanje. Predsednik veća može uvek postaviti pitanje koje doprinosi potpunijem i jasnijem odgovoru na pitanje koje je već postavljeno od strane drugih procesnih učesnika.⁷⁰ Ovo pravilo obesmišljava strategiju unakrsnog ispitivanja čija je suština u redosledu pitanja koja jedna iz drugih proizilaze koji sudija ne bi trebalo da remeti svojim pojašnjenjima pitanja, već je dovoljno da ima pravo da odbije svako pitanje za koje proceni da je postavljeno na način koji nije dozvoljen. Predsedniku veća trebalo bi ostaviti mogućnost da tek nakon stranaka postavi pitanja u cilju razjašnjenja stvari, jer je protivno duhu adversijanog postupka da se u svakom momentu pojašnjava pitanje pošto pojašnjenje može štetiti planiranom konceptu ispitivanja.

3. Na osnovu analize predmeta - osmisliti koncept optužbe

Preduslov valjane analize predmeta jeste potpunost dokaza što znači da je tužilac prethodno u istrazi pribavio raspoložive dokaze i pažljivo pročitao sve izveštaje, iskaze i veštačenja. Samo na osnovu detaljnog upoznavanja sa dokazima i potpunog razumevanja predmeta tužilac će umeti da prepozna najbolji način za predstavljanje slučaja. Koncept optužbe predstavlja nekoliko rečenica u kojima se sumira suština predmeta sa stanovišta tužilaštva.⁷¹ On mora biti kratak i jasan, jednostavan i životan, logičan i usklađen sa

⁶⁷ Vidi čl. 368. st. 1. tač. 2, čl. 395. st. 5, čl. 396. st. 4 i čl. 398. st. 4. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011) Novi ZKP poznaje samo prigovor koji stranke mogu istaći protiv mere predsednika veća koja se odnosi na rukovođenje glavnim pretresom o kojem odlučuje veće, kao i prigovor koji stranke mogu podneti veću kada predsednik veća rešenjem odbija dokazni predlog u kom slučaju veće može odlučiti da se predloženi dokaz izvede. Pored toga, posle izvođenja svakog dokaza predsednik veća pita stranke, da li povodom izvedenog dokaza imaju primedbe. Konačno, stranke mogu zahtevati da o zabrani nekog pitanja ili odgovora na već postavljeno pitanje od strane predsednika veća odluči veće, a u slučaju negativne odluke veća stranke mogu tražiti da se odbijeno pitanje unese u zapisnik.

⁶⁸ U predmetu Feldbruge Evropski sud je zauzeo stav da podnosilac predstavke nije dobio priliku da da svoj komentar iskaza sudskog veštaka, što je imalo odlučujući uticaj na ishod postupka (presuda od 29. 05. 1996, A. 99 str. 17 i 18)

⁶⁹ Prigovor na postavljeno pitanje markirao bi pitanja koja nisu bila dozvoljena i predstavljalo bi kvalitetan filter koji bi onemogućavao nezakonitost u samom nastanku i umanjio potrebu da se na kraju glavnog pretresa utvrđuje koji segment dokaza je rezultat nezakonitosti a koji nije. Uostalom na ovaj način bi se dala mogućnost sudu da veći broj pitanja odbije kao nedozvoljena i time skрати trajanje postupka.

⁷⁰ Vidi čl. 398. st. 6. ZKP (Sl. Glasnik RS br. 72/2011)

⁷¹ Ovo je slučaj ubistva iz ljubomore. Kada je okrivljeni došao kući i u svom krevetu ugledao ženu sa ljubavnikom ništa im nije rekao, mirno je otišao u susednu sobu, uzeo pištolj, napunio ga, repetirao, vratio se i sa razdaljine od 1metra ispalio 4 hica u dvoje ljudi koji nisu imali nikakve šanse. Pogodio ih je sa sva četiri ispaljena metka – svakom po dva u grudi. On je hladnokrvno pucao da bi ih ubio.

sadržinom dokaza. Koncept optužbe se prvi put pominje u uvodnoj reči, zatim se tokom postupka potvrđuje ili opovrgava, da bi poslužio kao ideja vodilja u završnoj reči.

4. Na osnovu koncepta optužbe - osmisliti strategiju optužbe

U okviru strategije optužbe planira se koje činjenice će moći utvrditi iz kojih dokaza, koje će dokaze fokusirati, kao i na koji način će pojedine činjenice povezati u cilju argumentacije određenih tvrdnji i zaključaka.

Kod osmišljavanja strategije optužbe tužilac mora predvideti informacije do kojih je branilac mogao doći a koje ne figuriraju u spisima, jer ove informacije odbrana može koristiti kod unakrsnog ispitivanja svedoka optužbe. Takođe, tužilac mora proceniti i na koji način će određeni sudija oceniti pojedine dokaze, kao i koje od dokaza će prihvatiti da izvede a koje ne.

U praksi se često previđa pretpostavka nevinosti koja podrazumeva da optuženi ne treba da dokazuje svoju odbranu, već da tužilac treba da dokaže njegovu krivicu. U uslovima opšte nepredvidivosti sudske prakse koja nažalost poznaje i osude bez valjanih dokaza branioci su često skloni da iznose odbranu i da iznetu odbranu dokazuju čak i u situacijama kada nema potrebe da to čine. Upuštanjem u „dokazivanje odbrane“ okrivljeni se bespotrebno izlaže riziku da eventualni neuspeh kod izvođenja dokaza bude ocenjen kao argument u prilog optužbe. Protiv optužbi koje nisu zasnovane na kredibilnim dokazima nije potrebna nikakva odbrana, jer se dokazivanjem odbrane predmet bez potrebe usložnjava a fokus postupka prenosi sa terena osnovanosti optužbe na teren verodostojnosti odbrane. Ovakve situacije tužilac će svakako iskoristiti u slučaju kada ne raspolaže sa dovoljno dokaza u prilog optužbe, kako bi svoj koncept optužbe dodatno potkrepio i neuverljivošću odbrane.

5. Uvodno izlaganje trebalo bi da počne sa konceptom optužbe

Cilj uvodnog izlaganja je inicijalno predstavljanje slučaja u meri koja je dovoljna da ga sudija okvirno razume i da shvati značaj pojedinih dokaza u kontekstu optužbe. Sudiju treba uvesti u koncept optužbe i ključne činjenice na kojima se koncept zasniva uz razdvajanje bitnog od nebitnog na efektan način koji će ostati u sećanju sudije.

Uvodno izlaganje predstavlja skup činjeničnih tvrdnji za koje tužilac veruje da će biti potvrđene dokazima koje tek treba izvesti u postupku. Sve argumente i zaključke koji su zasnovani na dokazima treba sačuvati za završnu reč jer su ovde preuranjeni pošto dokazi još uvek nisu izvedeni. Ovde tužilac iznosi tvrdnje u obliku priče kako se kritični događaj odigrao prema viđenju optužbe, povezujući segmente iskaza svedoka i segmente dokaza koji tek treba da budu izvedeni. On priča o onome za šta veruje da će biti rezultati dokaznog postupka prema stanju spisa u momentu iznošenja uvodnog izlaganja.

Najbolji način za koncipiranje uvodnog izlaganja je hronološki jer je tužiocu lakše da izloži a sudiji da prati, shvati i zapamti. Što se tiče dužine, trebalo bi da traje od 15 do 20 minuta, jer nakon tog vremena opada pažnja slušalaca. U uvodnom izlaganju ne treba preterivati. Kada je reč o rezultatima dokaznog postupka koje tek treba ostvariti, ne treba zadavati sebi nerealne ciljeve jer će neuspeh biti suviše vidljiv. Zbog toga je bolje u uvodnoj reči reći manje pa postići više nego obrnuto. Upotreba grafikona ili dijagrama daje upečatljivost uvodnoj reči i doprinosi da se pojedine činjenice bolje sagledaju, razumeju ili objasne.

Tužilac može skrenuti pažnju suda na deo svedočenja koji smatra naročito važnim za optužbu i već u uvodnom izlaganju nagovestiti u čemu vidi važnost tog detalja – kako bi sudija već prilikom izvođenja tog dokaza obratio posebnu pažnju i sagledao čitav slučaj u svetlu ovog važnog detalja.⁷² Ovde treba imati u vidu rizik koji ovakvo skretanje pažnje sa

⁷² Čučete svedoka Mirjanu Bojić – koleginicu koja će tvrditi da se seća da je okrivljeni toga dana bio na radnom mestu i da nije mogao izvršiti krivično delo. Međutim, obratite pažnju na razdaljinu između firme i mesta krađe, kao i na svedoka Gorana Slovića - šefa koji tvrdi da je vreme pauze upravo od 12-13 časova i da na ulaznoj kapiji ne postoji evidencija ulazaka i izlazaka iz prostorija firme

sobom nosi jer ujedno inicira suprotnu stranku da prepozna sopstvene slabosti i ispravi ih u granicama mogućeg. Zbog toga skretanju pažnje treba pribеći samo kada smo sigurni da taj dokaz nije moguće promeniti u daljem toku postupku.

Konačno, postavlja se i pitanje - da li još u uvodnoj reči treba dobrovoljno ukazati na slabosti koncepta optužbe. Ova odluka je zasnovana na znanju, iskustvu i intuiciji tužioca, ali ovu mogućnost uvek treba razmotriti kako bi izbegli da odbrana apostrofira ključne slabosti optužbe. Ako je verovatno da će se neki štetni dokaz svakako pojaviti onda je bolje spomenuti ga već u uvodnom izlaganju bez obzira na štetu koja iz toga proizilazi jer se na ovaj način smanjuje uticaj tog dokaza tako što se tužiocu pruža prilika da ga pre branioca stavi u određeni kontekst i na taj način ublaži njegov stvarni značaj.⁷³

6. Osnovno ispitivanje ima za cilj upoznavanje suda sa činjenicama koje su od značaja za optužbu

Opšte je uverenje da se za osnovno ispitivanje ne treba pripremati jer je dovoljno da se svedoku jednostavno kaže „Recite nam šta vam je o ovom događaju sve poznato“ nakon čega on priča sve što zna, da bi tek nakon njegovog neometanog izlaganja postavljanjem pitanja razjašnjavali delove njegovog iskaza i kroz pitanja ih apostrofirali. Prema novom ZKP-u svedoka optužbe najpre ispituje tužilac što znači da će sudije govoriti „Tužioče svedok je vaš“, kao i da će osnovno ispitivanje podrazumevati više od „Recite nam šta se desilo“.

U našoj sudskoj praksi se smatra da svedok koji u neposrednom izlaganju govori samo bitne stvari izostavljajući one periferne nije objektivn već je najverovatnije instruiran i ne može mu se verovati. Međutim, ako svedoka optužbe pustite da priča sve što mu je poznato o predmetu svedočenja sudiji će popustiti pažnja i promaći će mu neka važna činjenica. Postavlja se pitanje - kako fokusirati iskaz svedoka na važne stvari i izostaviti pitanja koja nisu važna, a ne dovesti u pitanje verodostojnost njegovog iskaza i njegov kredibilitet.

Uspešno osnovno ispitivanje zahteva temeljnu pripremu na osnovu prethodno osmišljenog koncepta optužbe.

Prilikom pripreme svedoka zadatak je tužioca da ispita šta sve od svedoka može dobiti u prilog optužbe i da kroz pitanja koja formuliše iz budućeg svedočenja isključi sve ono što predstavlja nevažnu informaciju kako bi se saslušanje fokusiralo samo na značajne činjenice. Dakle, kod osnovnog ispitivanja ključno je biti jednostavan i izabrati tačke ispitivanja koje omogućavaju svedoku da ispriča priču a da se ne raspline u moru irelevantnih činjenica koje samo otežavaju razlikovanje bitnog od nebitnog.

Svedoka treba upozoriti da sluša pitanja koja mu se postavljaju i da odgovara samo na ono što je pitan, kao i da ne daje opširne odgovore koji prevazilaze ono što se od njega traži jer tako stvara utisak da nije nepristrasan.

Svedoka treba poučiti da ukoliko nije čuo ili nije razumeo pitanje treba da traži da mu se pitanje ponovi odn. objasni, kao i da ne treba da pokušava da odgovori po svaku cenu, pogotovo ne treba da nagađa – ako nešto ne zna ili je zaboravio treba tako i da kaže.

Svedoka treba poučiti da ne izbegava odgovor na pitanje, već je bolje da se izjasni jer izbegavanje stvara utisak da je pravi odgovor gori nego što možda stvarno jeste. Takođe, treba mu dozvoliti da vidi dokument u vezi kojeg mu je postavljeno pitanje pogotovo ako će na taj način osvežiti sećanje u vezi sa njegovim sadržajem. Ako mu se prezentuje dokument koji duže nije video trebalo bi mu ostaviti vreme i da ga pročita i razume pre nego što odgovori na pitanje o tome.

⁷³ Branilac će verovatno pozvati neke svedoke – prijatelje okrivljenog koji će tvrditi da su baš u vreme izvršenja pljačke sa okrivljenim negde igrali karte ili sedeli u kafiću. Međutim, nije realno poverovati da bi se neko nakon 5 godina mogao sećati gde je bio određenog dana, pogotovo što se ni sam okrivljeni nije pozvao na alibi prilikom svog prvog saslušanja.

Svedoka treba upoznati sa okolnostima pod kojima će svedočiti jer mnogi svedoci nikad nisu bili u sudu i ne znaju kako to izgleda. Ovim delom pripreme obezbeđujemo sigurnost svedoka kome se unapred predočava gde treba da sedne, kako izgleda unakrsno ispitivanje i koja potencijalna pitanja suprotne strane može očekivati. Isto tako, svedoku treba reći da razgovor sa tužiocem nije nezakonit, kao i da na pitanje da li je razgovor obavljen ne treba da laže. Na ovaj način obezbeđujemo njegovu informisanost koja je preduslov mirnoće i usredsređenosti na ono što treba da posvedoči.

Tužilac ne može da nagovara svedoka da posvedoči nešto što nije video i ne može da ga poučava da modifikuje iskaz. On je dužan da svedoka upozori da mora da govori istinu, ali je u mogućnosti da na osnovu upoznavanja sa sadržinom iskaza a nakon razgovora sa svedokom i sa mogućim novim detaljima - razdvoji ono što mu može koristiti od onoga što mu može štetiti i da se usredsredi samo na ono što mu koristi i koncipira saslušanje tako da prikrije one delove koji mu mogu štetiti.

Tužilac treba da kroz razgovor sa svedokom preispita sve njegove prethodne izjave koje je dao, kao i da ga pita da li postoji još neki podatak koji on zna o ovom slučaju – posebno u odnosu na detalje na kojima zasniva optužbu, pri čemu može zajedno sa svedokom pregledati teme pitanja koja će mu verovatno biti postavljena u osnovnom i unakrsnom ispitivanju. Cilj pripreme je da se izbegne postavljanje pitanja koje svedok ne razume. Bolje je sve razjasniti pre suđenja pa blagovremeno otkriti mogući problem i preformulisati pitanje, kako bi svedok unapred shvatio koju informaciju tužilac želi da dobije konkretnim pitanjem. Cilj pripreme je prepoznati slabosti svedoka i potencijalno problematične informacije koje mogu dovesti u pitanje kredibilitet svedoka ili koncept optužbe.

Ako postoji nešto što bi moglo dovesti u pitanje kredibilitet svedoka, a očekuje se da suprotna strana to može saznati, najbolje je već u osnovnom ispitivanju provući ovu činjenicu i problem postaviti u povoljan kontekst, kako bi svedok to blagovremeno razjasnio i kako bi izbegli da u tom pravcu bude napadnut tokom unakrsnog ispitivanja. U svakom slučaju tužilac mora sam da odmeri rizik od isticanja nečeg štetnog što odbrana možda i ne zna i rizik od suočavanja sa tim štetnim u unakrsnom ispitivanju pod uslovima koje odbrana bude definisala.

Tokom osnovnog ispitivanja potrebno je da svedok bude u centru pažnje. Tužilac treba da postavlja pitanja tako da fokusira pažnju sudije ka svedoku, uz apostrofiranje onoga što je za optužbu bitno. Ovaj naglasak je moguće postići i traženjem od svedoka da ponovi odgovor koji je važan sa obrazloženjem da ga niste dobro čuli.

U slučaju kada postoji više svedoka koji svedoče o istoj stvari svaki iz svoje perspektive dobra je praksa da se pozovu nekim redosledom prema kojem bi se hronološki razvila priča koju pokušavamo da prezentujemo.

Isto tako, svedoku valja postavljati pitanja na način koji mu omogućava da iznese iskaz koji razvija priču hronološki jer se tako smanjuje mogućnost greške, obzirom da su ljudi po prirodi stvari navikli da pamte hronološki, ali i da kod slušanja bolje razumeju ako događaj prati i složi u glavi hronološkim redom. Na ovaj način olakšava se sudu da bolje razume i upamti svedočenje.

7. Kod osnovnog ispitivanja postoji logičan red ispitivanja

Prvo, treba opredeliti razloge zbog kojih je nečije svedočenje važno. Zbog toga se svedok očevidac najpre pita gde se nalazio u momentu opažanja i da li je mogao sa tog mesta da dobro uoči dešavanje, dok se veštak najpre pita o kvalifikacijama, obrazovanju i iskustvu kako bi se obezbedio prethodni kredibilitet za činjenične tvrdnje koje tek trebaju da uslede.

Drugo, treba zatražiti od svedoka da opiše sliku lica mesta pre nego pređe na sadržinu opažanja. Ovde ne treba ulaziti u nepotrebne detalje jer se time usporava tok izlaganja usled čega pažnja suda opada. Moguće je koristiti fotografije ili druge materijale u cilju pojašnjenja

scene događanja, kako u toku samog saslušanja tako i na kraju svedočenja da bi podvukli značaj opažanja tog svedoka.

Treće, treba dovesti svedoka do suštine svedočenja tj. ono zbog čega je svedok pozvan.

Tužiocu ostaje mogućnost da regulisanjem ritma postavljanja pitanja naglasi onaj deo iskaza svedoka koji ide u prilog optužbi. To će učiniti tako što će postavljati pitanja svedoku u malim segmentima i usporavanjem ispitivanja apostrofirati određene detalje. Na ovaj način tužilac će situacije koje su se u stvarnosti odigrale vrlo brzo razložiti na sastavne delove kako bi sudija apsorbovao sve detalje onoga što se dogodilo.⁷⁴

Četvrto, treba pokušati da se osnovno ispitivanje završi efektno sumiranjem činjenica zbog kojih je svedok pozvan da svedoči – kako bi se suština podvukla na kraju radi boljeg pamćenja.⁷⁵

Tokom direktnog ispitivanja nisu dozvoljena sugestivna pitanja. Jedan broj tužioca izbegava sugestivna pitanja tako što koriste izraz „I šta se onda dogodilo“ u kom slučaju ispitivanje gubi na zanimljivosti. Znatno bolje rešenje je ako se prilikom postavljanja pitanja nadovezujemo na prethodni odgovor ponavljajući ga na početku svog novog pitanja. Na ovaj način kroz naredno pitanje moguće je podvući značajan deo odgovora na prethodno pitanje.⁷⁶

Tužilac treba da bude siguran da tokom saslušanja sluša odgovore svedoka. Ukoliko je previše posvećen svojim beleškama izlaže se riziku da propusti detalj odgovora koji možda zahteva dodatno razjašnjenje. Korišćenje složene terminologije je rizično jer može zbuniti sudiju i umanjiti značaj svedočenja. Ako svedok koristi tehničke termine trebalo bi ove termine objasniti odmah čim se upotrebe, pogotovo ako je njihovo značenje potrebno za razumevanje daljeg toka izlaganja. Vrlo je korisna upotreba grafikona i dijagrama kako bi se sumirala velika količina činjenica ili demonstriralo u prostoru gde se ko nalazio u određenom momentu.

Ove predmete treba koristiti interaktivno i tražiti od svedoka da ukaže na konkretne delove i objasni detalje dijagrama čime se podvlači značaj i verodostojnost svedočenja

8. Ključno pitanje unakrsnog ispitivanja je da li uopšte unakrsno ispitivati

Cilj unakrsnog ispitivanja je obezbediti bar neki deo iskaza koji bi mogao koristiti konceptu optužbe ili osporiti kredibilitet svedoka odbrane – kroz kompromitovanje ili samog svedoka ili njegovog iskaza. Za ovu vrstu ispitivanja tužilac mora biti dobro pripremljen, treba pažljivo da prouči dokaze i sve prethodne izjave svedoka.

⁷⁴ Za vreme dok ste se nalazili na autobuskoj stanici u ulici Požeškoj da li ste uočili nešto neuobičajeno? Jesam. Šta ste uočili? Video sam čoveka kako trči i policajca koji ga juri. Na kojoj razdaljini ga prvi put vidite? Na 20 metara. U kom pravcu je trčao u odnosu na vas? Trčao je ka meni. Koliko dugo ste ga ukupno posmatrali? Nekih 10-tak sekundi koliko mu je trebalo da protrči pored mene i skrene iza ćoška. Na kojoj udaljenosti je protrčao pored Vas? Na 2 metra. Da li ste uspeli da mu vidite lice? Jesam. Možete li da ga opišete? Bio je visok oko 2m, vrlo mršav, smeđe kose, imao je izrazito svetle oči i orlovski nos. Rekli ste vrlo visok, mršav, svetle oči i orlovski nos, da li sam vas dobro razumeo? Jeste. Da li bi mogli da ga prepoznate kada bi ga ponovo videli? Mislim da bih mogao. Na osnovu čega bi mogli da ga prepoznate? Na osnovu crta lica. Da li ste sigurni u to? Siguran sam. Da li osim protrčavanja vidite još nešto tom prilikom? Video sam da je u ruci imao pištolj. Kakav pištolj? Nisam video kakav, samo sam video cev i da je bio crne boje. Kako znate da je reč o pravom pištolju? Znam, jer je u jednom momentu iz njega pucao. U kom pravcu? U pravcu policajca. Sa koje razdaljine je pucao ka policajcu? Sa nekih 5 metra. Sa koje razdaljine vi to gledate? Sa nekoliko metara. U kom položaju je bila njegova ruka u momentu pucanja? Bila je ispružena u laktu i paralelna sa tlom. Da li je nišanio pre nego što će opaliti? Zastao je, okrenuo se, ispružio ruku i pucao. Da li tog čoveka koji je pucao vidite danas u sudnici? Vidim. Hoćete li da nam ga pokažete? To je. . .

⁷⁵ Na kraju, gospođo Milošević da li ste vi sigurni da je čovek kojeg ste toga dana videli da istrčava iz menjačnice ovde prisutni okrivljeni na kojeg ste ukazali u sudnici?

⁷⁶ Kada ste sa razdaljine od dva metra ugledali nepoznato lice u vašem stanu i povikali „ko si ti“ a on se okrenuo ka vama i pogledi su vam se susreli - kako ste malopre objasnili - da li ste mu tom prilikom dobro videli lice?

Loše unakrsno ispitivanje nanosi više štete nego kada potpuno izostane. U slučaju lošeg unakrsnog ispitivanja svedoku se pruža prilika da otkloni nejasnoće i kontradiktornosti svog iskaza. Svedoku se ne sme dozvoliti da objasni i razjasni bilo šta, jer će on kao svedok odbrane ovo činiti uvek na štetu optužbe. Kontradiktornosti i nejasnoće iskaza treba apostrofirati u završnoj reči, a ne kroz raspravljanje sa svedokom tokom ispitivanja.

Odlukom da se neki svedok ne ispituje unakrsno posredno se demonstrira stav da taj svedok i ono što je rekao nije od značaja za optužbu. Nekada se na ovaj način svedok može više osporiti nego unakrsnim ispitivanjem.

Prilikom odlučivanja da li da unakrsno ispitamo svedoka treba razmisliti o dva pitanja – da li je ošteti koncept optužbe i da li je bio uverljiv, kao i da li je tokom osnovnog ispitivanja rekao manje od očekivanog.

Samo ako je ošteti koncept optužbe i ako je bio uverljiv treba ga unakrsno ispitivati, ali ako je rekao manje od očekivanog treba računati sa tim da to što je izostavio zbog nemarne pripreme branioca ili propusta svedoka koji branilac nije blagovremeno uočio da bi ga ispravio – može reći u unakrsnom ispitivanju. U tom slučaju je najbolje ništa više ne pitati da bi isključili svaku mogućnost da se učinjeni propust ispravi.

U slučaju postojanja dileme uvek je bolje ne upuštati se u avanturu jer svako novo pitanje koje se postavi u unakrsnom ispitivanju pruža svedoku novu priliku da svoj iskaz ispravi i dopuni, po pravilu na štetu optužbe. Zbog toga je bolje iskaz svedoka osporavati kroz iskaze drugih kredibilnijih svedoka u osnovnom ispitivanju nego naivno verovati da ćete svedoka obesmisлити kao na filmu što se u stvarnom životu vrlo retko dešava. Međutim, u slučaju kada tužilac uvidi da nema dovoljno dokaza za optužbu normalno je da se upusti u rizik koji unakrsno ispitivanje podrazumeva, jer nema mnogo toga da izgubi.

Za plan unakrsnog ispitivanja je najvažnije postaviti realna očekivanja u pogledu rezultata unakrsnog ispitivanja pa na osnovu ovih očekivanja koncipirati smernice i konkretna pitanja. Unakrsno ispitivanje treba svesti samo na nekoliko ključnih stvari a set pitanja kojim se poentira uvek treba sačuvati za kraj, pri čemu treba imati u vidu da se prvo postavljaju pitanja koja treba da rezultiraju nečim povoljnim za optužbu, a tek posle njih pitanja koja treba da diskredituju svedoka. Nikad ne treba precenjivati sopstvene mogućnosti i verovati da će se slučaj dobiti jednim dobrim unakrsnim ispitivanjem.

Pre otpočinjenja unakrsnog ispitivanja treba znati cilj - ono što se želi postići i treba prestati onog trenutka kada taj cilj ostvarimo ili prepoznamo da ga nećemo moći ostvariti.

Svedoci će očekivati da ih pitate o događajima u hronološkom redosledu, što ostavlja mogućnost da ih ispitajte van hronološkog reda – kako bi ih iznenadili i doveli u poziciju da nisu u mogućnosti da predvide vaše pitanje. Međutim, česta promena redosleda može zbuniti sudiju i tok ispitivanja učiniti konfuznim jer je teži za praćenje i podrazumeva perfektno poznavanje predmeta koje sudije često nemaju.

Ako svedok izbegava da direktno odgovori na postavljeno pitanje ili insistira na raspravi treba ga pustiti da završi šta ima a onda ga pitati „da li ste završili ili da li imate još nešto da dodate. Moje pitanje je bilo, a zatim još jednom ponoviti pitanje“ i stalno vraćati svedoka na isto pitanje. Ako i dalje želi da raspravlja treba ga pitati „koji deo pitanja ne razumete“ ili kao krajnja mera tražiti od sudije da mu naredi da odgovori na pitanje. Ako je svedok suviše ratoboran sud će prepoznati da nije verodostojan. Ovo posebno važi ako ste strpljivo pokušavali da dobijete odgovor na vaše jednostavno pitanje a niste ga dobili.

9. Pravila unakrsnog ispitivanja:

-Postavljati pitanja koja svedok ne može da porekne ili pitanja na koja unapred znamo odgovor. Jedan je od najboljih načina da se kontroliše ishod unakrsnog ispitivanja jeste postavljanje pitanja koja se zasnivaju na iskazu koje je svedok upravo dao u osnovnom ispitivanju ili na prethodnim izjavama koje je svedok potpisao. Ova pitanja se postavljaju zajedno sa pitanjima na koja znate odgovor. Ako postavljate pitanje na koje ne znate odgovor

morate biti spremni na sve alternative i predvideti svaki mogući tok ispitivanja. Vrlo je opasno biti zatečen odgovorom što u nedostatku valjane pripreme vodi u improvizaciju koja može da nanese ogromnu štetu.

-Postavljati kratka pitanja koristeći jednostavne reči. Postavljanje jednostavnih pitanja obezbeđuje kratke odgovore i svedoka ubacuje u ritam da se slaže sa tužiocem, koji uspostavlja kontrolu nad njegovim kazivanjem. Dugačka pitanja pružaju mogućnost svedoku da traži njihovo razjašnjenje i rezultira gubitkom kontrole nad svedokom⁷⁷. Zbog toga se svedok ispituje korak po korak – po pravilu jedno pitanje po jednoj činjenici - što omogućava da se svedočenje jasno i postepeno razvije.⁷⁸

-Postavljati sugestivna pitanja. Sugestivna pitanja se koriste za usmeravanje toka i projektovanje rezultata unakrsnog ispitivanja. Ova pitanja podrazumevaju odgovore sa da ili ne, a samo ponekad i konkretne odgovore pod uslovom da unapred znamo kako glase. Sugestivna pitanja tužiocu daju kontrolu nad odgovorima svedoka i mogućnost da usmeri svedočenje u željenom pravcu.⁷⁹

-Ne postavljati pitanja koja zahtevaju da svedok objašnjava. Treba izbegavati tzv. „otvorena pitanja“ koja počinju sa „ko,šta,gde,kada,zašto,kako“ jer se ovakvim pitanjima predaje kontrola nad formom i sadržinom odgovora svedoku odbrane i dozvoljava mu se da objasni svoj iskaz – ispravi ga i ponovi ispravljenog.

-Ne raspravljati se sa svedokom. Raspravljanje sa svedokom podrazumeva da ste nad njim izgubili kontrolu. Nekim svedocima valja prići oštro, ali ćete od nekih dobiti daleko više ako im pridete ljubazno. Ova dva pristupa moguće je i kombinovati tokom ispitivanja, s tim što je po prirodi stvari moguć samo prelaz iz ljubaznog u oštro ali ne i obrnuto. Koji pristup izabrati jednostavno treba osetiti i tu se tužilac mora osloniti na svoje lično iskustvo i intuiciju. Možda ćete želeći neke svedoke da napadnete na samom početku kako bi ih izbacili iz ravnoteže, ali sa drugima ćete daleko više postići ako im stvorite osećaj lažne sigurnosti.

⁷⁷ Ovo je pogrešno formulisano pitanje: *Kada ste došli na lice mesta uočili ste dva lica ispred radnje od kojih je jedan bio maskiran a drugi nije, pa vas je ovaj koji nije maskiran prvi ugledao, zastao nekoliko sekundi jer je bio iznenađen što vas vidi, a zatim skočio na vas i udario vas pesnicom u glavu, zar ne? Ne.*

⁷⁸ Umesto jednog dugačkog i složenog pitanja, svedočenje treba postepeno razviti sa više jasnih i kratkih pitanja:

Kada ste došli na lice mesta bilo je šest popodne, novembar mesec, to je još uvek dan, zar ne? Da. Vidim da ne nosite naočare, vi nemate problema sa vidom? Nemam. Kada ste došli ispred radnje iz nje su istrčala dva lica, jel tako? Da. Samo jedan od njih je bio maskiran? Da. Ali drugi nije bio maskiran? Nije. Nije imao ni naočare za sunce, jesam li upravo? Jeste. On se kretao ka vama što znači da ste ga posmatrali sprema? Da. I mogli ste da mu uočite lice sa razdaljine od par metara? Da. Jasno ste mu videli crte lica – imate dobar vid i gledate ga sa dva metra, sprema, u sred bela dana, jel tako? Da. I on se u prvom momentu ukipio? Da. I zastao nekoliko sekundi jer je bio iznenađen što vas vidi, tako ste rekli u svom iskazu, jesam li upravo? Da. Tokom tih nekoliko sekundi vi se gledate licem u lice, zar ne? I tek onda vam on prilazi i udara vas u glavu? Jeste. Vi ste sutradan u policiji prepoznali okrivljenog kao izvršioca između 5 ponuđenih opcija i to sa 100% sigurnosti? Da. I svojim potpisom na zapisniku o prepoznavanju to potvrdili? Da. Ovo je vaš potpis zar ne? Jeste. A sada nakon 5 godina tvrdite da niste sigurni da li je reč o okrivljenom? Da. Nemam više pitanja.

⁷⁹ *Ovako izgleda jedno unakrsno ispitivanje odbrane: Nalazili ste se na drugoj strani Bulevara Kralja Aleksandra - preko puta Alfa banke? Da. Od ulaza banke ste bili udaljeni nekih 20-tak metara, tako ste rekli u svom iskazu, jel tako? Da. Radni dan - sreda, oko 17,00 časova to je vreme kada se ljudi vraćaju sa posla, u ovoj prometnoj ulici bilo je puno ljudi, zar ne? Da. A bulevarom se odvijao saobraćaj? Jeste. Vama je sigurno poznato da između dve kolovozne trake postoji i drvored duž celog pešačkog ostrva? Jeste. U momentu kada čujete pucnje vi se okrećete iza sebe i vidite jedno lice kako trči kroz masu? Da. On trči u pravcu Trga republike a vi ga iz pozicije na kojoj ste praktično vidite iz profila, jesam li u pravu? Jeste. Doduše, nije baš iz profila, to je više iz profila otpozadi jel se on udaljava, jel tako? Tako je. I pretpostavljam da trči brzo. Jeste. Okružen masom ljudi u tom trenutku. ? Da. I nakon par sekundi nestaje u masi? Da. Vi ste nakon mesec dana u policiji prepoznali okrivljenog sa apsolutnom sigurnošću? Da. Nemam više pitanja.*

Ovde je izostalo pitanje višak – kako možete da tvrdite da je to okrivljeni kada niste mogli jasno da vidite lik? jer bi se ovim pitanjem svedoku pružila prilika da objasni kako je uočio lice i kako je siguran da je to upravo on.

Izbegavajte da postavljate pitanja koja pokušavaju da primoraju svedoka da se složi sa vam, jer ih time uvlačite u raspravljanje koje vas nikud neće odvesti. Ne očekujte da vaše zaključke izvede svedok odbrane jer nije realno da će se to dogoditi.

-Pažljivo slušati odgovore. Tužiocima koji ne slušaju odgovore propuštaju prilike da uoče detalje iskaza koji nisu u skladu sa prethodnom izjavom koju je svedok dao ili nekim materijalnim dokazom. Dobro unakrsno ispitivanje podrazumeva kvalitetnu pripremu kako bi reagovali u trenutku kada prepoznamo da je od nečega odstupio. Ako prepoznamo da svedok ne može ispraviti kontradikciju u svojim iskazima davanjem logičnog objašnjenja onda ga najpre treba fiksirati u grešci i dobiti potvrdu iskaza koji je dao u osnovnom ispitivanju, potom ga fiksirati ranijoj izjavi i na kraju ga suočiti sa ranijom izjavom i predložiti odstupanje, a po potrebi mu i pročitati taj deo.⁸⁰

-Ne postavljati pitanje – višak. Kada dobijete skoro sve treba znati stati jer ako postavite ono poslednje pitanje najčešće će se ispostaviti da je bilo višak. To poslednje pitanje sigurnije je postaviti u završnoj reči, jer se pružanjem svedoku mogućnosti da otkloni protivrečnost dovodi u pitanje postignut uspeh ispitivanja⁸¹

-Ako u unakrsnom ispitivanju nije oštećen svedok optužbe nema nikakve potrebe za dodatnim pitanjima.

U dodatnom ispitivanju treba postavljati samo pitanja koja se tiču pitanja i odgovora iz unakrsnog ispitivanja. Ovo pravilo nije zakonom regulisano, a trebalo bi ga ustanoviti praksom kao nešto što proizilazi iz samog duha zakonika jer bi u suprotnom strana koja direktno ispituje svedoka mogla ključna pitanja postaviti kao dodatna i tako izbeći rizik unakrsnog ispitivanja u odnosu na taj deo svedočenja. U slučaju kada neko važno pitanje nije postavljeno u osnovnom ispitivanju a branilac je to iskoristio tako što nije ništa spomenuo u unakrsnom ispitivanju treba barem pokušati da pitanjima u dodatnom ispitivanju dođemo u poziciju da sa njima povežemo i propušteno pitanje a da to ne bude tako očigledno.

-U završnoj reči se činjenice koje su utvrđene izvedenim dokazima povezuju sa konceptom optužbe. U završnoj reči treba predstaviti svoje argumente na logičan i uverljiv način. Zbog toga treba iskoristiti prvih minut-dva završne reči kada imate punu pažnju sudije da ga podsetite na vaš koncept optužbe.⁸² Završna reč ne mora biti pripremljena tako da se

⁸⁰ *Vi ste u osnovnom ispitivanju rekli da sada niste sigurni da je okrivljeni lice koje ste uočili kritičnom prilikom? Da. Kao razlog za to naveli ste da je lice koje ste uočili bilo staro oko 40 godina a okrivljeni je star 20 godina? Da. Vi ste nakon ovog događaja razgovarali sa policajcima, zar ne? Da. To je bilo nekih 15 tak minuta nakon događaja, jel tako? Da. I oni su vam postavljali pitanja na koja ste vi odgovarali? Da. I rekli ste im ono što ste neposredno pre toga videli? Da. I niste imali nikakvog razloga da lažete policiju jer sa ovim događajem nemate nikakve veze, zar ne? Da. Oni su vas potom odveli kod tužioca koji vas je opet pitao šta ste videli? Da. I rekao vam je da ste dužni da govorite istinu? Da. I vi ste govorili istinu? Jesam. I tužilac je zapisao ono o čemu ste razgovarali, sačinivši vašu izjavu? Da. I vi ste tu vašu izjavu potpisali, jel tako? Da. I niko vas nije prinudio da to uradite, sa vama je postupano korektno, jel tako? Da. Gospodine Đuroviću, pogledajte ovaj dokument i recite nam da li je ovo vaš potpis? Jeste. Hoćete li mi reći - da li je ovo izjava o kojoj govorimo koju ste dali tužiocu pod zakletvom kao očevidac događaja na sam dan događaja dva sata nakon događaja? Jeste. Hoćete biti ljubazni da pročitate 3 stranu 5 red odozgo. Jasno sam video da je reč o mlađem momku starom 20-tak godina“. Gospodine Đuroviću, kako objašnjavate razliku u iskazu koji ste dali tada i iskazu koji ste dali danas.*

⁸¹ *U slučaju optuženog kome se stavlja na teret da je u tuči oštećenom odgrizao uvo, branilac je pitao svedoka da li ste vi videli momenat kada mu je odgrizao uvo. Svedok je odgovorio ne. Umesto da stane, branilac je postavio pitanje-višak kako ste onda naveli da znate da mu je baš on odgrizao uvo. Svedok je odgovorio video sam kada je ispljunuo uvo iz svojih usta.*

⁸² *Ovako izgleda dobar početak završne reči.*

Ovo je školski primer korupcije. Sud je saslušao oštećenu Anu Perić koja tvrdi da je morala da plati optuženom 5. 000 eura da bi dobila dozvolu za gradnju. Ona navodi da joj je upravo okrivljeni rekao da u suprotnom nikada neće dobiti ovu dozvolu. Iz izvoda o stanju na njenom računu od 29. aprila 2011. god. proizilazi da je tog dana podigla sa računa 5. 000 eura. Ona tvrdi da je tog istog dana ovaj novac isplatila optuženom na ruke. Iz izvoda o stanju na računu optuženog proizilazi da je tog istog dana uplatio na svoj račun 4. 500 eura. Sud je

odnosi samo na najvažnije stavke. Nije dobro zatrpati sud svim detaljima predmeta jer se na taj način rizikuje da se najvažniji argumenti izgube u gomili nevažnih detalja. Dovoljno je pokazati kako se ključni delovi svedočenja uklapaju u ostale dokaze i govore u prilog osnovanosti optužbe. Ako imate jake argumente potrudite se da sa njima započnete i završite obraćanje. Upotrebom grafikona sumira se hronologija događaja ili vizuelno demonstriraju ključni dokazi. Nemojte misliti da možete izbeći razmatranje svojih slabih tačaka tako što ćete ih ignorisati. Odbrana će sigurno na njih ukazati. Zbog toga je bolje suočiti se sa svojim slabostima i staviti ih u odgovarajući kontekst, ali i naglasiti svoje najjače argumente. U završnoj reči treba objasniti da je koncept optužbe potvrđen izvedenim dokazima. Uvek je efektivnije istaći razloge zbog kojih je neko kriv nego samo tvrditi da odbrana okrivljenog nema nikakvog smisla. A najvažnije od svega je znati kada prestati sa pričom i sestii.

Poglavlje treće
DOKAZNE RADNJE
(Član 85-160)

Odredbe o radnjama dokazivanja raspoređene su u Glavu VII Zakonika o krivičnom postupku, pod nazivom „Dokazi“,⁸³ članovi 82-187. Sistematizovane su u tri dela: (1) osnovne odredbe, (2) dokazne radnje i (3) posebne dokazne radnje.

I. OSNOVNE ODREDBE O DOKAZIMA I DOKAZIVANJU

U osnovnim odredbama zakonika najpre je definisan princip zakonitosti, proklamacijom da se dokazi prikupljaju i izvode u skladu sa odredbama zakonika, „kao i na drugi zakonom predviđen način“ (čl. 82). Drugi deo definicije sadržan u sintagmi „kao i na drugi zakonom predviđen način“ treba tumačiti da način izvođenja dokaza ne sme biti u suprotnosti sa pravnim poretom i opštim pravnim principima.

U osnovnim odredbama data je i definicija predmeta dokazivanja. Unošenje teorijskih definicija u zakon nije poželjno jer one često nisu opšteprihvaćene. Prema mišljenju zakonopisaca, predmet dokazivanja (čl. 83 st. 1 i 2) čine *materijalno pravno relevantne činjenice* (to su činjenice koje čine obeležje krivičnog dela, ili od kojih zavisi primena neke druge odredbe krivičnog zakona) i *procesne pravno relevantne činjenice* (to su i činjenice od kojih zavisi primena odredaba krivičnog postupka). Međutim, definicija je nepotpuna jer je skoro opšteprihvaćeno u našoj krivičnoprocesnoj teoriji da se pored pravno relevantnih činjenica, koje čine činjenično stanje, na koje se neposredno primenjuju norme materijalnog i procesnog prava, u krivičnom postupku utvrđuju i *činjenice-indicije* i *pomoćne činjenice*. Osim toga, iz odredbe stava 3 čl. 83, proizilazi da činjenice koje predstavljaju predmet dokazivanja moraju biti sporne jer se, prema izričitoj zakonskoj odredbi, ne dokazuju činjenice ako postoji „saglasnost stranaka o tim činjenicama“. Navedena nepotpunost definicije predmeta dokazivanja i zakonska protivrečnost nemaju neki praktičan značaj, jer će

saslušao Jovana Pejića njegovog šefa koji je potvrdio da okrivljeni nikada nije imao platu veću od 300 eura, a okrivljeni u svojoj odbrani nije umeo da objasni odakle mu ovih 4. 500 eura, niti da li postoji neki razlog zbog kojeg bi ga Ana Perić lažno teretila. Iz ovih dokaza proizilazi samo jedno – da je reč o novcu koji je dobijen kao mito.

⁸³ Naslov glave nije najadekvatniji jer se zakonskim odredbama reguliše pribiranje i izvođenje dokaze, dakle uređuju se radnje dokazivanja a ne sami dokazi, izuzev par odredbi.

se u praksi dokazivati sve činjenice za koje organ postupka oceni da su važne, što je u skladu sa zakonom.

Pored predmeta dokazivanja određeno je i koje se činjenice ne dokazuju. Četiri su vrste činjenica koje se ne dokazuju: (1) činjenice za koje sud oceni da su opštepoznate, (2) u dovoljnoj meri raspravljene, (3) da ih okrivljeni priznaje na način koji ne zahteva dalje dokazivanje i (4) da saglasnost stranaka o tim činjenicama nije u suprotnosti sa drugim dokazima. Treba imati u vidu stavove procesne teorije i pravne prakse da se još ne dokazuju: očigledne činjenice, pravne prezumpcije, pravne norme i pravila iskustva.

Osnovnim odredbama o dokazima i dokazivanju, takođe je određeno koji se dokazi smatraju nezakonitim i postupak sa nezakonitim dokazima (čl. 84). Najpre je određeno da dokazi koji su pribavljeni protivno članu 16. stav 1. zakonika (nezakoniti dokazi) ne mogu biti korišćeni u krivičnom postupku. U odnosu na osnovnu odredbu, prema kojoj se na nezakonitim dokazima ne može zasnivati sudska odluka, ovde je isključenje nezakonitih dokaza šire postavljeno – ne mogu se uopšte koristiti u krivičnom postupku. Postupak sa nezakonitim dokazima uređen je tako da se nezakoniti dokazi izdvajaju iz spisa, stavljaju u poseban zapečaćeni omot i čuvaju kod sudije za prethodni postupak do pravnosnažnog okončanja krivičnog postupka, a nakon toga se uništavaju i o tome se sastavlja zapisnik. Od ovog pravila propisan je jedan izuzetak: ukoliko je pokrenut sudski postupak zbog nezakonitih dokaza, oni se čuvaju do pravnosnažnog okončanja tog postupka.

II. DOKAZNE RADNJE

U novom procesnom zakoniku dosadašnje radnje dokazivanja preimenovane su u dokazne radnje, presistematizovane su i dopunjene izvesnim brojem radnji vezanim za materijalne dokaze. U novoj sistematizaciji saslušanje okrivljenog postavljeno je na prvo mesto, iz čega se vidi koliki značaj zakonopisci pridaju priznanju okrivljenog (iz brojnih drugih odredaba takođe se vidi da računaju na veći broj postupaka koji će se odvijati na osnovu priznanja okrivljenog). Pored do sada postojećih, pridodate su i kao dokazne radnje uređene radnje dokazivanja ispravom i radnje uzimanje uzoraka.

1. Saslušanje okrivljenog

Pravila o saslušanju.- Iskaz okrivljenog može se dobiti samo njegovim *saslušanjem*. Okrivljeni se u toku krivičnog postupka saslušava *više puta* i u *raznim fazama postupka* – u prethodnom postupku, na glavnom pretresu pred sudom prvog stepena, na glavnom pretresu pred drugostepenim sudom, a izuzetno je moguće saslušanje i pre započinjanja sudskog postupka – u predistražnom postupku. Okrivljenog u istrazi saslušava javni tužilac, na glavnom pretresu u prvom stepenu i u postupku po žalbi, saslušava ga predsednik sudećeg veća dok iznosi svoju odbranu (čl. 397), a potom ga ispituju najpre njegov branilac, zatim tužilac, pa predsednik sudećeg veća i članovi veća druge sudije i neki drugi učesnici postupka (čl. 398 st. 1). U predistražnom postupku se od građana, pa i od osumnjičenih, prikupljaju podaci i obaveštenja, u formi tzv. informativnog razgovora a ne u formi saslušanja. Samo izuzetno, pod uslovima i u slučajevima propisanim zakonom, moguće je saslušanje osumnjičenog u predistražnom postupku, koje obavlja policija ili javni tužilac (čl. 289).

Saslušanje je moguće tek kad se obezbedi *prisustvo* okrivljenog, što se, po pravilu, postiže upućivanjem poziva okrivljenom. Ako se okrivljeni ne odazove pozivu, njegovo prisustvo se obezbeđuje naredbom za dovođenje. U pojedinim slučajevima i pod zakonom propisanim uslovima, prisustvo okrivljenog može se obezbediti i određivanjem pritvora.

Procesna forma saslušanja skoro uvek je ista kao kad se okrivljeni po prvi put saslušava, sa nužnim ali ne tako bitnim odstupanjima koje uslovljava pojedina faza postupka ili ranije dati iskaz. U celini posmatrano, postupak saslušanja sastoji se iz dva dela. Prvi deo obavlja organ

koji vodi određenu fazu postupka u kojoj se preduzima saslušanje tako što pribavlja podatke od okrivljenog koji služe *utvrđivanju identiteta* okrivljenog, *upoznaje okrivljenog s njegovim pravima* i *upozorva ga na dužnosti* koje po zakonu ima. Drugi deo sadržinski predstavlja *saslušanje o krivičnom događaju*.

Zavisno od faze postupka, okrivljenog saslušavaju različiti organi ili učesnici postupka – u predstrazi i istrazi okrivljenog saslušava javni tužilac, izuzetno policija, a na glavnom pretresu sud, branilac, tužilac i još neki učesnici postupka.

Kad se okrivljeni prvi put saslušava najpre se uzimaju lični i opšti podaci *radi utvrđivanja identiteta* okrivljenog, a neki od tih podataka služe i upoznavanju njegove ličnosti. Okrivljenog redovno prvi put saslušava javni tužilac a izuzetno organi unutrašnjih poslova, dok u postupku po neposrednoj optužnici i u sumarnom postupku, to čini sudski organ. Okrivljeni se pita za ime i prezime, jedinstveni matični broj građana ili broj ličnog dokumenta, nadimak, ime i prezime roditelja, devojačko porodično ime majke, gde je rođen, gde stanuje, dan, mesec i godinu rođenja, državljanstvo, zanimanje, porodične prilike, da li je pismen, kakve je škole završio, šta on i članovi njegovog porodičnog domaćinstva poseduju od imovine, da li je, kad i zašto osuđivan, da li je i kad izrečena krivična sankcija izvršena i da li se protiv njega vodi postupak za koje drugo krivično delo (čl. 85 st. 1). Izostavljeni su podaci o služenju vojnog roka budući da je opšta vojna obaveza ukinuta. Kao novi podatak koji se traži predviđen je matični broj okrivljenog, ako je domaći državljanin, ili broj nekog ličnog dokumenta, koji se pre svega odnosi na strance. Ukoliko okrivljeni odbije da da podatke o sebi, organ postupka je dužan da ih pribavi na drugi način, mada se u tom slučaju prema okrivljenom mogu primeniti i mere prinude – zabrana napuštanja stana ili pritvor.

Po utvrđivanju identiteta, organ postupka *upoznaje okrivljenog s njegovim pravima* i dužan je da preduzme mere kako bi okrivljenom omogućio da ta prava iskoristi. Budući da je veći broj prava predviđen u čl. 68 st. 1, na koji zakon upućuje kad određuje o kojim pravima se okrivljeni podučava (čl. 85 st. 1), treba napraviti razliku između onih prava koja se saopštavaju okrivljenom, od prava koja mu u tom momentu pripadaju. Okrivljenog najpre treba podrobno i na jeziku koji razume obavestiti o delu koje mu se stavlja na teret, o prirodi i razlozima optužbe, o dokazima koji stoje protiv njega ili o dokazima koji ga terete, kao i da sve što izjavi može biti upotrebljeno protiv njega kao dokaz (u zakonu stoji da može biti upotrebljeno kao dokaz u postupku, ali je nelogično i bez ikakvog smisla da organ postupka upozori okrivljenog da će ono što izjavi biti iskorišćeno u njegovu korist?!). Nakon toga, suštinski posmatrano, dalje saopštenje okrivljenog treba da ima sadržinu kao pre prvog saslušanja. Organ postupka okrivljenom treba da saopšti da ima pravo: (1) da ništa ne izjavi, uskrati odgovor na pojedino pitanje, slobodno iznese svoju odbranu, prizna ili ne prizna krivicu; (2) da se brani sam ili uz stručnu pomoć branioca; (3) da njegovom saslušanju prisustvuje branilac; (4) da pre saslušanja pročita krivičnu prijavu, zapisnik o uviđaju i nalaz i mišljenje veštaka; te (5) da ima pravo da razmatra spise i razgleda predmete koji služe kao dokaz. Treba smatrati da je organ postupka dužan da okrivljenog upozna i sa naredbom javnog tužioca o sprovođenju istrage, iako to zakonodavac ne predviđa, jer jedino tako sa sigurnošću i u potpunosti okrivljeni može znati za šta ga optužba tereti i od čega treba da se brani (nelogično bi bilo da nema pravo da se upozna sa naredbom o sprovođenju istrage a da ima pravo da pročita krivičnu prijavu koja joj prethodi). Zatim organ postupka *upoznaje okrivljenog* koje su mu dužnosti u postupku i *upozorava ga na posledice neispunjenja zakonskih dužnosti*: poučava ga da je dužan da se uvek odazove pozivu suda i da odmah saopšti svaku promenu adrese ili nameru da promeni boravište i upozorava ga na posledice neispunjenja ovih dužnosti.

Pošto podučiti okrivljenog o njegovim pravima i upozori ga na njegove dužnosti, organ postupka je dužan da reši pitanje branioca. Organ postupka je obavezan da pozove okrivljenog da se *izričito izjasni* o tome da li će uzeti branioca po svom izboru i da li želi da

branilac prisustvuje njegovom saslušanju. S obzirom na novu prirodu pojedinih faza postupka, treba smatrati da je organ postupka dužan da okrivljenog upozna sa pravom na branioca u pozivu prilikom prvog pozivanja (čl. 192 st. 1), u predistrazi ili istrazi pre prvog saslušanja, kao i pre saslušanja pred sudom u glavnom stadijumu krivičnog postupka. S obzirom da se u zakonskoj sintagmi ne pominje da je reč o prvom saslušanju, saglasno je zakonu da se pre svakog saslušanja od okrivljenog zahteva izričito izjašnjenje hoće li izabrati branioca, kad pristupi organu postupka ali dođe bez branioca. To se mora činiti u svim slučajevima kad je stručna odbrana obavezna, dok se takvim postupanjem u sumarnom postupku samo osigurava ostvarenje prava na branioca kad je stručna odbrana fakultativna. U redovnom krivičnom postupku, budući da je stručna odbrana obavezna za sva krivična dela, pored zahteva okrivljenom da se izričito izjasni o tome da li će uzeti branioca po svom izboru, organ postupka je još dužan da okrivljenog upozori da će mu ako ne izabere branioca, biti postavljen branilac po službenoj dužnosti. To upozorenje daje se u sumarnom krivičnom postupku jedino u slučajevima kad je po zakonu stručna odbrana obavezna.

Samo u sumarnom krivičnom postupku, u slučajevima *kad je stručna odbrana fakultativna*, okrivljeni može biti saslušan u odsustvu branioca, i to ako se izričito odrekao tog prava, ako uredno pozvani branilac nije prisutan iako je obavešten o saslušanju, a ne postoji mogućnost da okrivljeni uzme drugog branioca ili ako za prvo saslušanje okrivljeni nije obezbedio prisustvo branioca ni u roku od 24 časa od časa kad je poučen o ovom pravu (član 68. stav 1. tačka 4).

Sva saopštenja i upozorenja okrivljenom i izjave okrivljenog, moraju biti zapisnički zabeležena.

Okrivljeni koji se izjasni da želi da iznese svoju odbranu nadalje se *saslušava o krivičnom događaju*. Saslušanje se obavlja u usmenoj formi, ali se okrivljeni može služiti svojim beleškama. Unapred pripremljen ceo iskaz u pismenoj formi koji bi okrivljeni samo pročitao ne može se tumačiti kao korišćenje beleškama. Okrivljenom se najpre omogućava da se *u neometanom izlaganju* izjasni o svim okolnostima koje ga terete i da navede sve činjenice u svoju odbranu. Kad okrivljeni završi slobodno kazivanje o krivičnom događaju, postavljaju mu se pitanja ako je potrebno da se iskaz upotpuni ili razjasni. Pitanja treba postavljati jasno i određeno, tako da ih okrivljeni može u razumeti. Zakonom su izričito zabranjena i zato se ne smeju postavljati *sugestivna i kapciozna pitanja* (čl. 86 st. 3). Sugestivna su ona pitanja u kojima je već sadržano kako na njih treba odgovoriti. Kapciozna su lukava, „klopka“ pitanja pri čijem postavljanju se polazi od pretpostavke da je okrivljeni priznao nešto što nije priznao. Posebno je nametnuta dužnost organima krivičnog postupka da prilikom saslušanja okrivljenog u potpunosti *poštuju njegovu ličnost* i da ga saslušavaju s pristojnošću. Zabranjeno je i kažnjivo da se prilikom saslušanja prema okrivljenom primeni bilo koje mučenje, nečovečno i ponižavajuće postupanje, upotrebi sila, pretnja, prinuda, obmana, medicinski zahvati ili druga sredstava kojima se utiče na slobodu volje ili iznuđuje priznanje ili kakva druga izjava ili radnja od okrivljenog (čl. 9).

O saslušanju okrivljenog vodi se *zapisnik*, koji ima dva dela. U prvi, uvodni deo unose se lični i opšti podaci o okrivljenom i sva saopštenja i upozorenja organa krivičnog postupka, kao i s tim u vezi date izjave okrivljenog. Drugi deo je glavni deo zapisnika i u taj deo zapisnika unosi se sadržina slobodnog izlaganja okrivljenog i eventualno postavljena pitanja i odgovori na njih ako se odnose na krivičnu stvar. Zapisnik se vodi uporedo sa saslušanjem okrivljenog, tako što organ postupka glasno kazuje sadržinu izlaganja okrivljenog, s tim da može dozvoliti okrivljenom da određenu sadržinu sam kazuje u zapisnik. U zapisnik se unose i primedbe branioca okrivljenog, ako prisustvuje ispitivanju okrivljenog, odnosno primedbe ovlašćenog tužioca. Zakonodavac je predvideo i mogućnost da se iskaz okrivljenog snimi pomoću uređaja za tonsko ili optičko snimanje, ali je potrebno da se prethodno s tim upozna okrivljeni (čl. 236 st. 1 i 2). U postupku za dela organizovanog kriminala i druga dela za koje postupa javno

tužilaštvo posebne nadležnosti (čl. 162. st. 1 tač. 1), saslušanje okrivljenog se obavezno snima (čl. 236 st. 1).

Pošto okrivljeni može biti saslušan više puta, postoji mogućnost da se njegovi prethodni iskazi razlikuju od kasnijih, odnosno da dođe do opozivanja ranije datog priznanja. Predviđeno je da se u tom slučaju od okrivljenog zatraže razlozi zbog čega je davao različite iskaze, odnosno zašto je opozvao priznanje (čl. 86 st. 4).

Nepoštovanje zakonskih pravila o saslušanju okrivljenog ima za posledicu strogu procesnu sankciju – pravnu nevalidnost tako dobijenog iskaza. Na iskazu okrivljenog *ne može se zasnivati sudska odluka*: ako okrivljeni nije poučen ili mu nije omogućeno da koristi prava koja mu po zakonu pripadaju prilikom saslušanja ili izjava okrivljenog, koja mora biti izričita, o izboru i prisustvu branioca nije uneta u zapisnik ili je saslušan u odsustvu branioca protivno zakonu ili je iskaz okrivljenog dobijen na način protivan zakonu (čl. 9).

Ako okrivljeni koji se saslušava ne zna jezik na kome se vodi krivični postupak, obezbediće se usmeno prevođenje a njegovo saslušanje obaviće se preko *prevodioca* (čl. 87 st. 2). Ukoliko je pak okrivljeni gluv, pitanja će mu se postavljati pismeno, a odgovaraće usmeno, a ako je nem, u tom slučaju pitanja će mu se postavljati usmeno, a odgovore će davati pismeno. Međutim, ako se saslušanje okrivljenog ne može obaviti ni na ovaj način ili ako je okrivljeni gluvonem, u tom slučaju pozvaće se kao tumač lice koje se sa okrivljenim može sporazumeti (čl. 87. st. 1). Tumač i prevodilac polažu zakletvu. Ako tumač ili prevodilac nije ranije zaklet, položiće zakletvu da će verno preneti pitanja koja se okrivljenom upućuju i izjave koje on bude davao. Odredbe zakonika koje se odnose na veštake shodno se primenjuju i na tumače i prevodioc.

Iskaz okrivljenog.- Kad okrivljeni prilikom saslušanja odluči da iskazuje, njegov iskaz sadržinski posmatrano, može se sastojati od priznanja ili poricanja. *Poricanje okrivljenog* predstavlja osporavanje navoda optužbe o tome da postoji krivično delo i da je on učinilac tog dela. *Priznanje okrivljenog* predstavlja njegovu izjavu kojom on iznosi činjenice kojima se dokazuju sporne pravno relevantne i druge činjenice o krivičnom delu, kao i okolnost da je on učinilac tog dela. Priznanje okrivljenog može biti potpuno, pri čemu se njegovim iskazom svestrano utvrđuju činjenice o toj krivičnoj stvari, ili delimično, kada se u iskazu okrivljenog nalaze činjenice kojima se dokazuje samo neka od spornih činjenica. Dato priznanje se može u kasnijem toku postupka delimično ili potpuno poreći.

Sa priznanjem okrivljenog prestaje obaveza organa postupka da dalje prikuplja dokaze o delu i učiniocu, osim u zakonom predviđenim slučajevima. Zakonska sintagma „*organ postupka* dužan je da i dalje prikuplja dokaze“ (čl. 88) u koliziji je sa odredbama zakonika o položaju suda uopšte, a naročito u glavnom postupku. Ukinuta je tzv. istražna maksima pa sud više nije odgovoran za prikupljanje i izvođenje dokaza, a više nema ni obavezu da utvrđuje istinu u krivičnom postupku. Njegov položaj je u potpunosti pasivan i mora biti procesno neutralan. Iz tih razloga treba tumačiti da se oslobađanje obaveze daljeg prikupljanja dokaza odnosi samo na javnog tužioca.

Priznanje mora imati određeni kvalitet da bi imalo za posledicu prestanak daljeg prikupljanja dokaza. U zakonu su predviđena dva slučaja kad priznanje ne sprečava dalje prikupljanje dokaza. U prvom slučaju potrebno je da budu kumulativno ispunjena dva uslova: (1) prvi uslov je alternativno određen – da je priznanje nepotpuno, protivrečno ili nejasno; i (2) da je *u suprotnosti s drugim dokazima*. Priznanje je nepotpuno kada okrivljeni priznaje samo neke činjenice vezane za krivični događaj ili svoju krivicu, tj. kada neke navode optužbe prihvata a neke odbija. Protivrečno je priznanje kad je jedan deo iskaz u suprotnosti sa drugim, pa je očito da se oba nisu mogla ostvariti. O nejasnom priznanju je reč kad je iskaz sadržinski neodređen ili dvosmislen pa se sa sigurnošću ne može zaključiti da li okrivljeni priznaje ili poriče ono što mu optužba stavlja na teret. U drugom slučaju dovoljan je samo jedan uslov, onako kako je u zakonu formulisan, da bi za javnog tužioca prestala obaveza daljeg

prikupljanja dokaza. To će biti u slučaju kad „postoji osnovana sumnja u istinitost priznanja“. Da bi postojala osnovana sumnja u istinitost priznanja, moraju postojati dokazi koji dovode u pitanje verodostojnost iskaza okrivljenog, inače osnovane sumnje ne bi moglo biti, kao npr. kod očigledno lažnog priznanja, što *eo ipso* znači da postoje drugi dokazi s kojima je priznanje u suprotnosti. Ukratko, Pojam osnovana sumnja (o istinitosti) supsumira drugi uslov da je priznanje u suprotnosti s drugim dokazima.

Kao posebna forma saslušanja okrivljenog zakonom je predviđeno *suočenje* okrivljenog (čl. 89) i njegovo *prepoznavanje lica i predmeta* (čl. 90). Okrivljeni može biti suočen sa svedokom ili drugim okrivljenim, u slučaju kad se njihovi iskazi ne slažu u pogledu činjenica koje su predmet dokazivanja. Propisana su i minimalna pravila o tehnici suočavanja. Suočeni se postavljaju jedan prema drugom a organ postupka od njih zahteva da jedan drugom ponove svoje iskaze o svakoj spornoj okolnosti i da raspravljaju o istinitosti onoga što su iskazali. Tok suočenja i izjave koje su dali suočeni, organ postupka unosi u zapisnik.

Prepoznavanje lica i stvari organ postupka može narediti ako je potrebno da se utvrdi da li okrivljeni prepoznaje određeno lice ili predmet, odnosno njegove osobine koje je opisao. U tom slučaju pokazaće mu se lice ili predmet zajedno sa drugim njemu nepoznatim licima ili predmetima čije su osnovne osobine slične onima kakve je opisao. Nakon toga, organ postupka od okrivljenog traži da izjavi da li lice ili predmet može da prepozna sa sigurnošću ili sa određenim stepenom verovatnoće i da, u slučaju potvrdnog odgovora, pokaže prepoznato lice ili predmet. U slučaju kad lice ili predmet nisu dostupni, okrivljenom se može pokazati fotografija tog lica ili predmeta zajedno sa drugim fotografijama njemu nepoznatih lica ili predmeta čije su osnovne osobine slične onima kakve je opisao. Zakonom je predviđena mogućnost da organ postupka može narediti *prepoznavanje lica i na osnovu njegovog glasa*, u kom slučaju se shodno primenjuju napred izneta pravila o vizuelnom prepoznavanju lica i predmeta.

2. Ispitivanje svedoka

O svedoku.- Svedok je lice koje je svojim čulima neposredno opažalo činjenice u vezi sa izvršenim krivičnim delom ili učiniocem, ili je o njima posredno saznalo, i koje na poziv organa postupka o njima iskazuje. Postoji i zakonska definicija: „Svedok je lice za koje je verovatno da će dati obaveštenja o krivičnom delu, učiniocu ili o drugim činjenicama koje se utvrđuju u postupku“ (čl. 91). Osim što je nepotrebno uneta u zakonski tekst, definicija je i pogrešna. Sa procesnopravnog gledišta, svako lice za koje je verovatno da može dati obaveštenja o delu i učiniocu, može ali ne mora biti svedok. Uslov da takvo lice postane svedok u procesnopravnom smislu jeste da ga organ postupka pozove da svedoči. U zakonu je, dakle, data definicija prezumptivnog svedoka.

Da bi jedno lice steklo svojstvo svedoka u krivičnom postupku, potrebno je da je činjenice vezane za krivični događaj *neposredno opažalo* ili da je o njima *posredno saznalo*, i da organ krivičnog postupka *pozove* to lice da svedoči. U našem krivičnom postupku kao svedok se može pojaviti svako lice, bez obzira na starost ili određene fizičke i psihičke nedostatke, samo ako je sposobno da opaža činjenice i da ih reprodukuje. Jedino je isključeno da svedok u krivičnom postupku bude lice koje u tom postupku ima svojstvo okrivljenog. To znači da organ krivičnog postupka može, izuzev okrivljenog, saslušati kao svedoka svako lice sa kojim se može uspostaviti kontakt, bez obzira na to da li je u pitanju dete, maloletnik ili lice u odmaklim godinama i nezavisno od toga da li je ono fizički ili psihički zdravo. Okolnosti koje se odnose na psihičku i fizičku sposobnost ovih lica da opažaju činjenice i reprodukuju opaženo, organ krivičnog postupka uzima u obzir i vrednuje prilikom ocena iskaza svedoka. To znači da, kako je to u zakonu navedeno, da svako lice koje može da prenese svoja saznanja ili opažanja u vezi sa predmetom svedočenja ima sposobnost svedočenja (čl. 92 st. 1). Novina

je to što organ postupka prilikom ocene da li lice uopšte ima sposobnost da svedoči može da naredi psihijatrijsko veštačenje tog lica (čl. 131. st. 2).

Zavisno od toga na koji način je lice saznalo za činjenice o krivičnoj stvari, razlikuju se dve vrste svedoka: svedoci koji su do ovih činjenica došli neposrednim čulnim opažanjem, tzv. *pravi svedoci*, i svedoci koji su posredno saznali o ovim činjenicama, tzv. *svedoci po čuvenju* (pomoću kojih se može otkriti lice koje je neposredno opažalo te činjenice). S ciljem da se pravilno oceni vrednost njihovih iskaza, zakonodavac propisuje obavezu organu krivičnog postupka da uvek upita svedoka otkud mu je poznato to o čemu svedoči iz čega se može zaključiti na koji je način saznao činjenice o kojima iskazuje.

Oštećeni, oštećeni kao supsidijarni tužilac i privatni tužilac, pored vršenja svojih osnovnih funkcija, mogu saslušati kao svedoci u istoj krivičnoj stvari.

Izuzeće svedoka.- Ovako široko određen krug lica apstraktno sposobnih da steknu svojstvo svedoka u krivičnom postupku, još ne znači da sva ova lica mogu biti svedoci u konkretnoj krivičnoj stvari. Iz drugih razloga koji se ne tiču njihove apstraktne sposobnosti da budu svedoci, zakonom je predviđena kategorija lica koja se uopšte ne mogu saslušati kao svedoci u nekoj konkretnoj krivičnoj stvari i kategorija lica koja su oslobođena dužnosti svedočenja - tzv. privilegovani svedoci. Pored ovih, postoje i lica koja su dužna da svedoče ali su oslobođena dužnosti da odgovaraju na pojedina pitanja. Dakle, tri su vrste izuzeća svedoka:

(a) Isključenje svedoka zbog relativne nesposobnosti. U ovu kategoriju razvrstavaju se lica, inače apstraktno sposobna da svedoče, koja po zakonu ne mogu biti svedoci u konkretnoj krivičnoj stvari ali mogu svedočiti u svakoj drugoj, pa su otuda relativno nesposobni svedoci. Nije dopušteno da ih sud saslušava kao svedoke ni kad bi na to pristala, a ona sama ne smeju da svedoče i kad bi sud od njih to zatražio. Kao svedoci ne mogu se saslušati: 1) lica koja bi svojim iskazom povredila dužnost čuvanja *tajnog podatka*, dok nadležni organ ne opozove tajnost podataka ili ih ne oslobodi te dužnosti i 2) lica koja bi svojim iskazom povredila dužnost čuvanja *profesionalne tajne* (verski ispovednik, advokat, lekar, babica i dr.), osim ako su oslobođena te dužnosti posebnim propisom ili izjavom lica u čiju je korist ustanovljeno čuvanje tajne i 3) *branilac* okrivljenog o onome što mu je okrivljeni kao svom braniocu poverio (čl. 93). Ukoliko bude saslušano neko lice koje se po zakonu ne može saslušati kao svedok, na tom iskazu se ne može zasnivati sudska odluka.

Novim procesnim zakonikom relativizovano je važenje odredbi o isključenju svedoka. Predviđena je mogućnost da na predlog okrivljenog ili njegovog branioca mogu biti ispitana i lica koja se po zakonu ne mogu saslušati kao svedoci (čl. 93 st. 2), čime je zakonodavac stao na stanovište da je isključenje svedoka, o kome je reč, ustanovljeno u korist okrivljenog. Odluku o tome uvek donosi sud, u bilo kojoj fazi postupka, a ne neki drugi organ pred kojim se u tom momentu odvija postupak. Sud može prihvatiti predlog branioca ili okrivljenog ili ga odbiti, zavisno od ocene koji su interesi pretežni.

(b) Oslobođenje od dužnosti svedočenja. Od opšte dužnosti svedočenja izuzeta su pojedina lica zbog svog srodničkog ili kakvog drugog bliskog odnosa sa okrivljenim. Ta lica su privilegovana time što ih zakon oslobađa dužnosti svedočenja i prepušta da sama odluče hoće li da svedoče, pa od volje ovih lica zavisi da li će svedočiti ili ne. Zbog toga se i označavaju kao *privilegovani svedoci*. Dužnosti svedočenja oslobođeni su: 1) lica sa kojim okrivljeni živi u braku, u vanbračnoj ili kakvoj drugoj trajnoj zajednici života; 2) srodnici okrivljenog po krvi u pravoj liniji, srodnici u pobočnoj liniji do trećeg stepena zaključno i srodnici po tazbini do drugog stepena zaključno; i 3) usvojenik i usvojilac okrivljenog (čl. 98). I maloletno lice oslobođeno je dužnosti svedočenja ako se nalazi u nekom od ovih odnosa sa okrivljenim. Međutim, ako maloletno lice, s obzirom na uzrast i duševnu razvijenost ne može da shvati značaj prava da ne mora da svedoči, ono se ne može saslušati kao svedok (osim ako to okrivljeni zahteva). U tom slučaju maloletno lice je relativno nesposoban svedok i na njega se primenjuju odredbe o isključenju svedoka o kojima je bilo reči.

Svako od ovih lica koja imaju pravo da budu oslobođena od dužnosti svedočenja, organ postupka je dužan da pre svakog njihovog ispitivanja ili čim sazna za njihov odnos prema okrivljenom, upozori da ne moraju svedočiti i obavezan je da upozorenje i odgovor unese u zapisnik. Svedodžba ovih lica ima dokaznu vrednost samo ako im je nedvosmisleno omogućeno da iskažu svoju volju hoće li da svedoče i ako je njihova izjava volje za svedočena u zapisniku. U protivnom, ako je kao svedok ispitano lice koje ne mora svedočiti a nije na to upozoreno ili se nije izričito odreklo tog prava, ili upozorenje ili odricanje nije ubeleženo u zapisnik, ili ako je iskaz svedoka iznuđen silom, pretnjom ili drugim sličnim sredstvima, na takvom iskazu svedoka ne može se zasnivati sudska odluka (čl. 95 st. 4).

Izjava privilegovanih svedoka o prihvatanju ili odbijanju svedočenja nije neopoziva. Privilegovani svedok koji je jednom pristao da svedoči, može u svakoj daljoj fazi, prilikom svakog sledećeg saslušanja da odbije davanje iskaza. U tom slučaju, zapisnik o ranijem saslušanju tog svedoka mora se izdvojiti iz spisa jer se na njemu ne može zasnivati presuda. Takođe, iskazi privilegovanog svedoka dati u prethodnom postupku, ne smeju se čitati na glavnom pretresu ako ta lica uopšte nisu pozvana na glavni pretres ili izjave da neće da svedoče. Razume se da privilegovana lica posle odbijanja da svedoče, mogu kasnije da promene mišljenje i pristanu da svedoče u nekoj daljoj fazi postupka. Budući da u toku postupka privilegovani svedok može više puta menjati svoju izjavu, presuda se može zasnivati na njegovom iskazu samo ako je prilikom poslednjeg saslušanja izričito pristao da svedoči.

Novim procesnim zakonikom prošireno je važenje ustanove oslobođenja od svedočenja i na saoptužene: „Lice koje ima osnova da uskrati svedočenje prema jednom od okrivljenih, oslobođeno je od dužnosti svedočenja i prema ostalim okrivljenima, ako se njegov iskaz prema prirodi stvari ne može ograničiti samo na ostale okrivljene“ (čl. 94 st. 4). Da bi lice bilo oslobođeno dužnosti svedočenja, zakonski uslov je da se njegov iskaz ne može ograničiti samo na preostale saokrivljene, što je faktičko pitanje, koje ceni sud u svakom konkretnom slučaju.

(v) Delimično oslobođenje od dužnosti svedočenja ustanovljeno je u cilju zaštite prirodnog prava čoveka da ništa ne čini na svoju štetu i prava da bude solidaran prema svojim bliskima. Za razliku od potpunog oslobođenja od dužnosti svedočenja, o kojem je napred bilo reči, delimično oslobođenje važi za svakog svedoka a ne samo za srodnike i bliska lica okrivljenog, a odnosi se na deo iskaza a ne na iskaz u celini. Suština je delimičnog oslobođenja da je svaki svedok *oslobođen dužnosti da odgovara na pojedina pitanja*. Svedok, naime, nije dužan da odgovara na pitanja ako je verovatno da bi time sebe ili svog bliskog srodnika ili drugo blisko lice⁸⁴, izložio *teškoj sramoti, znatnoj materijalnoj šteti ili krivičnom gonjenju*. O ovom njegovom pravu, sud je dužan da upozori svedoka pre saslušanja i da upozorenje unese u zapisnik (čl. 95 st. 2).

Dužnosti svedoka.- Svedočenje je *opšta dužnost* svih lica – domaćih državljana i stranaca zatečenih u našoj zemlji, punoletnih i maloletnih, civilnih i vojnih lica, nezavisno od njihovog psihičkog i fizičkog zdravlja, obrazovanja, položaja u društvu i funkcije koju obavljaju. Ta opšta dužnost se rasprostire i na lica koja uživaju politički imunitet, koji ih oslobađa krivične odgovornosti ili štiti od pokretanja krivičnog postupka, ali ih ne oslobađa obaveze svedočenja o krivičnom događaju i učiniocu dela. Dužnost svedočenja nastaje odlukom organa postupka, a potiče iz činjenice da neko lice ima saznanje o predmetu dokazivanja u krivičnom postupku. Nije obaveza tog lica da se sãmo prijavi za svedoka niti da na zahtev stranaka svedoči, već jedino da po nalogu organa postupka dã svoj iskaz. Opšta dužnost svedočenja obuhvata dužnost *odazivanja na poziv suda*, dužnost *davanja iskaza* i formalnu dužnost *polaganja zakletve*. Za neispunjenje prvih dveju dužnosti zakon predviđa prinudne i represivne mere koje se mogu primeniti prema svedoku. Neodazivanje pozivu organa postupka sankcionisano

⁸⁴ Reč je o istoj kategoriji lica koja je oslobođena dužnosti svedočenja (čl. 98. st. 1. ZKP), samo što se u ovom slučaju ta lica nalaze u bliskom odnosu sa svedokom a ne sa okrivljenim.

je mogućnošću primene prinudnih mera i kazne prema svedoku. Ukoliko uredno pozvani svedok ne opravda svoj nedolazak, sud može narediti njegovo *prinudno dovođenje*, a *sud ga* može i *novčano kazniti* do 100.000 dinara. Zbog neispunjenja dužnosti davanja iskaza svedok može biti novčano kažnjen. Ako posle upozorenja svedok bez opravdanih razloga neće da svedoči, sud ga može kazniti *novčanom kaznom* do 100.000 dinara, a ako i posle toga odbije da svedoči, sud ga može još jednom kazniti istom kaznom (čl. 101 st. 2). Ne može se smatrati da svedok odbija da svedoči, pa samim tim ni kazniti, ako izjavljuje da mu ništa nije poznato o predmetu saslušanja, niti kad neće da dā iskaz pozivajući se na neki od zakonskih osnova za isključenje svedoka ili za oslobođenje od dužnosti svedočenja. Protiv rešenja o novčanom kažnjavanju svedoka dopuštena je žalba, o kojoj odlučuje veće. Žalba ne zadržava izvršenje rešenja.

Prva je dužnost svedoka da se odazove na poziv i pristupi pred organ postupka u zakazano vreme i da tu ostane koliko je potrebno. Ovu obavezu imaju i svedoci koji su po zakonu oslobođeni dužnosti svedočenja, jer postojanje razloga za oslobođenje utvrđuje sud a ne sam svedok, pa je zato neophodno da i takav svedok pristupi sudskoj vlasti. Pozivanje svedoka vrši se dostavljanjem pismenog poziva.

Svedok je dužan *da naknadi troškove* dovođenja, odlaganja glavnog pretresa ili dokazne radnje, prouzrokovane neopravdanim neodazivanjem pozivu ili neopravdanim odlaskom sa ročišta, jer su nastali njegovom krivicom (čl. 263. st. 1).

Lice pozvano kao svedok dužno je da dā iskaz, osim ako zakonom nije drukčije određeno (čl. 92. st. 3), tj. izuzev u slučaju kad je po zakonu to lice isključeno kao svedok ili je oslobođeno dužnosti svedočenja. Međutim i ta lica imaju obavezu da odgovore na pitanje o svom identitetu i odnosu prema okrivljenom, kako bi organ postupka mogao da utvrdi postoji li neki osnov za isključenje svedoka, odnosno za oslobađanje od svedočenja. Dužnost davanja iskaza podrazumeva obavezu svedoka *da istinito iskazuje*. Pre ispitivanja organ postupka uvek opominje svedoka da je dužan da istinito iskazuje i da ne sme ništa prećutati i upozorava ga da je lažno svedočenje krivično delo (čl. 95 st. 1). Iskaz može biti nenamerno pogrešan, a lažan je kad svedok svesno daje iskaz koji nije saglasan njegovom saznanju o događaju ili kakvoj činjenici koja je predmet dokazivanja. I kad svedok istinito izjavi da mu ništa nije poznato o onome o čemu ga organ postupka ispituje, ispunio je svoju dužnost.

Zakletva svedoka je moralni i ceremonijalni čin s kojim se nastoji postići objektivni iskaz. Reč je o *promisornoj zakletvi*, a sa procesnopravnog stanovišta, o jednoj *formalnoj obavezi* svedoka budući da zakonodavac ne propisuje nikakve sankcije za slučaj da svedok ne želi da položi zakletvu. Zakletva u nas nema religiozni karakter, što je vidljivo iz njenog zakonom određenog sadržaja: „ Zaklinjem se svojom čašću da ću o svemu što budem pitan govoriti samo istinu i da ništa od onoga što mi je poznato neću prećutati" (čl. 96 st 3). Dužnost svedoka da položi zakletvu vezana je za glavni pretres, a samo izuzetno se od svedoka može tražiti da položi zakletvu u prethodnom postupku ako postoji bojazan da on zbog bolesti ili drugih neotklonjivih razloga neće moći da dođe na glavni pretres. Pre saslušanja na glavnom pretresu sud zahteva od svakog svedoka da položi zakletvu. Svedok polaže zakletvu usmeno, čitanjem teksta ili davanjem potvrdnog odgovora nakon što sasluša sadržaj teksta zakletve koju čita sudija ili od sudije ovlašćeno lice iz suda. Nemi svedoci zaklinju se potpisivanjem teksta zakletve, a nepismeni nemi ili gluvi svedoci zaklinju se uz pomoć tumača. Ukoliko svedok neće da položi zakletvu, razlozi odbijanja unose se u zapisnik. I ti svedoci se takođe ispituju, a odbijanjem svedoka da se zakune, njegov iskaz ne gubi dokaznu snagu već podleže oceni suda kao i svi drugi dokazi. Za neka lica zakonom je izričito zabranjeno da se zaklinju i ona su oslobođena dužnosti polaganja zakletve. Ne smeju se zaklinjati maloletna lica, duševno bolesna lica koja zbog duševnog stanja ne mogu da shvate značaj zakletve.

Tok svedočenja.- Postupak dokazivanja pomoću iskaza svedoka ima iste faze kao i dokazivanje svakim drugim dokaznim sredstvom. Sastoji se iz *otkrivanja* svedoka (nastupanja

dokaza), *izvođenja* dokaza putem ispitivanja svedoka i *ocene* iskaza svedoka, a eventualno i najčešće zajedno sa ocenom dokaza vrši se i *provera* iskaza svedoka.

Za svedoke organ postupka saznaje po pravilu od organa unutrašnjih poslova, stranaka, oštećenog ili branioca okrivljenog, ali i nezavisno od njih, prilikom sprovođenja pojedinih procesnih radnji. Koja će lica biti pozvana kao svedoci, uvek odlučuje organ postupka pred kojim se odvija faza u kojoj se svedok ispituje. U istrazi javni tužilac odlučuje koja će se lica pozvati kao svedoci i ispituje ih. Ako dokaznu radnju ispitivanja svedoka treba preduzeti u korist odbrane, o tome takođe odlučuje javni tužilac na predlog okrivljenog ili njegovog branioca. Ako javni tužilac odbije njihov predlog ili o njemu ne odluči u roku od osam dana, oni imaju pravo da predlog učine sudiji za prethodni postupak koji donosi odluku i ako usvoji predlog, nalaže javnom tužiocu i određuje rok u kome ima ispitati svedoka (čl. 302). U glavnom postupku o tome koji će se svedoci ispitati odlučuje sud, na pripremnom ročištu a izuzetno na pretresu. Svedoke na glavnom pretresu, po pravilu, ispituju stranke i branilac. Samo izuzetno se svedok može ispitati izvan glavnog pretresa, pod uslovima i na način propisan zakonom (čl. 357).

Svedoci se saslušavaju *usmeno, neposredno i kontradiktorno*. Po zakonu je svedok dužan da svedoči usmeno (čl. 98 st. 1. *in fine*). Odstupanja od načela usmenosti zakonom su dopuštena samo ukoliko objektivno nije moguće usmeno saslušanje svedoka zbog njegovih fizičkih nedostataka, kada se primenjuje pismena forma: gluvom svedoku pitanja se postavljaju pismeno, a pismeni odgovori traže se od nemog svedoka. Ako saslušanje nije moguće na ovaj način, obavlja se preko tumača sa kojim se svedok može sporazumeti. Od neposrednog saslušanja svedoka takođe se može odstupiti na glavnom pretresu i pročitati iskaz svedoka dat u prethodnom krivičnom postupku, ali samo izuzetno i pod uslovima propisanim zakonom (čl. 406). Načelo kontradiktornosti zastupljeno je u punoj meri na glavnom pretresu: svedoka najpre ispituje stranka koja ga je predložila (osnovno ispitivanje), potom protivna stranka (unakrsno ispitivanje), a moguće je da ga ponovo ispita stranka koja ga je predložila (dopunsko ispitivanje) – čl. 402 st. 6. U istrazi se načelo kontradiktornosti realizuje u veoma ograničenoj meri prilikom izvođenja dokaza uopšte pa i pri ispitivanju svedoka. Svedoke ispituje javni tužilac a okrivljeni i branilac mogu samo da prisustvuju tom ispitivanju i eventualno da postave neko pitanje, i to redovno preko javnog tužioca, a samo izuzetno, po njegovoj dozvoli pitanja mogu postaviti neposredno (čl. 300 st. 8). Nedostatak kontradiktornosti i očita neravnopravnost subjekata koji će se pred sudom kasnije pojaviti kao stranke, u disharmoniji je sa pravom na pravično suđenje, pogotovu što takav iskaz svedoka bez ikakvih zakonskih prepreka postaje izvor dokaza na glavnom pretresu na kome se može temeljiti sudska odluka.

Sam tok ispitivanja svedoka uređen je zakonom i u biti ima dva dela. Prvi deo obuhvata *upozorenja svedoku, opšta pitanja i polaganje zakletve*, a drugi deo čini *samo ispitivanje o predmetu dokazivanja*.

Na početku saslušanja, pošto se svedoci odazovu pozivu ili se prinudno obezbedi njihovo prisustvo, organ postupka je dužan *da upozori* svedoke na dužnosti koje u tom svojstvu imaju i upozna ih sa pravima koja im vezano za svedočenje po zakonu pripadaju. Organ postupka najpre opominje svedoka da je dužan da govori istinu i da ne sme ništa prećutati i upozorava ga da davanje lažnog iskaza predstavlja krivično delo. Potom svedoka upozorava na koja pitanja po zakonu nije dužan da odgovara. Posle ovih upozorenja, svedoku se postavljaju opšta pitanja, koja služe da se utvrdi identitet svedoka i postojanje zakonskih osnova za oslobođenje od dužnosti svedočenja. Svedoka sud pita za ime i prezime, jedinstveni matični broj, ime oca ili majke, prebivalište, boravište, mesto i godinu rođenja i njegov odnos sa okrivljenim i oštećenim, a zatim ga upozorava da je dužan da o promeni adrese ili boravišta obavesti sud (čl. 95 st. 3). Na ova opšta pitanja obavezni su da odgovore i svedoci koji su oslobođeni dužnosti svedočenja, a sud je obavezan da ih pre ispitivanja upozori da nisu dužni

da svedoče. Posle odgovora na opšta pitanja a pre ispitivanja, od svedoka se zahteva *polaganje zakletve* u zakonom propisanoj formi.

Posle polaganja zakletve pristupa se neposredom ispitivanju svedoka o predmetu dokazivanja. Svedoci se ispituju ponaosob, bez prisustva ostalih, nesaslušanih svedoka (čl. 98 st. 1). Sud najpre poziva svedoka da iznese sve što mu je o predmetu poznato. Svedokovo spontano izlaganje ne treba nepotrebno prekidati već samo usmeravati svedoka da iznosi činjenice vezane za krivični događaj i da se ne udaljava od predmeta svedočenja. Potom se svedoku *postavljaju pitanja* radi proveravanja, dopune i razjašnjenja svedočenja. Svedoke u istrazi ispituje javni tužilac, a na pretresu stranke i branilac, s tim što im i sud može postavljati pitanja.

Prilikom ispitivanja svedoka nije dozvoljeno služiti se obmanom niti postavljati sugestivna ili kapciozna pitanja, u kojima je već sadržano kako bi trebalo odgovoriti (čl. 98 st. 3). *Nedozvoljena pitanja* sud mora da zabrani, a ukoliko takvo pitanje ipak bude postavljeno, dužan je da zabrani davanje odgovora na njega. Takođe je zabranjeno iznuđivanje iskaza svedoka mučenjem, nečovečnim i ponižavajućim postupanjem, silom, pretnjom, prinudom ili obmanom, ili upotrebom medicinskih i drugih sredstava kojima se utiče na svest i volju ispitivanja svedoka. Na tako dobijenom iskazu ne može se zasnivati presuda (čl. 95 st. 4). Tokom saslušanja sud je dužan da uvek upita svedoka *otkud mu je poznato* ono o čemu svedoči. Odgovor na ovo pitanje korisno služi za utvrđivanje verodostojnosti i ocenu vrednosti iskaza svedoka, a ujedno sprečava svedoka da iznosi svoja mišljenja umesto čulno opaženih činjenica. Ako se iskazi svedoka ne slažu o važnim činjenicama, organ postupka stoji na raspolaganju mogućnost *suočenja svedoka*, s tim što je dopušteno da se istovremeno suoče najviše dva svedoka, a može od svedoka zatražiti *prepoznavanje* lica ili predmeta. Pored ovih opštih pravila koja važe za svako ispitivanje svedoka a u potpunosti se primenjuju kad se svedok prvi put saslušava, za glavni pretres propisana su dodatna pravila kojima se dopunjuje ili odstupa od opšte forme saslušanja svedoka (vidi član 402).

O ispitivanju svedoka vodi se *zapisnik*, bilo kao samostalan zapisnik kad se ispitivanje svedoka preduzima u formi dokazne radnje u istrazi ili kao sastavni deo zapisnika o glavnom pretresu kad se svedok ispituje u ovoj fazi postupka. Zapisnik piše zapisničar a sačinjava ga organ krivičnog postupka koji glasno kazuje zapisničaru šta će se uneti u zapisnik. Treba tumačiti da zapisnik sastavlja organ postupka pred kojim se odvija faza postupka u kojoj se ispituje svedok, a ne da to čini „lice koje preduzima radnju“, kako to stoji u zakonu (čl. 232. 3), jer bi to značilo da zapisnik na glavnom pretresu sastavljaju stranke i branilac pošto oni sada preduzimaju radnju ispitivanja svedoka. Zapisnik mora biti verno za svedočenje toka ispitivanja i sadržine iskaza svedoka. U zapisnik se unosi samo bitna sadržina iskaza svedoka, a može se uneti pitanje koje je postavljeno i odgovor koji je dat, kad to oceni organ postupka ili na zahtev stranaka ili branioca. Ako je svedok ispitan u istrazi pa se ponovo ispituje na glavnom pretresu, u zapisnik o glavnom pretresu unose se samo odstupanja ili dopune u odnosu na ranije dati iskaz (čl. 239. st. 3). Ovakvo vođenje zapisnika u disharmoniji je sa prirodom osnovnog i unakrsnog ispitivanja i dovodi u pitanje smisao njihovog postojanja. Sadržinu iskaza treba što vernije ubeležiti u zapisnik, rečima kojima se služio svedok, da se ne bi deformisao smisao svedodžbe i postao pismeni sastav sudije, opterećen pravnim pojmovima i administrativnim stilom, kako to u praksi često biva. Za dati iskaz odgovara svedok, pa se ne sme pretvoriti u „sudijin iskaz o iskazu svedoka“. Iz tih razloga, sud može dozvoliti da svedok svoje odgovore na postavljena pitanja sam kazuje u zapisnik, a u slučaju zloupotrebe, ovo pravo mu se može uskratiti (čl. 232 st. 4). Iskaz svedoka može biti zabeležen i pomoću uređaja za zvučno ili optičko snimanje. Odluku o vođenju ovog tzv. mehaničkog zapisnika donosi organ krivičnog postupka koji ispituje svedoka (izuzev optičkog snimanja na glavnom pretresu), a dužan je da o tome prethodno obavesti svedoka. Saslušanje svedoka na glavnom pretresu može se beležiti i stenografski. Na beleženje iskaza svedoka stenografski i

savremenim tehničkim sredstvima primenjuju se pravila o zvučnom i optičkom snimanju istražnih radnji i toka glavnog pretresa predviđena u članu 179. Zakonika.

Suočenje i prepoznavanje.- Dužnost davanja iskaza obuhvata i obavezu svedoka da se suoči sa drugim svedokom ili okrivljenim (čl. 99) i obavezu *prepoznavanja* lica i predmeta (čl. 100), budući da su to samo posebni načini pribavljanja iskaza svedoka. Suočenje i prepoznavanje vrši se pod uslovima i na način propisan za okrivljenog. Prepoznavanje lica u predistražnom postupku i u istrazi obavlja se tako da lice koje je predmet prepoznavanja ne može da vidi svedoka, niti svedok može da vidi to lice pre nego što pristupi prepoznavanju. U predistražnom postupku i istrazi, prepoznavanje lica se obavlja u prisustvu javnog tužioca.

Zaštita svedoka.- Mere zaštite svedoka i drugih učesnika u krivičnom postupku mogu biti procesne i vanprocesne prirode. Zakonikom o krivičnom postupku predviđene su tri vrste zaštite – osnovna zaštita (čl. 102), zaštita posebno osetljivog svedoka (čl. 103 i 104) i mere prema zaštićenom svedoku (čl. 105-112). Procesna zaštita proširena je pored svedoka i na druge učesnika postupka budući da se odredbe o zaštićenom svedoku shodno primenjuju i na zaštitu prikrivenog islednika, veštaka, stručnog savetnika i stručno lice (čl. 112).

Vanprocesna zaštita mogla bi se razvrstati na *policijsku zaštitu* i mere koje čine poseban *program zaštite*. Policijsku zaštitu čine mere propisane Zakonom o policiji⁸⁵ koje preduzima policija da zaštiti žrtvu, svedoka i druga lica i lica koja su s njima u vezi, kad im preti opasnost od učinioca krivičnog dela ili drugih lica (čl. 73 ZP) i mere kojima se štite poverljivi podaci čije bi otkrivanje izložilo opasnosti fizički integritet lica (čl. 74. ZP). Drugi vid vanprocesne zaštite regulisan je Zakonom o programu zaštite učesnika u krivičnom postupku⁸⁶ i primenjuje se kad su učesnici postupka i njima bliska lica usled davanja iskaza ili obaveštenja značajnih za dokazivanje u krivičnom postupku izloženi opasnosti po život, zdravlje, fizički integritet, slobodu ili imovinu (čl. 1 ZPZ). Program zaštite sadrži sledeće mere: (1) fizičku zaštitu ličnosti i imovine, (2) promenu prebivališta ili premeštanje u drugu zavodsku ustanovu, (3) prikrivanje identiteta i podataka o vlasništvu i (4) promenu identiteta (čl. 14 ZPZ).

3. Veštačenje

a) Veštak

Veštak je stručno, procesno sposobno fizičko lice koje pruža pomoć organu krivičnog postupka u utvrđivanju onih činjenica za čije je utvrđivanje potrebno posebno stručno znanje ili umenje. Kao veštak u krivičnom postupku pojavljuje se samo *fizičko lice*, bez obzira na to što se veštačenje može poveriti i pravnom licu, tj. određenoj stručnoj ustanovi ili državnom organu. U 114 st. 4 izričito je predviđeno da će ustanova, odnosno organ kojem je povereno veštačenje „odrediti jednog ili više stručnjaka“ da izvrše veštačenje i daju nalaz i mišljenje.

Za veštaka se, po pravilu, imenuje jedan veštak, a ako je veštačenje složeno - dva ili više veštaka. Pravilo da se za veštake imenuju lica sa spiska stalnih sudskih veštaka. Drugi veštaci se mogu odrediti samo ako postoji opasnost od odlaganja ili ako su stalni sudski veštaci sprečeni ili ako to zahtevaju druge okolnosti.

Ukoliko za određenu vrstu veštačenja postoji stručna ustanova ili se veštačenje može obaviti u okviru državnog organa, takva veštačenja, naročito ako su složenija, po pravilu, će se poveriti toj ustanovi ili organu. Već je rečeno da će ustanova odnosno organ potom odrediti jednog ili više stručnjaka za davanje nalaza i mišljenja. samo izuzetno se veštačenje može poveriti stranoj stručnoj ustanovi ili organu druge države, ako za određenu vrstu veštačenja ne postoji domaći stručnjak, stručna ustanova ili državni organ ili je to opravdano zbog posebne složenosti slučaja, prirode veštačenja ili drugih važnih okolnosti.

⁸⁵ „Sl. glasnik RS“ br. 101/2005 i 63/2009.

⁸⁶ „Sl. glasnik RS“ br. 85/2005.

Procesni položaj veštaka određen je njegovim pravima i dužnostima. *Osnovna je dužnost veštaka da se prihvati veštačenje, da obavi potrebna istraživanja i da posle toga dā svoj nalaz i mišljenje.* Ova dužnost je predviđena za svako stručno lice, ako je imenovano za veštaka, a ne postoje razlozi za izuzeće u konkretnom slučaju. Na osnovu ove, izvode se i druge dužnosti veštaka. Tako je veštak uvek dužan *da se odazove pozivu* organa krivičnog postupka, kako u prethodnom krivičnom postupku, tako i u glavnom krivičnom postupku, bez obzira na to što eventualno postoje određeni razlozi za izuzeće. Zatim, veštak je dužan da istraživanje obavi po pravilima svoje struke - *lege artis*, da u svom radu bude *objektivan i nepristrastan*, da se u toku istraživanja kreće u okviru postavljenih zadataka u naredbi o veštačenju, da posle izvršenog istraživanja *sačini svoj nalaz i mišljenje*, kao i da *položi zakletvu*.

Da bi veštak mogao da ispuni sve napred navedene dužnosti i da pruži odgovarajuću stručnu pomoć organu krivičnog postupka, zakonodavac je za veštaka predvideo i adekvatna prava koja su u stvari dužnosti organa krivičnog postupka. Tako je kao osnovno pravo veštaka predviđeno njegovo *upoznavanje sa predmetom, odnosno sa materijalom koji je potreban za istraživanje*. To znači da se veštaku mora omogućiti *da razgleda materijal* za istraživanje. Isto tako, veštaku će se dozvoliti *da prisustvuje izvođenju nekih drugih dokaza*, ako je to potrebno za uspešno istraživanje. Zatim, veštak ima pravo *da zatraži dopunski materijal za istraživanje, da razgleda spise* krivičnog predmeta i da prisustvuje saslušanju svedoka, saslušanju okrivljenog, sprovođenju uviđaja i izvođenju rekonstrukcije krivičnog događaja, *da zatraži imenovanje još nekog stručnog lica za veštaka*, ako utvrdi da nije stručan za rešavanje pojedinih pitanja. Najzad, veštak ima *pravo na naknadu troškova*, koji su nastali u vezi sa veštačenjem i na *nagradu* za svoj rad, čiju visinu određuje organ krivičnog postupka prema utvrđenoj tarifi.

b) Izuzeće veštaka

Stručno lice koje poseduje apstraktnu stručnu sposobnost da bude imenovano za veštaka, ne mora uvek imati i konkretnu sposobnost, zbog postojanja zakonskih osnova za njegovo izuzeće. Zakonodavac je osnove za izuzeće odredio na dva načina – propisivanjem shodne primene zakonskih odredaba kojima se reguliše izuzeće drugih procesnih subjekata i propisivanjem posebnih osnova za izuzeće veštaka. Najpre je predviđeno da se na izuzeće veštaka shodno primenjuju odredbe o *izuzeću sudija i sudija porotnika* (član 42 st. 1), a zatim da se za veštaka ne može imenovati lice koje se *ne može saslušati kao svedok ili je oslobođeno dužnosti svedočenja* (čl. 93. i čl. 94). Ako su veštaci imenovani iako postoji neki od ovih osnova za njihovo izuzeće, njihov iskaz je nezakonit te se na njihovom nalazu i mišljenju ne može se zasnivati sudska. U zakonu su precizirana dva posebna osnova za izuzeće veštaka: a) razlog za izuzeće veštaka postoji i u pogledu lica koje je *zaposleno kod oštećenog ili okrivljenog* ili je, zajedno sa njima ili nekim od njih, zaposleno kod drugog poslodavca; i b) za veštaka se, po pravilu, neće uzeti *lice koje je saslušano kao svedok* (član 116. st. 2 i 3).

Nije propisan poseban postupak za izuzeće veštaka već shodna primena odredaba o postupku za izuzeće sudija. To znači da je organ postupka dužan da vodi računa po službenoj dužnosti o postojanju zakonskih osnova za izuzeće veštaka, s tim što na postojanje zakonskih osnova mogu ukazivati i krivičnoprocesne stranke, kao i sam veštak. Da bi stranke mogle da koriste ovo svoje pravo, predviđena je obaveza za organ postupka da strankama saopšti imena veštaka, po pravilu, pre izvođenja veštačenja. Pored toga, stranke mogu zahtevati i od rukovodioca stručne ustanove, odnosno državnog organa da im saopšti imena stručnjaka koji će izvršiti veštačenje. U svojim zahtevima za izuzeće veštaka, stranke mogu iznositi razloge koji su u vezi sa taksativno nabrojanim zakonskim osnovima ili pak navoditi razloge i okolnosti koji utiču na objektivnost i nepristrasnost veštaka, s tim što ne mogu zahtevati izuzeće veštaka zbog postojanja razloga koji izazivaju sumnju u njegovu stručnu sposobnost.

Svoj zahtev za izuzeće veštaka stranke mogu podneti do početka veštačenja, a ako su saznale za razloge kasnije, tj. u toku ili posle završenog veštačenja i u tom smislu podnele osnovan prigovor, zahtev se može podneti i kasnije. U slučajevima kad je zahtev za izuzeće osnovan, organ postupka je dužan da odredi ponovno veštačenje i da imenuje druge veštake ako to dozvoljavaju objektivne okolnosti, tj. ako nije uništen materijal za istraživanje od strane veštaka.

Oluku o izuzeću veštaka donosi organ postupka – što znači policija, javni tužilac ili sud, zavisno od faze postupka. Odluku o izuzeću veštaka organ postupka donosi po službenoj dužnosti, ili na zahtev stranaka ili branioca. Rešenje kojim se odbija zahtev stranaka ili branioca za izuzeće veštaka može se pobijati žalbom. O žalbi protiv rešenja kojim se odbija zahtev za izuzeće veštaka u istrazi odlučuje sudija za prethodni postupak, a nakon potvrđivanja optužnice vanraspravno veće. Žalba odlaže izvršenje veštačenja, ukoliko ne postoji opasnost od odlaganja.

c) Veštačenje

Veštačenje se određuje ako za utvrđivanje ili ocenu neke važne činjenice u postupku potrebno posebno stručno znanje (čl. 113 st. 1). Veštačenje se ne može odrediti radi utvrđivanja ili ocene pravnih pitanja o kojima se odlučuje u postupku. Veštačenje određuje i veštaka imenuje organ postupka, što znači da to ovlašćenje ima policija, javni tužilac ili sud, zavisno od faze postupka. Pregled i obdukciju leša može narediti samo sud.

Veštačenje se određuje i veštak imenuje po pravilu *pismenom naredbom*, po službenoj dužnosti ili na predlog stranke ili branioca. Ako veštačenje predloži stranka ili branilac, organ postupka ga može pozvati da predloži lice, odnosno stručnu ustanovu ili državni organ, kome treba poveriti veštačenje i da postavi pitanja na koja veštak treba da odgovori. Ako određivanje veštačenja predloži okrivljeni i njegov branilac, oštećeni kao tužilac ili privatni tužilac, organ postupka može zahtevati da se unapred položi novčani iznos za troškove veštačenja, a ako veštačenje određuje sud, naredba se dostavlja i strankama. Sadržaj naredbe izričito je propisan, za razliku od ranijih zakonskih rešenja. Naredba o veštačenju sadrži: (1) naziv organa koji je naredio veštačenje; (2) ime i prezime lica koje je određeno za veštaka, odnosno naziv stručne ustanove ili državnog organa kome je povereno veštačenje; (3) označenje predmeta veštačenja; (4) pitanja na koja treba odgovoriti; (5) obaveza da izuzete i obezbeđene uzorke, tragove i sumnjive materije preda organu postupka; (6) rok za podnošenje nalaza i mišljenja; (7) obavezu da nalaz i mišljenje dostavi u dovoljnom broju primeraka za sud i stranke; (8) upozorenje da činjenice koje je saznao prilikom veštačenja predstavljaju tajnu; (9) upozorenje na posledice davanja lažnog nalaza i mišljenja. Ukoliko stranka ima stručnog savetnika (član 125.) u naredbi se naznačuje njegovo ime i adresa.

Izuzetno, ako postoji opasnost od odlaganja veštačenje se, uz obavezu sastavljanja službene beleške, može i usmeno odrediti (čl. 117 st. 1 *in fine*).

Ako se veštačenje poverava stručnoj ustanovi ili državnom organu, predviđeno je da rukovodilac ustanove, odnosno starešina organa, bude nadležan za imenovanje veštaka. Organ krivičnog postupka je dužan da upozori rukovodioca ustanove, odnosno organ na posledica davanja lažnog iskaza i na to da u davanju nalaza i mišljenja ne može učestvovati lice za koje postoje zakonski osnovi za isključenje, odnosno izuzeće u užem smislu, kao i na posledice davanja lažnog nalaza i mišljenja (čl. 121 stav 1). Na traženje stranaka, rukovodilac ustanove, odnosno starešina organa, dužan je da saopšti imena stručnjaka imenovanih za veštake, kako bi mogle staviti zahtev za izuzeće, ako za to postoje zakonski razlozi.

Naredbu o određivanju veštačenja i imenovanju veštaka, organ krivičnog postupka saopštava veštaku i upoznaje krivičnoprocesne stranke i branioca, i to konstatuje u formi zapisnika, koji u stvari predstavlja uvodni deo zapisnika o saslušanju veštaka. Tom prilikom, organ krivičnog postupka *upoznaje veštaka sa pravima i dužnostima* u toku veštačenja što se, takođe, konstatuje

u ovom delu zapisnika. Veštak se, naime, poziva da predmet veštačenja brižljivo razmotri, da tačno navede sve što zapazi i nađe i da svoje mišljenje iznese nepristrasno i u skladu sa pravilima nauke ili veštine (čl. 120 st. 1). Posebno se upozorava da davanje lažnog iskaza predstavlja krivično delo. Potom, pre početka veštačenja organ postupka je dužan da od veštaka zahteva da položi zakletvu pre veštačenja (čl. 119). Tekst zakletve glasi: "Zaklinjem se da ću veštačiti savesno i nepristrasno, po svom najboljem znanju i da ću tačno i potpuno izneti svoj nalaz i mišljenje." Stalni sudski veštaci ne polažu zakletvu prilikom svakog imenovanja nego se samo opominju na već položenu zakletvu.

Pošto je upoznat sa sadržinom pismene naredbe i sa pravima i dužnostima koja ima kao učesnik u krivičnom postupku, veštak pristupa samom veštačenju, tj. detaljno *razgleda materijal za istraživanje i vrši određena ispitivanja*, kako bi mogao da odgovori na pitanja postavljena u pismenoj naredbi. U toku veštačenja veštak je dužan da se pridržava procesnih pravila kojima je regulisan sam postupak veštačenja, a takođe i etičkih pravila, koja ga obavezuju na osnovu određene profesije, pravila lekarske etike, na primer i sl.

Organ krivičnog postupka rukovodi istraživanjem veštaka, pokazuje veštaku predmete koje će razmotriti i ima pravo da veštaku dostavlja dopunski materijal za ispitivanje, da postavlja pitanja veštaku i slično. Ako je za svrhe veštačenja potrebno da se analizira neka materija, veštaku se, ako je to moguće, stavlja na raspolaganje samo deo te materije, a ostatak se u potrebnoj količini obezbeđuje za potrebe naknadnih analiza. Organ krivičnog postupka, prisustvujući veštačenju, ne sme da se neposredno meša u samo istraživanje veštaka, koje on sprovodi po pravilima nauke ili veštine - *lege artis*.

U toku istraživanja, veštak ima pravo da traži *dopunski materijal*, odnosno da se izvedu dokazi ili pribave predmeti i podaci koji su od važnosti za davanje nalaza i mišljenja, kao i da razgleda spise predmeta.

Rezultat istraživanja veštaka može biti fiksiran u *zapisniku* o saslušanju veštaka ili u posebnom pismenom izveštaju veštaka. Kad je veštačenje obavljeno u prisustvu organa krivičnog postupka, *nalaz i mišljenje* veštaka unosi se odmah u zapisnik, ali se veštaku može odobriti da naknadno podnese pisani nalaz i mišljenje, u roku koji mu odredi organ pred kojim se vodi postupak. Ako je veštačenje obavljeno bez prisustva organa krivičnog postupka zato što je bilo potrebno dugo ispitivanje ili što je povereno stručnoj ustanovi, odnosno državnom organu, nalaz i mišljenje veštaka daju se u formi pismenog izveštaja, koji se može pročitati na glavnom pretresu, s tim što veće može naknadno odlučiti da se i neposredno saslušaju stručnjaci, kojima je bilo povereno veštačenje. U zapisniku o saslušanju veštaka ili u pismenom nalazu i mišljenju naznačiće se ko je izvršio veštačenje, kao i zanimanje, stručna sprema i specijalnost veštaka. Ako stranke nisu prisustvovala istraživanju veštaka, organ krivičnog postupka će ih obavestiti da je veštačenje obavljeno, i da zapisnik o veštačenju, odnosno pismeni nalaz i mišljenje mogu razgledati u sudu.

Kontrolu nalaza i mišljenja najpre vrši organ postupka koji je naredio veštačenje. Organ postupka će po službenoj dužnosti ili na predlog stranaka narediti da se veštačenje ponovi: (1) ako je nalaz nejasan, nepotpun, pogrešan, u protivrečnosti sam sa sobom ili sa okolnostima o kojima je veštačeno ili se pojavi sumnja u njegovu istinitost; (2) ako je mišljenje nejasno ili protivrečno. Ukoliko se navedeni nedostaci ne mogu otkloniti ponovnim ispitivanjem veštaka ili dopunskim veštačenjem, organ postupka je dužan da odredi drugog veštaka koji će obaviti novo veštačenje.

Pošto veštak obavi potrebna istraživanja ili veštačenje u celini, sud *saslušava* veštaka. Kad se veštačenje obavlja u prethodnom postupku u prisustvu organa krivičnog postupka, tom veštačenju imaju pravo da prisustvuju stranke i branilac. O ispitivanju veštaka na glavnom pretresu postoje posebna pravila (vidi odeljak o glavnom pretresu).

a) Stručni savetnik

S ciljem da se polje načela kontradiktornosti proširi i na utvrđivanje činjenica putem veštačenja, ustanovljen je stručni savetnik, koji se javlja kao pomoćnik stranaka prilikom sprovođenja veštačenja kao dokazne radnje. Stručni savetnik je lice koje raspolaže stručnim znanjem iz oblasti u kojoj je određeno veštačenje (čl. 125 st. 1).

Procesne stranke angažuju stručnog savetnika na isti način kao što se angažuje punomoćnik oštećenog, odno branilac okrivljenog. Stranke su ovlašćene da izaberu i punomoćjem ovlaste stručnog savetnika kada organ postupka odredi veštačenje (čl. 125 st. 2). S obzirom da iz zakonske odredbe proizlazi da stranke mogu izabrati stručnog savetnike tek posle određivanja veštačenja, nije jasno kako će se u naredbu o određivanju veštačenja uneti ime i adresa stručnog savetnika, što je po zakonu obavezni element naredbe ako ga stranka, kad po citiranoj zakonskoj odredbi naredba prethodi izboru stručnog savetnika. Treba tumačiti da stranka može izabrati stručnog savetnika i pre donošenja naredbe o veštačenju ili prilikom tog donošenja.

Propisana je i mogućnost angažovanja stručnog savetnika po službenoj dužnosti kad stranka ili drugi učesnik postupka nije u mogućnosti da snosi troškove njegovog angažovanja. Konkretno, okrivljeni i oštećeni kao tužilac koji prema svom imovnom stanju ne mogu da plate nagradu i troškove stručnog savetnika, imaju pravo da organu postupka podnesu zahtev za postavljanje stručnog savetnika. Prilikom odlučivanja o zahtevu shodno se primenjuju odredbe o postavljanju punomoćnika oštećenom (čl. 59) i odredbe o postavljanju branioca siromašnom okrivljenom (čl. 77 st. 1 i 2), odredbe o određivanju stalnog sudskog veštaka (čl. 114 st. 3) i odredbe o izuzeću veštaka (čl. 116 st. 1 do 3). O žalbi protiv rešenja kojim je njihov zahtev odbijen, odlučuje sudija za prethodni postupak ili vanrspravno veće.

Zakonom određeni procesni položaj stručnog savetnika treba da osigura uspešnu realizaciju funkcije koja pripada stranci koja ga je izabrala. Stručni savetnik ima pravo da bude obavешten o danu, času i mestu veštačenja i da prisustvuje veštačenju kojem imaju pravo da prisustvuju okrivljeni i njegov branilac, da u toku veštačenja pregleda spise i predmet veštačenja i predlaže veštaku preduzimanje određenih radnji, da daje primedbe na nalaz i mišljenje veštaka, da na glavnom pretresu postavlja pitanja veštaku i da bude ispitan o predmetu veštačenja. Pre nego ispita stručnog savetnika organ postupka je dužan da od njega zahteva da položi zakletvu. Tekst zakletve je isti sa zakletvom veštaka, s tim što je izostavljen deo koji se odnosi na nalaz i mišljenje pošto ga stručni savetnik ne daje, za razliku od veštaka kome je to osnovni zadatak.

Propisane dužnosti omogućuju da stručni savetnik bude angažovan na pravno valjan način, da stranci blagovremeno pruži kompetentnu pomoć i omogući efikasno odvijanje postupka. Stručni savetnik je dužan da punomoćje bez odlaganja podnese organu postupka, da stranci pruži pomoć stručno, savesno i blagovremeno, da ne zloupotrebljava svoja prava i da ne odugovlači postupak (čl. 126 st. 3).

b) Vrste veštačenja

Veštačenje telesnih povreda.- Veštačenje telesnih povreda se naređuje ako postoji sumnja u odnosu na vrstu i način nastanka telesne povrede (čl. 127 st. 1). Veštačenje telesnih povreda vrši se, po pravilu, pregledom povređenog, a ako to nije moguće ili je po mišljenju veštaka nepotrebno, na osnovu medicinske dokumentacije ili drugih podataka u spisima. Kad se vrši pregled povređenog, shodno se primenjuju opšte odredbe o uviđaju i uviđaju lica (čl. 133 i 134).

Izraz „telesna povreda“ ima višestruko značenje. On se upotrebljava da označi samu morfološko-funkcionalnu ozledu na telu čoveka, zatim sam događaj, prilikom koga je telesna povreda nastala i najzad krivična dela inkriminisana u krivičnom zakonu. Stoga, da bi se odredio pojam telesne povrede, prihvatljiv i za medicinare i za pravnike, pod ovaj izraz moraju se podvesti ne samo morfološko-funkcionalne ozlede na telu čoveka, koje su posledica

dejstva spoljne sile, već i druge okolnosti na koje ukazuje zakonodavac, kao što su: individualno stanje organizma povređenog, sredstvo kojim je povreda nanesena, način njenog nanošenja i dr.

Veštak je dužan da tačno opiše povrede i po potrebi sačini fotodokumentaciju, a potom da da mišljenje o vrsti i težini svake pojedine povrede i njihovom ukupnom dejstvu, s obzirom na njihovu prirodu ili posebne okolnosti slučaja, o tome kakve posledice te povrede obično proizvode, a kakve su u konkretnom slučaju proizvele, i o tome čime su povrede nanete i na koji način. I prilikom veštačenja telesnih povreda, veštak je dužan da obrati pažnju na biološki materijal (krv, pljuvačka, sperma, urin i dr.) i da ga opiše i sačuva za biološko veštačenje ako ono bude određeno (čl. 130. st. 2).

Imajući u vidu važnost i ove vrste veštačenja, kao veštaci se moraju u prvom redu angažovati lekari-specijalisti iz oblasti sudske medicine, mada zakonodavac ništa ne predviđa u pogledu specijalnosti veštaka. Međutim, u praksi se angažuju kao veštaci i lekari drugih specijalnosti, a veoma često i lekari opšte medicine, što je naročito slučaj kod lakih telesnih povreda.

Veštačenje leša.- Prema slovu zakona, pregled i obdukcija leša se naređuju ako postoji sumnja da je smrt određenog lica neposredna ili posredna posledica krivičnog dela ili je u trenutku smrti lice bilo lišeno slobode ili je nepoznat identitet leša. Iz tih razloga je javni tužilac ili sud dužan da odredi veštačenje, a za veštaka se može imenovati samo lekar specijalista za sudsku medicinu. Osim što se nastojalo da se poboljša kvalitet ove vrste veštačenja, ovakvim rešenjem prestala je potreba da se kao osnov za izuzeće predvidi da veštačenje ne može vršiti lekar koji je lečio umrlog. Takođe je predviđeno da će se, radi pregleda i obdukcije, narediti ekshumacija leša koji je zakopan, u kom slučaju veštačenje leša može da naredi samo sud. Obavezno je preduzimanje svih mera da bi se utvrdio identitet leša prilikom obdukcije, zbog čega je i potrebno posebno opisati podatke o spoljašnjim i unutrašnjim osobinama leša.

Pitanje sumnje da je smrt prouzrokovana izvršenjem krivičnog dela, rešava organ krivičnog postupka, s tim što u rešavanju ovog pitanja mora biti oprezan, jer nije uvek lako utvrditi da li se radi o prirodnoj ili nasilnoj smrti. Zbog toga se opravdano zahteva da organ krivičnog postupka ovo pitanje rešava u saradnji sa lekarima specijalistima iz oblasti sudske medicine.

Kad se veštačenje ne sprovodi u stručnoj ustanovi, pregled i obdukciju leša može da vrši jedan, a prema potrebi i dva ili više lekara specijalista za sudsku medicinu.

Pri obdukciji leša preduzimaju se potrebne mere da se utvrdi identitet leša i u tom cilju posebno se opisuju spoljne i unutrašnje telesne osobine leša i obezbeđuju odgovarajući uzorci sa leša za forenzičko-genetičku analizu i otisci papilarnih linija.

Veštaci u svom mišljenju treba naročito da navedu neposredni uzrok smrti, šta je taj uzrok izazvalo i kada je smrt nastupila. Ako na lešu postoji neka povreda, veštaci su dužni da utvrde da li je tu povredu naneo neko drugi, čime je i na koji način naneta, koliko vremena pre smrti i da li je ta povreda prouzrokovala smrt. Ako je na lešu nađeno više povreda, veštaci su dužni da utvrde da li su sve te povrede izvršene istim sredstvom i koja je od njih prouzrokovala smrt, a ako je više od njih smrtonosnih, koja je, odnosno koje su svojim skupnim dejstvom, bile uzrok smrti. Takođe je predviđeno da je veštak dužan da u slučaju postojanja povreda, utvrdi da li je smrt prouzrokovana samom vrstom i opštom prirodom povrede, ili zbog ličnog svojstva ili naročitog stanja organizma povređenog, ili zbog slučajnih okolnosti, odnosno okolnosti pod kojima je povreda izvršena, kao i da li bi blagovremeno pružena pomoć mogla otkloniti smrt. Prilikom pregleda i obdukcije leša, veštak je dužan da obrati pažnju na nađeni biološki materijal (krv, pljuvačka, sperma, urin i dr.) i da ga opiše i sačuva za biološko veštačenje ako ono bude određeno (čl. 126).

Ako u konkretnom slučaju postoji sumnja da je smrt nastupila usled trovanja, sumnjiva materija nađena u lešu ili na drugom mestu, uputiće se na veštačenje ustanovi koja vrši toksikološka veštačenja, i tom prilikom će veštak posebno utvrditi vrstu, količinu i dejstvo

nađenog otrova, a ako je u pitanju materija uzeta iz leša, utvrdiće po mogućnosti količinu upotrebljenog otrova.

Ukratko, prilikom pregleda i obdukcije leša veštaci su dužni da odgovore na postavljena pitanja, tj. da po pravilima svoje struke - *lege artis* tačno opišu sve povrede na lešu i da na osnovu njih utvrde neposredni uzrok smrti kao prirodnog fenomena, odnosno da izričito ili sa što većim stepenom verovatnoće isključe mogućnost da je smrt posledica same radnje umrlog lica. To znači da su veštaci - sudski medicinari, dužni da utvrde da li se radi o prirodnoj ili nasilnoj smrti i ako se radi o nasilnoj smrti, po mogućnosti da isključe okolnost da je smrt posledica same radnje umrlog lica, kao i da navedu kojim su sredstvom i na koji način povrede nanete. Rešavanje pitanja kvalifikacije nasilne smrti spada u nadležnost krivičnog suda.

Posebno su predviđena pitanja koja treba da reše veštaci prilikom pregleda i obdukcije začetka i leša novorođenčeta. Prilikom pregleda i obdukcije začetka, veštaci su dužni da obrate posebnu pažnju na utvrđivanje starosti začetka, njegovu sposobnost za vanmaterični život i uzrok izumiranja, a prilikom pregleda i obdukcije leša novorođenčeta, potrebno je da se posebno utvrdi da li je dete rođeno živo ili mrtvo, da li je bilo sposobno za život, koliko je dugo živelo, kao i vreme i uzrok smrti (čl. 130 st. 7).

Psihijatrijsko veštačenje.- Veštačenje duševnog stanja okrivljenog određuje se u slučaju kada se pojavi sumnja da je isključena ili bitno smanjena uračunljivost okrivljenog, usled duševne bolesti, zaostalog duševnog razvoja ili druge duševne poremećenosti (čl. 130. st. 1). Stvoreni su zakonski uslovi da se preduzme i psihijatrijsko veštačenje svedoka, što je od koristi kod ocene iskaza svedoka. U slučaju kad se posumnja u sposobnost svedoka da prenese svoja saznanja ili opažanja u vezi sa predmetom svedočenja, organ postupka može narediti psihijatrijsko veštačenje svedoka (čl. 131 st. 2).

Posmatranje okrivljenog radi utvrđivanja duševnog stanja okrivljenog sprovodi se u odgovarajućoj zdravstvenoj ustanovi zbog čega je u zakonu posebno regulisano upućivanje u zdravstvenu ustanovu u cilju veštačenja (čl. 122). Odluku o upućivanju donosi isključivo sud. Za razliku od ranijeg rešenja, sada okrivljeni može biti zadržan u ustanovi najviše do petnaest dana, s tim što se na obrazloženi predlog veštaka i po prethodno pribavljenom mišljenju rukovodioca zdravstvene ustanove, može produžiti najviše za još petnaest dana.

Kad se psihijatrijski veštači okrivljeni, predmet veštačenja je duševno stanje okrivljenog, kako u vreme izvršenja krivičnog dela, tako i u vreme vođenja krivičnog postupka, što je u zakonu posebno regulisano. Pošto je u našem pozitivnom pravu prihvaćen biološko-psihološki metod za određivanje uračunljivosti kod učinioca krivičnog dela, to su veštaci - lekari psihijatri, dužni da utvrde ne samo postojanje nekog od bioloških osnova neuračunljivosti već i uticaj toga osnova na mogućnost okrivljenog da shvati značaj svoga dela i da upravlja svojim postupcima. Prema slovu zakona, ako je veštačenje određeno radi ocene uračunljivosti okrivljenog, veštak će ustanoviti da li je u vreme izvršenja krivičnog dela kod okrivljenog postojala duševna bolest, privremena duševna poremećenost, zaostali duševni razvoj ili druga teža duševna poremećenost, odrediće prirodu, vrstu, stepen i trajnost poremećenosti i dati mišljenje o uticaju takvog duševnog stanja na sposobnost okrivljenog da shvati značaj svoga dela ili upravlja svojim postupcima. O svim tim pitanjima veštaci su dužni da se izjasne u svom nalazu i mišljenju.

Kad se veštači duševno stanje okrivljenog u vreme vođenja krivičnog postupka, ocenjuje se sposobnost okrivljenog da učestvuje u postupku. U tom slučaju veštak je dužan da ustanovi da li kod okrivljenog postoje duševne smetnje i da da mišljenje da li je okrivljeni sposoban da shvati prirodu i svrhu krivičnog postupka, da razume pojedine procesne radnje i njihove posledice i sam ili uz pomoć branioca vrši svoju odbranu.

Ako je veštačenje određeno radi ocene sposobnosti svedoka da prenese svoja saznanja ili opažanja u vezi sa predmetom svedočenja, veštak će ustanoviti da li kod svedoka postoje duševne smetnje i dati mišljenje da li je svedok sposoban da svedoči.

4. Uviđaj

Uopšteno.- Sa procesnog aspekta, uviđaj predstavlja veoma važnu *dokaznu radnju* koju preduzima organ krivičnog postupka po službenoj dužnosti, kada je za *utvrđivanje* ili *razjašnjenje* kakve važne činjenice potrebno neposredno opažanje organa postupka.

Uviđaj sprovodi organ postupka – policija, javni tužilac ili sud. Neposredno opažanje se vrši čulom vida ali i drugim čulima, pri čemu se mogu koristiti određena sredstva, kao što su hemijska sredstva, fotoaparati i sl., koja omogućavaju da se tragovi učine vidljivim i da se fiksiraju. Samo opažanje organa krivičnog postupka može biti praćeno i određenim merenjima, opisivanjem, upoređivanjem i fiksiranjem, kako bi neposredno saznate činjenice mogle poslužiti kao dokaz pravno relevantnih i drugih činjenica.

Utvrđiti neku činjenicu pomoću uviđaja znači uveriti se (ustanoviti) da ona postoji ili ne postoji na osnovu neposrednog opažanja, a razjasniti znači neposredno opaziti neke osobine ili odnos predmeta ili tragova krivičnog dela, koji služe da se razjasni (shvati) postojanje ili nepostojanje kakve za postupak važne činjenice.

Prema vremenu vršenja uviđaja, razlikuju se *istražni uviđaj*, koji u predistražnom postupku ili u istrazi sprovodi policija ili javni tužilac, i tzv. *raspravni uviđaj*, koji sprovodi sud u stadijumu glavnog krivičnog postupka na glavnom pretresu. Navedena podela uviđaja je značajna sa stanovišta načela neposrednosti. Istražni uviđaj gubi karakter neposrednosti, pošto činjenice opažaju nesudski organi a sud važne činjenice utvrđuje posrednim putem, na osnovu zapisnika o uviđaju. Sasvim je drukčija situacija sa uviđajem koji se sprovodi na glavnom pretresu (ili izuzetno van glavnog pretresa), kojom prilikom članovi veća neposrednim opažanjem saznaju dokaze, čime one dobijaju na vrednosti. Smatra se da su odlike uviđaja blagovremenost i objektivnost.

Predmet uviđaja može biti: (a) lice, (b) stvar i (v) mesto, o čemu će u nastavku biti više reči.

Zakonom nije propisana forma niti neka procesna pravila za vršenje ove procesne radnje, te se u stvarnosti sprovodi po kriminalističko-tehničkim pravilima. Predviđeno je samo ko može učestvovati u vršenju ili prisustvovati uviđaju i s kojim ciljem. Pomoć u vršenju uviđaja mogu pružiti *stručno lice* i *veštak*, dok uviđaju mogu prisustvovati osumnjičeni, odnosno okrivljeni i njegov branilac, kao i oštećeni.

Prilikom preduzimanja uviđaja organ postupka će po pravilu zatražiti pomoć stručnog lica forenzičke, saobraćajne, medicinske ili druge struke, koje će, po potrebi, preduzeti i pronalaženje, obezbeđivanje ili opisivanje tragova, izvršiti potrebna merenja i snimanja, sačiniti skice, uzeti potrebne uzorke radi analize ili prikupiti druge podatke. Na opisani način stručno lice samo pomaže organu postupka da kvalitetno obavi uviđaj, dok organ postupka neposredno opaža činjenice i zapisnički ih konstatuje. Tragovi i predmeti dom kojih se došlo uviđajem, kasnije najčešće bivaju predmet veštačenja. Međutim, kad organ postupka pre sprovođenja uviđaja oceni da bi prisustvo veštaka bilo od koristi za davanje nalaza i mišljenja, na uviđaj može pozvati veštaka, umesto ili pored stručnog lica. U toku sprovođenja uviđaja, veštak može predložiti da se razjasne pojedine okolnosti (čl. 120 st. 4) za koje smatra da su od važnosti za njegovo davanje nalaza i mišljenja.

Uviđaju mogu prisustvovati oštećeni, okrivljeni, njegov branilac i stručni savetnik, i to kako istražnom (čl. 300 st. 3), tako i raspravnom uviđaju (čl. 404 st. 3). Da bi navedena lica mogla da iskoriste zakonom predviđeno pravo da prisustvuju uviđaju, organ krivičnog postupka i mora obavesti o vremenu i mestu njegovog sprovođenja. Zbog vremena u kome se preduzima i izrazite hitnosti, istražnom uviđaju ne može prisustvovati, po logici stvari, nepoznati osumnjičeni i drugi za njega vezani subjekti. Navedena lica koja prisustvuju uviđaju imaju pravo da predlože prikupljanje pojedinih dokaza, da traže određena objašnjenja, kao i da zahtevaju da se unesu u zapisnik eventualne primedbe na rad organa postupka.

Uviđaj lica.- Uviđaj lica, u stvari, predstavlja pregled okrivljenog i drugih lica, koji je do sada bio regulisan u odredbama o veštačenju. S obzirom na različita shvatanja o pravnoj prirodi telesnog pregleda, može se reći da je to posebna dokazna radnja kada se pomoću nje samo utvrđuju neke osobine lica ili pronalaze tragovi krivičnog dela, za čije preduzimanje nije potrebno posebno stručno znanje već je dovoljno lično iskustvo lica koje tu radnju preduzima. Nađeni tragovi takvog pregleda kasnije mogu poslužiti kao predmet veštačenja. U suprotnom, ako s obzirom na činjenicu koju treba utvrditi ili razjasniti, organ postupka ne raspolaže stručnim znanjem da izvrši telesni pregled, radi se o veštačenju, na koje se primenjuju odgovarajuće odredbe a ne odredbe o uviđaju lica mesta.

Prema izričitoj zakonskoj odredbi, uviđaj lica se sprovodi kad je „potrebno da se utvrde činjenice važne za postupak“ (čl. 134 st. 1). Međutim, imajući u vidu osnovnu odredbu o uviđaju, treba tumačiti da se sprovodi i kad je potrebno razjasniti neku važnu činjenicu. Telesni pregled okrivljenog, tj. „uviđaj okrivljenog“, kako se ova radnja imenuje u zakonu, može se preduzeti i bez njegovog pristanka, Cilj je telesnog pregleda je da se organ postupka neposrednim opažanjem uveri ima li na okrivljenom ili drugom licu telesnih povreda ili tragova krivičnih dela, odnosno postoje li neke osobine tela (stas, pokret i sl.) koje mogu biti indicija za utvrđivanje pravno relevantnih činjenica.

Telesni pregled (uviđaj) drugih lica preduzima se ako je neophodno da se utvrdi da li se na njihovom telu nalazi određeni trag ili posledica krivičnog dela. Takođe se može preduzeti i bez njihovog pristanka.

Prilikom preduzimanja uviđaja lica, okrivljenog ili nekog drugog lica, mogu se pod zakonskim uslovima uzeti uzorci biološkog porekla radi analize (čl. 141) i uzorci za forenzičko-tehničku analizu (čl. 142).

Uviđaj stvari.- Predmet uviđaja stvari su pokretne i nepokretne stvari. Iako to nije posebno predviđeno kao kod uviđaja lica, uviđaj stvari se preduzima ako je za utvrđivanje ili razjašnjenje neke činjenice u postupku potrebno neposredno opažanje organa postupka. Stvari mogu biti u posedu okrivljenog ili drugih lica. Nije potrebno da okrivljeni ili drugo lice bude vlasnik tih stvari ili da ima kakvo drugo stvarno pravo nad tim stvarima, dovoljno je da stvari budu u njihovom faktičkom posedu. Budući da je zemljište takođe nepokretnost, nejasno je da li na uviđaj zemljišta treba primeniti odredbe o uviđaju stvari (čl. 135) ili odredbe o uviđaju mesta (čl. 136). Budući da lice mesta ne mora biti zemljište, a ako jeste, reč je o nekom užem prostoru, ima smisla tumačiti da kad je predmet uviđaja zemljište izvan konkretnog lica mesta, tj. kad se radi o širem prostoru, da se tada radi o uviđaju (nepokretnih) stvari.

U odredbe o uviđaju stvari nepotrebno je uneta odredba o «uviđaju leša», koji se «preduzima ako su ispunjeni uslovi» za pregled i obdukciju leša iz čl. 129 st. 1, iz koje se ne vidi kakva je razlika između ove dve dokazne radnje (jedna dokazna radnja se preduzima ako su ispunjeni uslovi za neku drugu!?). Stoga je celishodno primenjivati odredbe o pregledu i obdukciji leša kad se za to steknu zakonski uslovi a ne odredbe o uviđaju stvari.

Svako je dužan (a ne samo državni organi) da organu postupka omogući pristup stvarima i pruži potrebna obaveštenja. Ukoliko se steknu zakonski uslovi, pokretne stvari nad kojima se vrši uviđaj mogu biti privremeno oduzete.

Nekada je za vršenje uviđaja potrebno da organ postupka uđe u stanove, zgrade ili druge prostorije. U tim slučajevima, da bi se izvršio uviđaj stvari, potrebna je naredba suda o pretresanju (čl. 155) ili da se držalac s tim saglasi (čl. 158 st. 1 tač. 1).

Uviđaj mesta.- Predmet uviđaja mesta je, u stvari, ono mesto koje se u kriminalistici označava kao „lice mesta“, a to je mesto izvršenja krivičnog dela (mesto gde je radnja krivičnog dela preduzeta ili gde je nastupila posledica), kao i svako drugo mesto na kojem se mogu naći predmeti ili tragovi krivičnog dela (čl. 136 st. 1).

Kad se vrši uviđaj na licu mesta, organ postupka ima ovlašćenje da zadrži lice zatečeno na mestu uviđaja, pod uslovima koji važe za zadržavanje lica na mestu izvršenja krivičnog dela

iz člana 290. Cilj je da se ta lica ispituju ako je verovatno da se ona ne bi mogla ispitati ili bi ispitivanje bilo skopčano sa znatnim odugovlačenjem ili drugim teškoćama. Zadržavanje može narediti organ postupka, što znači policija, javni tužilac ili sud, a moguće je na svakom licu mesta na kome se vrši uviđaj, a ne samo na mestu izvršenja krivičnog dela.

Uviđaju mogu prisustvovati ovlašćeni tužilac, oštećeni, okrivljeni i njegov branilac, i to kako istražnom, tako i raspravnom uviđaju. Da bi navedena lica mogla da iskoriste zakonom predviđeno pravo da prisustvuju uviđaju, predviđena je obaveza za organa krivičnog postupka da ih obavesti o vremenu i mestu njegovog sprovođenja, izuzev ako postoji opasnost od odlaganja. Posebno je predviđena mogućnost prisustvovanja uviđaju okrivljenog koji se nalazi u pritvoru i nema branioca, a uviđaj se vrši van sedišta suda. U tom slučaju, krivični sud će posebnom odlukom rešiti pitanje eventualnog prisustva okrivljenog vršenju uviđaja. Ako navedena lica, koristeći zakonsko pravo, prisustvuju uviđaju, ona imaju pravo da budu aktivna, tj. da stavljaju konkretne predloge, da traže određena objašnjenja, kao i da zahtevaju da se unesu u zapisnik određeni činjenični podaci i njihove eventualne primedbe na rad organa krivičnog postupka.

5. Rekonstrukcija događaja

Rekonstrukcija krivičnog događaja predstavlja posebnu dokaznu radnju koja je po sadržini slična uviđaju, zbog toga što i prilikom vršenja rekonstrukcije organ krivičnog postupka neposredno čulno opaža činjenice. Rekonstrukcija se preduzima radi proveravanja dokaza ili utvrđivanja činjenica od značaja za razjašnjenje predmeta dokazivanja.

Pored svrhe vršenja rekonstrukcije krivičnog događaja, propisan je i način njenog izvođenja: rekonstrukcija krivičnog događaja vrši tako što se ponavlja radnja ili situacija u uslovima pod kojima se, prema izvedenim dokazima, događaj odigrao. Rekonstrukcija događaja se redovno sprovodi na glavnom pretresu, na osnovu izvedenih dokaza, ali se može sprovesti i u istrazi, na osnovu raspoloživog dokaznog materijala. Ako su u iskazima pojedinih svedoka ili okrivljenih radnje ili situacije različito prikazane, rekonstrukcija događaja će se, po pravilu, posebno izvršiti sa svakim od njih. Prema slovu zakona, rekonstrukciju „određuje organ postupka“, što bi značilo da odluku o rekonstrukciji donosi sud, javni tužilac ili policija, i da sprovodi ovu dokaznu radnju, tj. da njome rukovodi. Međutim, pod znakom pitanja je kada se mogu steći zakonski uslovi da policija odredi i sprovede rekonstrukciju.

Rekonstrukcija događaja se ne sme vršiti na način kojim se vređa javni red ili moral, ili tako da se dovode u opasnost život ili zdravlje ljudi. Prilikom vršenja rekonstrukcije mogu se, po potrebi, ponovo izvoditi pojedini dokazi, a zakonom nije isključena mogućnost prikupljanja i izvođenja novih dokaza. Treba još dodati da sada nije predviđena mogućnost da se prilikom rekonstrukcije može angažovati stručno lice, mada za to mogu postojati isti razlozi kao kod uviđaja.

6. Isprave

Pojam isprave najpre je definisan u materijalnom krivičnom pravu: „ispravom se smatra svaki predmet koji je podoban ili određen da služi kao dokaz kakve činjenice koja ima značaj za pravne odnose, kao i računarski podatak“ (čl. 112 st. 26 KZ). U procesnom zakoniku, u članu 2 st. 1 tač. 26, data je sledeća definicija: "isprava" je svaki predmet ili računarski podatak koji je podoban ili određen da služi kao dokaz činjenice koja se utvrđuje u postupku (član 83 st. 1 i 2). Postojanje dveju različitih definicija iste pravne ustanove samo u različitim zakonima otežava pravilnu primenu prava.

Iz citiranih definicija može se zaključiti da postoje različite vrste isprava – najpre, pismena sačinjena od čoveka, tj. *pismene isprave*, zatim, *stvari materijalne prirode i predmeti izrađeni*

od čoveka, kao i računarski podaci. Pismene isprave mogu biti *javne* i *privatne*, zavisno od toga ko je izdao ispravu. Stvari i predmeti koji su određenoj vezi sa krivičnom stvari, takođe mogu biti raznovrsni. To mogu biti stvari i predmeti koji su poslužili kao *sredstvo* kojim je izvršeno krivično delo, zatim stvari i predmeti koji su nastali izvršenjem krivičnog dela, tj. koji su bili *objekat* krivičnog dela i najzad. stvari i predmeti na kojima se nalaze *tragovi* izvršenja krivičnog dela, odnosno učinioca dela. Računarski podaci mogu biti pohranjeni na različite nosioce elektronskih zapisa.

Javna isprava, tj. isprava koju je u propisanom obliku izdao državni organ u granicama svoje nadležnosti, kao i isprava koju je u takvom obliku izdalo lice u vršenju javnog ovlašćenja koje mu je povereno zakonom, dokazuje verodostojnost onoga što je u njoj sadržano. Zakonodavac, dakle, pretpostavlja da su javne isprave istinite, ali dopušta i mogućnost da se može dokazivati njihova verodostojnost ili da isprava nije pravilno sastavljena (čl. 138 st. 2 i 3).

Za razliku od javnih isprava, verodostojnost sadržaja ostalih isprava se ne pretpostavlja i može se utvrđivati izvođenjem svih drugih dokaza, a ocenjuje se na osnovu slobodnog sudijskog uverenja.

Isprave se pribavljaju po službenoj dužnosti ili na predlog stranaka, a pribavlja ih organ postupka ili podnose stranke, po pravilu, u originalu (čl. 139 st. 1). Izraz da se isprave pribavljaju ili predaju „u originalu“ odnosi se na pismene isprave, zvučne ili optičke snimke i elektronske zapise, jer se njihov sadržaj može saznati i iz njihovih kopija, dok se drugi predmeti koji mogu poslužiti kao dokaz, kao što su npr. sredstva izvršenja krivičnog dela, ne mogu kopirati i tako služiti kao dokaz.

U zakonu su eksplicite navedena dva načina pribavljanja isprave – dobrovoljna predaja i privremeno oduzimanje predmeta. Ovaj drugi način se primenjuje u slučaju da lice ili državni organ odbije da na zahtev organa postupka dobrovoljno preda ispravu. Treba napomenuti da se predmeti koji mogu poslužiti kao dokaz takođe pribavljaju pretresanjem. U slučaju kad je original isprave uništen, nestao ili ga nije moguće pribaviti, može se pribaviti kopija isprave.

Dokazivanje ispravom vrši se čitanjem, čulnim opažanjem – gledanjem ili slušanjem, ili uvidom u sadržaj isprave na drugi način (čl. 138 st. 1). Kad pribavi ispravu, organ postupka je dužan da u zapisnik unese sadržaj isprave i da napravi njenu kopiju, a u slučaju potrebe odužan je da original vrati podnosiocu.

7. Uzimanje uzoraka

Kao relativno nova dokazna radnja predviđeno je uzimanje uzoraka, čiji rezultati služe za kriminalističku registraciju i identifikaciju i za biološka veštačenja u cilju utvrđivanja grupne pripadnosti ili identiteta. U zakoniku je propisano uzimanje tri vrste uzoraka: biometrijskih, biološkog porekla i za forenzičko-genetičku analizu.

Uzimanje biometrijskih uzoraka (čl. 140).- Od osumnjičenog se mogu i protiv njegove uzeti uzorci koji služe za forenzičku registraciju i identifikaciju lica (čl. 140 st. 1). Mogu se uzeti otisci papilarnih linija i drugih delova tela (npr. otisci dlanova, ušne školjke i dr.), bukalni bris, kao i lični podaci, a može se sastaviti lični opis i napraviti fotografija osumnjičenog. Kad je to neophodno, u cilju utvrđivanja istovetnosti ili u drugim slučajevima od interesa za uspešno vođenje postupka, fotografija osumnjičenog može se javno objaviti, a odluku o tome donosi sud.

U uzorke za forenzičku analizu treba svrstati i uzorak glasa ili rukopisa, čije je uzimanje pogrešno uređeno u odredbama o uzimanju uzoraka biološkog porekla. Uzorci glasa ili rukopisa mogu se uzeti od okrivljenog, oštećenog, svedoka ili drugog lica kako bi se upoređivanjem utvrdile činjenice važne za postupak (čl. 141 st. 3). Uzimanje ovih uzoraka nije moguće protivno volji ovih lica. Ukoliko bez zakonskih razloga lice odbije da da uzorak

glasa ili rukopisa, sud ga može novčano kazniti. Protiv rešenja o kažnjavanju dozvoljena je žalba vanraspravnom veću, koja ne odlaže izvršenje rešenja.

Od oštećenog ili drugog lica zatečenog na mestu krivičnog dela takođe se mogu i bez njihovog pristanka uzeti otisci papilarnih linija i delova tela i bukalni bris, radi otklanjanja sumnje o povezanosti sa krivičnim delom.

Odluku o uzimanju uzoraka za forenzičku registraciju donosi javni tužilac ili sud, zavisno od faze postupka, u formi naredbe. Uzimanje uzoraka poverava se stručnom licu koje poseduje stručno znanje u odgovarajućoj oblasti, a to lice nema svojstvo veštaka u krivičnom postupku.

Uzimanje uzoraka biološkog porekla (čl. 141).- Od okrivljenog se mogu uzeti uzorci biološkog porekla i prema njemu preduzeti druge medicinske radnje koje su po pravilu medicinske nauke neophodne radi analize i utvrđivanja činjenica važnih za postupak. Ovi uzorci služe da se veštačenjem, primenom odgovarajućih bioloških metoda utvrdi grupna pripadnost ili služe za DNK analizu. Biološki uzorci se mogu uzeti i medicinske intervencije preduzeti i protiv volje okrivljenog, izuzev ako bi zbog toga nastupila kakva ozbiljna šteta po njegovo zdravlje.

Uzimanje bioloških uzoraka i druge medicinske radnje mogu se primeniti i prema drugom licu kad je potrebno utvrditi postojanje traga ili posledice krivičnog dela na tom licu. Do ovog saznanja može se doći prilikom vršenja uviđaja lica (čl. 134 st. 2). I uzimanju bioloških uzoraka ili medicinskim radnjama može se pristupiti i bez pristanka lica, izuzev ako bi nastupila kakva šteta po njegovo zdravlje.

Uzorci biološkog porekla i medicinske radnje preduzimaju se na osnovu naredbe javnog tužioca ili suda. Preduzimanje ovih radnji poverava se stručnim licima iz oblasti medicine (tj. „zdravstvenim radnicima“).

Uzimanje uzoraka za forenzičko-genetičku analizu (čl. 141).- Uzorci za forenzičko-genetičku analizu su tragovi biološkog porekla koji služe za utvrđivanje DNK otiska. Zakonom su predviđena dva slučaja u kojima je dopušteno uzimanje uzoraka za forenzičko-genetičku analizu: (1) radi otkrivanja učinioca krivičnog dela ili utvrđivanja drugih važnih činjenica i (2) uzimanje uzoraka od osuđenog lica radi registracije.

U prvom slučaju, uzimanje bioloških uzoraka za forenzičko-genetičku analizu moguće je radi radi otkrivanja učinioca krivičnog dela ili utvrđivanja drugih činjenica u postupku, što je faktičko pitanje koje procenjuje organ postupka. Uzimanje uzoraka u ove svrhe može narediti javni tužilac ili sud. S obzirom na njihovu svrhu (otkrivanje učinioca), potreba za uzimanjem ovih uzoraka najčešće će nastati u predistražnom postupku i fazi istrage, a moguća je i na glavnom pretresu radi utvrđivanja identiteta okrivljenog ili drugih važnih činjenica. Uzorci se uzimaju: (1) sa mesta izvršenja krivičnog dela i drugog mesta na kome se nalaze tragovi krivičnog dela; (2) od okrivljenog i oštećenog, i bez njihovog pristanka, izuzev ako bi nastupila kakva šteta po njihovo zdravlje; (3) od drugih lica ako postoji jedna ili više karakteristika koja ih dovodi u vezu sa krivičnim delom.

U drugom slučaju, biološki uzorci za forenzičko-genetičku analizu uzimaju se od osuđenih lica kome je izrečena krivična sankcija koja se sastoji u lišenju slobode. Uzimanje ovih uzoraka naređuje sud po službenoj dužnosti u odluci o izricanju krivične sankcije. Razlozi pravne sigurnosti i pretpostavka nevinosti nalažu da se uzimanju uzoraka može pristupiti tek pošto presuda ili rešenje o izricanju krivične sankcije stane na pravnu snagu. Ovaj biološki uzorak se može uzeti samo od osuđenih lica za koja je uzimanje uzoraka za forenzičko-genetičku analizu izričito propisano. Prema zakonu, uzorci za forenzičko-genetičku analizu mogu se uzeti: (1) od okrivljenog kome je za krivično delo učinjeno sa umišljajem izrečena kazna zatvora preko jedne godine; (2) od okrivljenog koji je oglašen krivim za krivično delo protiv polne slobode (pošto se sva krivična dela protiv polne slobode mogu izvršiti samo sa umišljajem, suvišno je uneto u procesni zakonik klauzula da ta dela moraju biti umišljajno izvršena) i (3) od lica kome je izrečena mera bezbednosti obaveznog psihijatrijskog lečenja.

Evidencija o uzetim uzorcima za forenzičko-genetičku analizu, njihovo čuvanje i uništavanje uređuje se podzakonskim aktom Vlade o kazenoj evidenciji (čl. 279).

8. Provera računa i sumnjivih transakcija

Provera bankarskih računa i sumnjivih finansijskih transakcija može se preduzeti ako postoje osnovi sumnje da je osumnjičeni učinio krivično delo za koje je propisana kazna zatvora od četiri godine ili teža kazna ili neko, u procesnom zakoniku eksplicite navedeno krivično delo.⁸⁷ Po sadržini, provera može obuhvatiti: (1) pribavljanje podataka; (2) nadzor nad sumnjivim transakcijama; i (3) privremeno obustavljanje sumnjive transakcije. Provera se određuje prema osumnjičenom koji poseduje račune ili obavlja transakcije.

U odredbi čl. 143. st. navedeno je da proveru određuje organ postupka, što bi značilo policija, javni tužilac ili sud, ali je iz daljih odredbi o svakoj od navedenih provera jasno da to može biti samo javni tužilac ili sudija za prethodni postupak. Odluka o određivanju provera računa i sumnjivih transakcija donosi se u formi naredbe.

Koja se organizacija smatra bankom, određeno je u Zakonu o bankama (čl. 2 st. 1). Druge finansijske organizacije kojima se može narediti provera računa i sumnjivih transakcija mogu biti osiguravajuća društva, privredna društva, fondovi i sl.

Banke i finansijske organizacije dužne su da čuvaju kao tajnu da su po naredbi javnog tuđioca, odnosno sudije za prethodni postupak dale podatke o računima ili druge evidencije (čl. 144 st. 2), o sumnjivim transakcijama (čl. 145 st. 5) ili da su obustavile sumnjive transakcije osumnjičenog (čl. 146 st. 3).

Propisano je i kako će se postupati sa pribavljenim podacima u slučaju da nakon provere računa ili sumnjivih transakcija ne bude pokrenut krivični postupak. Ako ne pokrene krivični postupak u roku od šest meseci od dana kada se upoznao sa prikupljenim podacima o računima osumnjičenog koje ima ili kontroliše (čl. 144 st. 3 i 4), ili sa podacima dobijenim nadzorom nad sumnjivim transakcijama (čl. 145 st. 6), ili ako izjavi da protiv osumnjičenog neće zahtevati vođenje postupka ili ako smatra da prikupljeni podaci nisu potrebni za vođenje postupka, javni tužilac, odnosno sudija za prethodni postupak je dužan da donese rešenje o uništenju prikupljenog materijala. Materijal se uništava pod nadzorom organa postupka koji je doneo rešenje i koji o tome sastavlja zapisnik. O donošenju rešenja o uništenju dokaznog materijala obaveštava se lice prema kome je sprovedena dokazna radnja.

Pribavljanje podataka (čl. 144).- Pod navedenim zakonskim uslovima (da je neko lice osumnjičeno, da izvršilo neko od navedenih krivičnih dela i da poseduje račune ili obavlja transakcije), javni tužilac može narediti banci ili drugoj finansijskoj organizaciji da mu u određenom roku dostavi podatke: (1) o računima koje osumnjičeni ima ili kontroliše (to su računi koji se vode na ime drugih lica ali ih osumnjičeni kontroliše, što je faktičko pitanje koje procenjuje javni tužilac u svakom konkretnom slučaju), kao i sredstvima koja na njima drži; i (2) druge podatke iz evidencija koje su po zakonu dužne da vode banke i druge finansijske organizacije (o svojim korisnicima, poslovnim odnosima, finansijskim transakcijama i dr).

Nadzor nad sumnjivim transakcijama (čl. 145).- Pod istim zakonskim uslovima iz čl. 143 st. 1, javni tužilac može zahtevati da sud odredi nadzor nad sumnjivim transakcijama. Nadzor određuje obrazloženom naredbom sudija za prethodni postupak, pretpostavlja se na osnovu pisanog zahteva javnog tuđioca. Sudija za prethodni postupak može usvojiti ili odbiti zahtev

⁸⁷ U čl. 143 st. 1 ZKP eksplicite su navedena sledeća krivična dela: krivično delo prikazivanje, pribavljanje i posedovanje pornografskog materijala i iskorišćavanje maloletnog lica za pornografiju (čl. 185 st. 4. KZ), pranje novca (čl. 231 st. 5 KZ), trgovina uticajem (čl. 366 st. 2 KZ), primanje mita (čl. 367 st. 4 KZ) i davanje mita (čl. 368 st. 2 KZ).

javnog tužioca. Zahtev odbija svojom odlukom u formi rešenja, protiv kojeg je dopuštena žalba (čl. 465 st. 1). O žalbi protiv rešenja sudije za prethodni postupak odlučuje vanraspravno veće (čl. 467 st. 3).

U naredbi o određivanju nadzora nad sumnjivim transakcijama, navode se podaci o osumnjičenom, oznaka računa, obaveza banke ili finansijske organizacije da dostavlja periodične izveštaje javnom tužiocu i trajanje nadzora. Racionalno je da se u naredbu unese nalog banci ili drugoj finansijskoj organizaciji da blagovremeno obavesti javnog tužioca o svakoj transakciji osumnjičenog koja predstoji.

Nadzor nad transakcijama može trajati najduže tri meseca, a zbog važnih razloga može biti produžen najviše za još tri meseca. U nedostatku izričitih zakonskih odredbi, treba tumačiti da o produženju trajanja nadzora, analogno njegovom određivanju, odlučuje sudija za prethodni postupak donošenjem naredbe, i to na zahtev javnog tužioca. Nadzor se obustavlja čim prestanu razlozi za njegovu primenu – kad više ne bude zakonskih uslova za primenu nadzora ili kad se prikupe potrebni podaci.

Banka ili druga finansijska organizacija je dužna da pre svake transakcije obavesti javnog tužioca da će transakcija biti izvršena i da navede rok u kojem će se izvršiti, osim ako u naredbi nije drugačije određeno. Međutim, kad zbog prirode transakcije nije moguće tako postupiti, banka ili druga finansijska organizacija je dužna da javnog tužioca o tome obavesti odmah posle izvršenja transakcije i da navede razloge kašnjenja.

Privremeno obustavljanje sumnjive transakcije (čl. 147).- Pored opštih uslova iz čl. 143. st. 1, za privremeno obustavljanje sumnjivih transakcija predviđen je još jedan uslov da „postoje osnovi sumnje da osumnjičeni *obavlja* sumnjivu transakciju“. Imajući u vidu prirodu i svrhu ove dokazne radnje, može se zaključiti da se ona odnosi na buduće, predstojeće sumnjive transakcije osumnjičenog. Međutim, dodatni uslov je formulisano tako kao da je sumnjiva transakcija u toku jer se traži da osumnjičeni „obavlja“ transakciju, što ukazuje na izvesnu unutrašnju protivrečnost pravne norme. Stoga, dodatni uslov ne treba restriktivno tumačiti jer bi takvo tumačenje moglo u većini slučajeva isključiti primenu ove dokazne radnje. Treba tumačiti da je za privremenu obustavu sumnjive transakcije dodatni uslov da njeno preduzima još uvek traje, tj. da je započeta ali da transakcija nije izvršena, ili da je preduzeta neka operacija iz koje se može zaključiti da sumnjiva transakcija tek predstoji.

Na pisani i obrazloženi zahtev javnog tužioca, odluku donosi sudija za prethodni postupak. On može odbiti zahtev javnog tužioca, odlukom u formi rešenja, protiv kojeg je dozvoljen žalba, o kojoj odlučuje vanraspravno veće. Kad usvoji zahtev, sudija za prethodni postupak donosi odluku u formi naredbe kojom naređuje banci ili drugoj finansijskoj organizaciji da privremeno obustavi izvršenje sumnjive transakcije. Budući da zakonom nije izričito propisan sadržaj naredbe, celishodno bi bilo da, analogno naredbi o nadzoru, sadrži podatke o osumnjičenom, oznaku računa, i nalog banci ili finansijskoj organizaciji da privremeno obustavi određenu finansijsku transakciju i vreme na koje se transakcija obustavlja. U slučaju da se naredi privremena obustava sumnjive transakcije, sredstva koja su predmet te transakcije privremeno se oduzimaju odlukom suda i stavljaju na poseban račun (čl. 147 st. 2). Mera privremenog obustavljanja sumnjive transakcije može trajati najduže 72 časa, a u slučaju da trajanje mere obuhvata i neradne dane može se po naredbi suda produžiti najviše za još 48 časova.

9. Privremeno oduzimanje predmeta

Privremeno oduzimanje predmeta je, takođe, tipična krivičnoprocesna radnja čijim se izvođenjem obezbeđuju isprave, kao izvor materijalnih dokaza. Ova radnja može se izvoditi uporedo sa pretresom stana i lica ili sa uviđajem stvari, a može se izvoditi i kao nezavisna procesna radnja. Osnovna svrha izvođenja ove radnje je privremeno oduzimanje predmeta koji

se po krivičnom zakonu moraju oduzeti ili predmeta koji mogu poslužiti kao izvor materijalnih dokaza u krivičnom postupku. U predmete koji se mogu privremeno oduzeti zakon izričito uvršćuje i uređaje za automatsku obradu podataka i uređaje i opremu na kojoj se čuvaju ili se mogu čuvati elektronski zapisi. I sredstva koja su predmet sumnjivih transakcija takođe mogu biti privremeno oduzeta odlukom suda i stavljena na poseban račun (čl. 147 st. 2).

. Za privremeno oduzimanje ovih predmeta potrebna je pismena naredba koju donosi organ postupka – policija, javni tužilac ili sud. Organ postupka takođe obezbeđuje čuvanje privremeno oduzetih predmeta.

Prilikom oduzimanja, mora se u zapisniku naznačiti gde su predmeti nađeni i treba ih detaljno opisati, s tim što se, po potrebi, može i na drugi način obezbediti utvrđivanje njihove istovetnosti. O oduzetim predmetima držaocu se izdaje potvrda.

Lice koje drži predmete koji se po zakonu mogu privremeno oduzeti dužno je da organu postupka omogući pristup predmetima, pruži obaveštenja potrebna za njihovu upotrebu i da ih na zahtev organa preda. Kad oceni da je to potrebno, organ postupka može pre oduzimanja predmeta angažovati stručno lice i u njegovom prisustvu pregledati predmete. Držaoca koji odbije da omogući pristup predmetima, da pruži obaveštenja potrebna za njihovu upotrebu ili da ih preda, javni tužilac ili sud može kazniti novčano do 150.000 dinara, a ako i posle toga odbije da ispuni svoju dužnost, može ga još jednom kazniti istom kaznom. Međutim, diskutabilno je da li kazne može izricati bilo koji drugi državni organ osim suda. Na isti način postupa se prema odgovornom licu u državnom organu, vojnom objektu, preduzeću ili drugom pravnom licu. O žalbi protiv rešenja kojim je izrečena novčana kazna, odlučuje sudija za prethodni postupak ili veće. Žalba ne zadržava izvršenje rešenja.

Postoje lica koja su *oslobođena dužnosti izdavanja predmeta*. zbog prava na nesamooptuživanje, te dužnosti je najpre oslobođen okrivljeni. Time je pravo na nesamooptuživanje pored davanja iskaza prošireno i na izdavanje predmeta koji mogu sadržati podatke koji terete okrivljenog. I lica koja bi svojim iskazom odala tajne podatke ili profesionalnu tajnu oslobođena su dužnosti izdavanja predmeta. Međutim, kad je u pitanju ova druga kategorija lica, sud može na predlog okrivljenog ili njegovog branioca doneti odluku da predaju predmete koji se mogu privremeno oduzeti (čl. 149 st. 2).

Postupak oduzimanja predmeta započinje preduzimanjem neke druge dokazne radnje u toku čijeg izvršenja se mogu oduzeti predmeti, kao što su pretresanje ili uviđaj stvari, ili preduzimanjem privremenog oduzimanja predmeta kao samostalne dokazne radnje. O preduzetoj radnji sačinjava se zapisnik u toku njenog izvršenja, a ako to nije moguće, onda neposredno posle toga (čl. 232 st. 1). U zapisnik se unose bitni podaci o sadržini i toku preduzete radnje, a posebno podatke koji su važni za utvrđivanje istovetnosti predmeta, kao što su opis, mere i veličina predmeta, stavljanje oznaka na predmete i dr. (čl. 233 st. 2 i 3). Nakon toga se predmeti oduzimaju, a licu od koga su oduzeti izdaje se potvrda, u kojoj će se predmeti opisati, navesti gde su pronađeni, a zatim navesti podaci o licu od koga se predmeti oduzimaju, kao i svojstvo i potpis lica koje radnju sprovodi (čl. 150 st. 1). Sledi da se, prema zakonskim propisima, u zapisnik o dokaznoj radnji i u potvrdu o oduzimanju predmeta unose istovetni podaci.

Ako se privremeno oduzimaju spisi koji mogu poslužiti kao izvor materijalnih dokaza, izvršiće se njihov popis, a ako to nije moguće, spisi se stavljaju u poseban omot i zapečaćuju, a vlasnik spisa može na omot staviti i svoj pečat. Lice od koga su spisi oduzeti poziva se da prisustvuje otvaranju omota. Ako se ovo lice ne odazove pozivu ili je odsutno, organ postupka otvara omot, pregleda i popisuje spise bez njegovog prisustva. Prilikom pregleda spisa mora se voditi računa da njihov sadržaj ne saznaju neovlašćena lica (čl. 150 st. 2 i 3).

Privremeno oduzete stvari i predmeti vraćaju se vlasniku, odnosno držaocu ako je postupak okončan a ne postoje razlozi za njihovo definitivno oduzimanje. Ne vraćaju se predmeti koji se

po krivičnom zakonu moraju oduzeti i kad postupak nije okončan presudom kojom se optuženi oglašava krivim već nekom drugom presudom ili rešenjem. O oduzimanju ovih predmeta sud odlučuje u presudi ili rešenju. Predmeti se vraćaju vlasniku, odnosno držaocu i pre okončanja krivičnog postupka čim prestanu razlozi za njihovo oduzimanje, a ne steknu se zakonski uslovi za njihovo trajno oduzimanje (čl. 151 st. 1). Postoji i mogućnost vraćanja privremeno oduzetog predmeta u toku postupka a pre prestanka razloga zbog kojih je oduzet, ako je predmet neophodan držaocu, uz obavezu da ga na zahtev organa postupka donese i učini dostupnim za potrebe krivičnog postupka. Javni tužilac i sud po službenoj dužnosti paze na postojanje razloga za privremeno oduzimanje predmeta. To *argumentum a contrario* znači da je taj organ postupka dužan da oduzeti predmet vrati čim ustanovi da više ne postoje razlozi za privremeno oduzimanje.

10. Pretresanje

U zakonu su odredbe o pretresanju raspoređene u tri celine. U prvoj su osnovne odredbe, druga sadrži odredbe o pretresanju na osnovu naredbe suda a treću celinu čine odredbe o pretresanju bez naredbe suda.

Pretresanje stana i drugih prostorija preduzima se u slučaju kada postoji *verovatnoća* da će se pretresanjem okrivljeni uhvatiti ili da će se pronaći tragovi krivičnog dela ili predmeti koji mogu poslužiti kao izvor materijalnih dokaza, a pretresanje lica kad je verovatno da će se pronaći tragovi i predmeti važni za krivični postupak (čl. 152 st. 1.). U prezentiranom tumačenju razlikuje se svrha pretresanja stana i drugih prostorija od pretresanja lica (svrha pretresanja zakonski je formulisana tako kao da je moguće pretresanje lica i radi pronalaženja okrivljenog). Ovako određena svrha pretresanja predstavlja materijalni uslov za preduzimanje ove dokazne radnje. Kraće rečeno, pretresanje stana i lica se preduzima radi pronalaženja isprava koje su izvor materijalnih dokaza, a pretresanje stana i radi hvatanja okrivljenog.

Pretresanjem se ograničava osnovno čovekovo pravo na poštovanje njegovog privatnog i porodičnog života.⁸⁸ Zato što je stan nepovrediv, zagarantovano je da niko ne sme bez pismene odluke suda da uđe u tuđi stan ili druge prostorije protiv volje njihovog držaoca, niti u njima da vrši pretres. Ulazak u tuđi stan ili druge prostorije bez odluke suda, a izuzetno i pretresanje bez prisustva svedoka, dozvoljeni su ako je to neophodno radi neposrednog lišenja slobode učinioca krivičnog dela ili otklanjanja neposredne i ozbiljne opasnosti za ljude ili imovinu, na način predviđen zakonom. (čl. 40. st. 2. Ustava). Saglasno međunarodnim pravnim standardima i ustavnim proklamacijama, procesnim zakonom uređeno je pretresanje, čija se stroga procesna forma mora poštovati.

Pretresanje na osnovu odluke suda.- Redovno se pretresanje stana ili lica vrši na osnovu sudske odluke, kad je verovatno da će se postići zakonom ustanovljena svrha. Pretresanje stana i drugih prostorija ili lica se preduzima na osnovu *naredbe suda*, a samo izuzetno bez naredbe, na osnovu izričitog zakonskog ovlašćenja. Nasuprot tome, pretresanje uređaja za automatsku obradu podataka i opreme na kojoj se čuvaju ili se mogu čuvati elektronski zapisi preduzima se isključivo na osnovu naredbe suda i, po potrebi, uz pomoć stručnog lica.

Sud naređuje pretresanje samo na pismeni i obrazloženi zahtev javnog tužioca. Naredba o pretresanju se donosi u pismenoj formi i ima zakonom propisani sadržaj, što je novina u odnosu na dosadašnja zakonska rešenja. Naredba o pretresanju sadrži: (1) naziv suda koji je naredio pretresanje; (2) označenje predmeta pretresanja; (3) razlog pretresanja; (4) naziv organa koji će preduzeti pretresanje; i (5) druge podatke od značaja za pretresanje (čl. 155 st. 1). Ovakav precizno određen sadržaj naredbe treba da osigura da se izvan potrebnog obima ne zadire u pravo svakog lica na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.

Novina je i rok u kome se ima preduzeti pretresanje. Sa pretresanjem se mora započeti najkasnije u roku od osam dana od dana izdavanja naredbe. U naredbi može biti određen i

⁸⁸ Vidi čl. 8. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda („Sl. list SCG – Međunarodni ugovori“ br. 9/2003).

kraći rok od osam dana u kome se ima izvršiti pretresanje. Ako organ kome je povereno ne započne pretresanje u navedenom roku, pretresanje se nakon isteka roka ne sme preduzeti a naredba se mora vratiti sudu (čl. 153 st. 3). Za dokazni materijal pribavljen nakon isteka roka za pretresanje treba smatrati da je pribavljen na nezakonit način jer su pribavljeni protivno zakonu (čl. 16 st. 1). Ovakva regulativa je u skladu s evropskim standardom srazmernosti prilikom zadiranja u pomenuta prava privatnosti, koji involvira i brzinu pretresanja.

Naredbu o pretresanju mogu izvršavati različiti organi. Pretresanje po pravilu vrši policija ili javni tužilac, a nakon potvrđivanja optužnice pretresanje može vršiti i sud.

Naredba o pretresanju stana i lica *predaje se*, po pravilu, pre početka pretresa licu kod koga, odnosno na kome treba da se izvrši pretresanje, pa se odmah potom ono *poziva da dobrovoljno izda* lice, odnosno predmete koji se traže. Ako držalac stana dobrovoljno izda lice ili predmete koji se traže, u tom slučaju može izostati pretresanje stana, jer je ovim činom postignuta svrha pretresanja. Organ koji vrši pretresanje dužan je da lice na koje se odnosi naredba o pretresanju *pouči* da ima *pravo na advokata, odnosno branioca* koji može prisustvovati pretresanju.

Izuzetno, pretresanju se može pristupiti i bez prethodne predaje naredbe, bez poziva za predaju lica i stvari i bez pouke o pravu na advokata, odnosno branioca ako se pretpostavlja oružani otpor ili druga vrsta nasilja, ili da bi se sprečilo uništavanje tragova krivičnog dela ili predmeta važnih za krivični postupak ako je očigledno da se to priprema ili je već otpočelo (čl. 156 st. 3).

Tek ako držalac stana ne izda traženo lice ili predmete, pristupa se pretresanju. Pre nego se počne s pretresanjem, mora se obezbediti dolazak onih lica čije je *prisustvo* po zakonu *obavezno*. Pravo je držaoca stana da pretresu prisustvuje njegov advokat, odnosno branilac, pa ukoliko držalac stana to zahteva, tada prisustvo advokata, odnosno branioca postaje obavezno. U tom slučaju početak pretresa mora se odložiti do dolaska advokata, odnosno branioca, a najduže za tri sata (čl. 156. st. 2. *in fine*). Ako se u tom roku advokat ili branilac ne pojavi, organ postupka može započeti i obaviti pretresanje bez njegovog prisustva. Takođe i sam držalac stana i drugih prostorija ima pravo da prisustvuje pretresanju. zato je organ postupka dužan da ga pozove da prisustvuje pretresanju. Ukoliko je držalac odsutan, organ postupka je dužan da pozove da u njegovo ime pretresanju prisustvuje neko od punoletnih članova njegovog domaćinstva ili drugo lice.

Pravilo je da pretresu obavezno prisustvuju dva punoletna građanina kao *svedoci*, čije se prisustvo takođe mora blagovremeno obezbediti. Oni prethodno moraju biti upozoreni da paze kako se pretresanje vrši i da imaju pravo da pre potpisivanja zapisnika o pretresanju stave svoje primedbe ako smatraju da sadržina zapisnika nije tačna. Ukoliko su se stekli zakonski uslovi da se sa pretresanjem započne bez predaje naredbe (čl. 156 st. 3), pretresanje će se izvršiti i bez prisustva dva svedoka.

U zakonu su predviđena *posebna pravila o pretresanju službenih prostorija i advokatske kancelarije*. Kada se vrši pretres prostorija državnih organa, preduzeća ili drugih pravnih lica, poziva se njihov starešina, odnosno rukovodilac ili lice koje on odredi, da prisustvuje pretresanju. Ako to lice ne dođe u roku od tri sata, pretresanje će se obaviti i bez njegovog prisustva. Kada se pretresa advokatska kancelarija ili stan u kojem živi advokat, pozvaće se advokat koga odredi predsednik nadležne advokatske komore. Ako advokat koga je odredio predsednik advokatske komore ne dođe u roku od tri časa, pretresanje se može obaviti i bez njegovog prisustva.

U stvarnosti se pretresanje sprovodi po pravilima kriminalističke taktike, ali se mora poštovati propisana *forma i vreme* izvođenja ove procesna radnje (čl. 157). Pretresanje se, po pravilu, vrši danju, s tim što se može vršiti i noću, ako je započeto danju pa nije dovršeno ili je to određeno naredbom o pretresanju. Pretresanje ženskog lica vrši žensko lice, a svedoci takođe moraju biti ženska lica. Organ koji vrši pretresanje stana ili lica dužan je da pretresanje

sprovede obazrivo, uz poštovanje dostojanstva ličnosti i prava na intimnost, i bez nepotrebnog remećenja kućnog reda. Ukoliko se prilikom pretresanja naiđe na zaključane prostorije, nameštaj ili neke druge stvari, dopušteno je da se otvore silom samo ako njihov držalac nije prisutan ili neće dobrovoljno da ih otvori, ali se prilikom takvog otvaranja moraju izbegavati nepotrebna oštećenja (čl. 157 st. 2).

Ako se vrši pretresanje uređaja za automatsku obradu podataka i opreme sa elektronskim zapisima, držalac predmeta ili prisutno lice, osim okrivljenog, dužno je da omogući pristup i da pruži obaveštenja potrebna za njihovu upotrebu, izuzev ako je to lice po zakonu isključeno kao svedok ili oslobođeno dužnosti svedočenja.

O svakom izvršenom pretresanju stana ili lica sačinjava se poseban *zapisnik*, koji potpisuju lice kod koga je ili na kome je izvršeno pretresanje i lica čije je prisustvo obavezno. U toku pretresanja privremeno se oduzimaju samo oni predmeti i isprave koji su u vezi sa svrhom pretresanja, što se unosi u zapisnik o pretresanju i tačno se naznačavaju predmeti i isprave koje se oduzimaju. O privremeno oduzetim predmetima i ispravama, licu se izdaje posebna potvrda, u koju se, takođe, mora uneti i tačno naznačiti koji su predmeti i isprave oduzeti.

Tok pretresanja može se tonski i optički snimiti, a predmeti pronađeni tokom pretresanja mogu se posebno fotografisati. U slučajevima kad se pretresanje vrši bez prisustva svedoka ili bez predstavnika advokatske komore, snimanje i fotografisanje je obavezno. Snimci i fotografije prilažu se zapisniku o pretresanju.

Pretresanje bez odluke suda.- Na osnovu ustavnog ovlašćenja, ulazak u tuđe prostorije i eventualno pretresanje dopušteno je samo izuzetno, radi neposrednog hvatanja učinioca krivičnog dela ili otklanjanja ozbiljne i neposredne opasnosti po ljude ili imovinu, ali ti slučajevi moraju biti propisani zakonom. U tim granicama procesni zakonik i propisuje odstupanja⁸⁹, vezujući ih, sasvim razumljivo za policiju i javnog tužioca. Javni tužilac ili ovlašćena službena lica policije mogu izuzetno bez naredbe suda ući u stan i druge prostorije, i bez prisustva svedoka preduzeti pretresanje stana i drugih prostorija ili lica koja se tu zateknu: (1) uz saglasnost držaoca stana i druge prostorije; (2) ako neko zove u pomoć; (3) radi neposrednog hapšenja učinioca krivičnog dela; (4) radi izvršenja odluke suda o pritvaranju ili dovođenju okrivljenog; (5) radi otklanjanja neposredne i ozbiljne opasnosti za ljude ili imovinu (čl. 158 st. 1`).

O ulasku u tuđ stan ili druge prostorije, ako nije izvršeno pretresanje, ne sastavlja se zapisnik već se odmah sačinjava potvrda i izdaje držaocu stana. U potvrdu se mora uneti razlog ulaženja u stan ili druge prostorije i primedbe držaoca stana.

Ukoliko je nakon ulaska bez odluke suda i bez prisustva dva svedoka izvršeno pretresanje stana ili drugih prostorija, mora se obavezno sačiniti zapisnik. U zapisnik se pored uobičajene sadržine moraju naznačiti razlozi ulaska i pretresanja.

Pored pretresa stana, dopuštena je i mogućnost da se izvrši pretres lica bez odluke suda (čl. 159). Ovlašćena službena lica policije mogu izvršiti pretresanje lica, bez naredbe o pretresanju i bez prisustva dva svedoka, prilikom izvršenja naredbe o dovođenju ili prilikom lišenja slobode, ako postoji sumnja da to lice poseduje oružje ili oruđe za napad, ili ako postoji sumnja da će odbaciti, sakriti ili uništiti predmete koje treba od njega oduzeti jer mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku.

Javni tužilac i ovlašćeno službeno lice policije imaju obavezu da o sprovedenom pretresanju bez naredbe suda, bilo stana ili lica, i bez prisustva svedoka, odmah podnesu izveštaj sudiji za prethodni postupak, koji je ovlašćen da oceni da li su bili ispunjeni zakonski uslovi za pretresanje. Ukoliko oceni da se nisu bili stekli zakonski uslovi, dužan je da donese rešenje o

⁸⁹ Propisani izuzeci kojima se zadire u pravo na privatni i porodični život saglasni su članu 8. Evropske konvencije, kojim je predviđeno odstupanje od ovog zagarantovanog prava, pored ostalog, i radi sprečavanja nereda i kriminala, kao i radi zaštite sloboda i prava drugih.

izdvajanju zapisnika o pretresanju jer je dokazna radnja preuzeta suprotno zakonu, pa se na tako pribavljenim dokazima ne može zasnivati sudska odluka.

Prilikom pretresanja privremeno se oduzimaju predmeti i isprave koji su vezani za svrhu pretresanja (čl. 153), kao i stvari za koje se ne zna čije su, sa kojima se postupa po posebnim zakonskim pravilima, u procesnoj teoriji označenim kao *postupak sa sumnjivim stvarima*.

Poglavlje četvrto
POSEBNE DOKAZNE RADNJE
(Član 161-187)

1. Opšti napomene

Savremena društva suočavaju se sa sve opasnijim i težim oblicima kriminala u čijem izvršenju se koriste najsavremenija tehnička dostignuća, naročito u oblasti komunikacija. Pored organizovanog kriminala tu spadaju i neka najteža krivična dela, kao što su: terorizam, otmica, teška ubistva, krivična dela korupcije itd. Klasične forme prikupljanja i obezbeđivanja dokaza pojavljuju se kao nedovoljne za uspešno suzbijanje najtežih oblika kriminala. Zato savremene države pribegavaju novim procesnim formama prikupljanja dokaza po cenu izvesnog zadiranja u pravo privatnosti i druga ljudska prava.

Od novih oblika kriminala svakako je najopasniji organizovani kriminal. Vrednosti koje organizovani kriminal pogađa, obim i forme u kojima se ispoljava, njegova prikrivenost i povezanost sa nosiocima ekonomske, političke i državne moći, zbog čega se teško prepoznaje, otkriva i dokazuje – čine opasnost od ovog kriminala mnogostruko većom od opasnosti koju izazivaju i najteža klasična krivična dela.⁹⁰ U izvršenju krivičnih dela organizovanog kriminala učesnici koriste najsavremenija tehnička sredstva, posebno sredstva za komunikaciju, što uvećava mogućnosti organizovanog, povezanog kriminalnog delovanja i na međunarodnom planu. Kao odgovor na ovaj vid veoma opasnog kriminala, države su pribegle novim metodima krivičnogopravne represije u cilju poboljšanja efikasnosti u njegovom otkrivanju i dokazivanju. Ti metodi podrazumevaju izmene u materijalnom i procesnom krivičnom pravu i osnivanje posebnih organa krivičnog pravosuđa sa širim ovlašćenjima.

I naše krivično zakonodavstvo prihvata nove procesne forme koje daju više mogućnosti u otkrivanju i dokazivanju najtežih oblika kriminala. Osnovne karakteristike novih, posebnih dokaznih radnji jesu: tajnost, ograničeno (neophodno) zadiranje u zajemčena prava i slobode čoveka i građanina i dokazna neupotrebljivost rezultata tih radnji ako je u njihovoj primeni povređen zakon. U Zakoniku o krivičnom postupku⁹¹ predviđeno je šest posebnih dokaznih radnji i to: tajni nadzor komunikacije, tajno praćenje i snimanje, simulovani poslovi, računarsko pretraživanje podataka, kontrolisana isporuka i prikriveni islednik.

2. Krivična dela za koja se mogu odrediti posebne dokazne radnje

Zakonik u čl. 162. utvrđuje da se posebne dokazne radnje mogu odrediti za krivična dela za koja je posebnim zakonom određeno da postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti i za više drugih tačno navedenih krivičnih dela.

⁹⁰ Prof. dr Vojislav Đurđić, Krivično procesno pravo, Posebni deo, Niš, 2006, str. 242

⁹¹ u daljem tekstu: Zakonik ili samo navođenje određenog člana Zakonika

Odredbe o krivičnim delima za koja postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti sadržane su u dva zakona: u Zakonu o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, korupcije i drugih posebno teških krivičnih dela⁹² i u Zakonu o organizaciji i nadležnosti državnih organa u postupku za ratne zločine⁹³ (ZONDOSOK).

ZONDOSOK (čl. 2. tač. 2. – 7.) utvrđuje nadležnost Tužilaštva za organizovani kriminal tako da ovo tužilaštvo postupa za krivična dela organizovanog kriminala i za više drugih teških i opasnih krivičnih dela i kad nisu izvršena na organizovan način.

ZONDOSOK (čl. 3.) i Zakonik (čl. 2. st. 1. tač. 34. i 33.) daju istovetnu definiciju organizovanog kriminala kao vršenje krivičnih dela od strane organizovane kriminalne grupe ili njenih pripadnika. Iz ovakvog određenja organizovanog kriminala proizlazi da ovaj kriminal postoji i kad je delo izvršeno od strane jednog učinioca pripadnika grupe ako se izvršenim delom ostvaruje kriminalna delatnost radi koje je kriminalna grupa organizovana. Pod organizovanom kriminalnom grupom podrazumeva se grupa od tri ili više lica, koja postoji određeno vreme i deluje sporazumno u cilju vršenja jednog ili više krivičnih dela za koja je propisana kazna zatvora od četiri godine ili teža kazna, radi sticanja, posredno ili neposredno, finansijske ili druge koristi. Na ovaj način zakon određuje objedinjujuće elemente koji određenom kriminalnom delovanju daju karakter organizovanog kriminala. Ovi elementi tiču se vremena postojanja kriminalne grupe i sporazumnog delovanja njenih članova, usmerenog na sticanje neke koristi, uz uslov da se radi o teškim ili najtežim krivičnim delima. Kriminalna grupa može biti organizovana i radi izvršenja samo jednog krivičnog dela kome prethodi određeno planiranje i pripremanje od strane više učesnika (npr. teška krađa ili razbojništvo na štetu neke finansijske organizacije).

Tužilaštvo za organizovani kriminal nadležno je i za neka druga krivična dela. To su: krivično delo ubistvo najviših državnih predstavnika (čl. 310. Krivičnog zakonika⁹⁴) i krivično delo oružane pobune (čl. 311.); krivična dela protiv službene dužnosti (čl. 359, 366, 367. i 368.), kada je okrivljeni, odnosno lice kojem se daje mito, službeno ili odgovorno lice koje vrši javnu funkciju na osnovu izbora, imenovanja ili postavljenja od strane Narodne skupštine, Vlade, Visokog saveta sudstva ili Državnog veća tužilaca; krivično delo zloupotrebe položaja odgovornog lica (čl. 234. st. 3), krivično delo zloupotreba u vezi sa javnom nabavkom (čl. 234a st. 3.) i krivično delo zloupotrebe službenog položaja (čl. 359. st. 3.) kada vrednost pribavljene imovinske koristi prelazi iznos od 200.000.000 dinara; krivično delo terorizam (čl. 391.), krivično delo javno podsticanje na izvršenje terorističkih dela (čl. 391a), krivično delo vrbovanje i obučavanje za vršenje terorističkih dela (čl. 391b), krivično delo upotrebe smrtonosne naprave (čl. 391v), krivično delo uništenje i oštećenje nuklearnog objekta (čl. 391 g), krivično delo finansiranje terorizma (čl. 393.) i krivično delo terorističko udruživanje (čl. 393a); krivično delo pranja novca (čl. 231.) ako imovina koja je predmet pranja novca potiče iz krivičnih dela organizovanog kriminala ili iz nekog drugog od napred navedenih krivičnih dela, osim ubistva najviših državnih predstavnika i krivičnog dela oružane pobune; krivična dela protiv državnih organa (čl. 322. st. 3. i st. 4. i čl. 323. st. 3. i 4.) i krivična dela protiv pravosuđa (čl. 333. i 335, čl. 336. st. 1, 2. i 4. i čl. 336b, 337. i 339.), ako su izvršena u vezi sa krivičnim delima organizovanog kriminala ili sa nekim drugim od napred navedenih krivičnih dela.

U čl. 2. Zakona o organizaciji i nadležnosti državnih organa u postupku za ratne zločine utvrđena je nadležnost Tužilaštva za ratne zločine za: krivična dela iz čl. 370. do 384. i čl. 385. i 386. Krivičnog zakonika; teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava izvršena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1. januara 1991. godine koja su navedena u Statutu Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju; krivično delo pomoć učiniocu posle

⁹² „Službeni glasnik RS“, br. 42/02, 27/03, 39/03, 67/03, 29/04, 58/04, 45/05, 61/05, 72/09, 72/11, 101/11 i 32/13

⁹³ „Službeni glasnik RS“, br. 67/03, 135/04, 61/05, 107/07 i 104/09

⁹⁴ U daljem tekstu biće u zagradi označavan samo član Krivičnog zakonika

izvršenog krivičnog dela iz čl. 333. KZ, ako je izvršeno u vezi sa napred navedenim krivičnim delima.

Po čl. 162. Zakonika posebne dokazne radnje mogu se odrediti i za više drugih krivičnih dela za koja ne postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti, a to su: teško ubistvo (čl. 114.), otmica (čl. 134.), prikazivanje, pribavljanje i posedovanje pornografskog materijala i iskorišćavanje maloletnog lica za pornografiju (čl. 185 . st. 2. i 3.), razbojništvo (čl. 206. st. 2. i 3.), iznuda (čl. 214. st. 4.), falsifikovanje novca (čl. 323. st. 1. do 3.), pranje novca (čl. 231. st. 1. do 4.), zloupotreba položaja odgovornog lica (čl. 234.), zloupotreba u vezi sa javom nabavkom (čl. 234a), neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga (čl. 246. st. 1. do 3.), ugrožavanje nezavisnosti (čl. 305.), ugrožavanje teritorijalne celine (čl. 307.), napad na ustavno uređenje (čl. 308.), pozivanje na nasilnu promenu ustavnog uređenja (čl. 309.), diverzija (čl. 313.), sabotaza (čl. 314.), špijunaža (čl. 315.), odavanje državne tajne (čl. 316.), izazivanje nacionalne, rasne i verske mržnje i netrpeljivosti (čl. 317.), povreda teritorijalnog suvereniteta (čl. 318.), udruživanje radi protivustavne delatnosti (čl. 319.), pripremanje dela protiv ustavnog uređenja i bezbednosti Srbije (čl. 320.), teška dela protiv ustavnog uređenja i bezbednosti Srbije (čl. 321.), nedozvoljena proizvodnja, držanje, nošenje i promet oružja i eksplozivnih materija (čl. 348.), nedozvoljeni prelaz državne granice i krijumčarenje ljudi (čl. 350. st. 2. i 3.), zloupotreba službenog položaja (čl. 359.), trgovina uticajem (čl. 366.), primanje mita (čl. 367.), davanje mita (čl. 368.), trgovina ljudima (čl. 388.), ugrožavanje lica pod međunarodnom zaštitom (čl. 392.) i krivično delo iz čl. 98. st. 3. do 5. Zakona o tajnosti podataka; sprečavanje i ometanje dokazivanja (čl. 336. st. 1.) ako je učinjeno u vezi sa nekim od napred navedenih krivičnih dela za koja se mogu odrediti posebne dokazne radnje.

Posebna dokazna radnja angažovanja prikriivenog islednika može se odrediti samo za krivična dela za koja postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti (čl. 162. st. 2.).

Radnja tajnog nadzora komunikacije može se odrediti i za krivična dela: neovlašćeno iskorišćavanje autorskog dela ili predmeta srodnog prava (čl. 199.), oštećenje računarskih podataka i programa (čl. 298. st. 3.), računarska sabotaza (čl. 299.), računarska prevara (čl. 301. st. 3) i neovlašćeni pristup zaštićenom računaru, računarskoj mreži i elektronskoj obradi podataka (čl. 302.).

3. Uslovi za određivanje posebnih dokaznih radnji

Propisani uslovi za određivanje posebnih dokaznih radnji (čl. 161.) predstavljaju činjenični i pravni osnov za određivanje ovih radnji. Činjenični osnov tiče se stepena verovatnoće (osnovi sumnje) da je određeno lice učinilo krivično delo za koje se ove dokazne radnje mogu odrediti. Zakonik (čl. 2. st. 1. tač. 17.) definiše osnov sumnje kao skup činjenica koje posredno ukazuju da je učinjeno krivično delo ili da je određeno lice učinilac. Pitanje je koliko je ovakvo određivanje osnova sumnje opravdano i da li može pomoći u primeni zakona.⁹⁵

Pravni osnov za određivanje ovih dokaznih radnji izražava restriktivnost u pogledu mogućnosti njihove primene. Ove radnje mogu se odrediti samo ako se na drugi način ne mogu prikupiti dokazi za krivično gonjenje ili bi njihovo prikupljanje bilo znatno otežano. Nemogućnost odnosno znatna otežanost da se na drugi način prikupe potrebni dokazi procenjuje se obzirom na okolnosti konkretnog slučaja. Smisao ovih ograničenja u određivanju posebnih dokaznih radnji jeste u nastojanju da se na što manju meru svede zadiranje u ljudska prava, a posebno u pravo privatnosti.

Mogućnost određivanja ovih dokaznih radnji proširena je izuzetno i na pripremanje krivičnih dela za koja se ove radnje mogu primeniti. Uz postojanje osnova sumnje da određeno lice priprema krivično delo, uslov za primenu ovih radnji jeste da okolnosti slučaja ukazuju da se na drugi način krivično delo ne bi moglo otkriti, sprečiti ili dokazati ili bi to

⁹⁵ Neposredni dokazi mogu biti nedovoljno uverljivi a posredni vrlo značajni i uverljivi (npr. otisci prstiju, otisci stopala i sl.).

izazvalo nesrazmerne teškoće ili veliku opasnost. Sprečavanje izvršenja krivičnog dela koje se priprema moralo bi da bude prvenstvena svrha određivanja posebnih dokaznih radnji u ovakvom slučaju, a tek u drugom planu obezbeđivanje dokaza ako delo bude izvršeno.

Iako norme o uslovima za određivanje posebnih dokaznih radnji izražavaju restriktivnost u njihovoj primeni, Zakonik sadrži i odredbe koje izričito upućuju na usko tumačenje tih normi. Organ postupka dužan je da prilikom odlučivanja o određivanju i trajanju ovih dokaznih radnji posebno ceni da li bi se isti rezultat mogao postići na način kojim se manje ograničavaju prava građana (čl. 161. st. 3.).

4. Postupanje sa prikupljenim materijalom

Svrha posebnih dokaznih radnji je prikupljanje i obezbeđenje dokaza radi pokretanja krivičnog postupka ako za to ima osnova. Kad prikupljeni podaci i dokazi ne pruže osnov za pokretanje krivičnog postupka ili kad ne budu upotrebljivi u postupku, zadržavanje prikupljenog materijala u spisu moglo bi imati štetne posledice za lice na koje se materijal odnosi i pored toga što se radi o tajnim podacima. Zato se taj materijal uništava na osnovu odluke sudije za prethodni postupak. Sudija donosi rešenje o uništenju prikupljenog materijala ako javni tužilac ne pokrene krivični postupak u roku od šest meseci od dana kada se upoznao sa prikupljenim materijalom ili ako izjavi da ga neće koristiti u postupku, odnosno da protiv osumnjičenog neće zahtevati vođenje postupka. Materijal se uništava pod nadzorom sudije za prethodni postupak koji o tome sastavlja zapisnik (čl. 163. st. 1. i 2.). O donošenju rešenja o uništenju prikupljenog materijala sudija može obavestiti lice prema kome je sprovedena posebna dokazna radnja ako je u toku sprovođenja radnje utvrđena njegova istovetnost i ako to ne bi ugrozilo mogućnost vođenja krivičnog postupka.

Da bi materijal prikupljen sprovođenjem posebne dokazne radnje imao vrednost dokaza u krivičnom postupku, radnja mora biti sprovedena u svemu saglasno odredbama o određivanju i sprovođenju posebne dokazne radnje, kao i saglasno naredbi sudije za prethodni postupak kojom je radnja određena. Ako je postupljeno suprotno, na prikupljenim podacima ne može se zasnivati sudska odluka (čl. 163. st. 3.). Takav materijal izdvaja se iz spisa, stavlja u poseban zapečaćeni omot i čuva kod sudije za prethodni postupak do pravnosnažnog okončanja krivičnog postupka, a nakon toga se uništava, o čemu se sastavlja zapisnik. Ako je pokrenut krivični postupak zbog pribavljanja takvog nezakonitog dokaza, materijal se čuva do pravnosnažnog okončanja tog postupka (čl. 84. st. 3.). I ovim odredbama o procesnom sankcionisanju nezakonitosti u sprovođenju posebnih dokaznih radnji, štiti se osumnjičeni od zloupotreba u primeni ovih mera.

5. Slučajni nalaz i neka druga pitanja dokazne vrednosti prikupljenog materijala

Prilikom preduzimanja posebnih dokaznih radnji može biti prikupljen materijal i o krivičnom delu ili učiniocu koji nisu bili obuhvaćeni odlukom o određivanju posebnih dokaznih radnji. Takav materijal može biti korišćen kao dokaz u postupku samo ako se odnosi na krivično delo za koje se posebna dokazna radnja po zakonu može odrediti (čl. 164.). Iz ove odredbe proizlazi da materijal prikupljen primenom bilo koje posebne dokazne radnje – kao slučajni nalaz – može biti upotrebljen kao dokaz za bilo koje krivično delo za koje se posebna dokazna radnja može odrediti. To znači da se i za krivična dela iz čl. 162. st. 3. za koja se može odrediti samo posebna dokazna radnja tajnog nadzora komunikacije, kao dokaz može koristiti i slučajni nalaz dobijen primenom neke druge posebne dokazne radnje. Isto tako slučajni nalaz do koga je došlo primenom radnje angažovanja prikrivenog islednika bio bi upotrebljiv kao dokaz i za krivična dela za koja se ova posebna dokazna radnja ne može odrediti. Ovo je nelogično i u suprotnosti sa odredbama o zakonitosti u pribavljanju dokaza: dokazna vrednost za određeno krivično delo daje se i slučajnom nalazu iz dokazne radnje kakvom se za to krivično delo ne mogu pribavljati dokazi. Logično rešenje bilo bi – da je za određeno krivično delo upotrebljiv kao dokaz samo onaj slučajni nalaz do koga je došlo primenom posebne dokazne radnje kakva se za to krivično delo može odrediti.

Blisko slučajnom nalazu je pitanje ima li dokaznu vrednost materijal prikupljen posebnom dokaznom radnjom na predlog javnog tužioca posebne nadležnosti – ako se taj tužilac oglasi nenadležnim⁹⁶. Autori smatraju da postoji pravna praznina i u rešavanju ovog pitanja dopuštaju mogućnost primene principa *in dubio pro reo*. Primena ovog principa načelno ne bi bila prihvatljiva, jer se ovaj princip primenjuje pri utvrđivanju činjenica, a ne u tumačenju prava. Rešenje se može tražiti sistematskim tumačenjem zakona ili analogijom koja u procesnom pravu nije nedopuštena.

Do oglašavanja nenadležnim javnog tužioca posebne nadležnosti dolazi kad otpadne neka okolnost krivičnog dela koja opredeljuje nadležnost tog tužioca. Tu su moguće dve situacije: 1) kad se postupak nastavlja za krivično delo za koje je mogla biti sprovedena posebna dokazna radnja kakva je primenjena (npr. krivično delo otmice koje nije izvršeno na organizovan način, a nije primenjena radnja angažovanja prikrivenog islednika) i 2) kad se postupak nastavlja za krivično delo za koje se posebna dokazna radnja po zakonu uopšte ne može primeniti (npr. krivično delo teške krađe koje nije izvršeno na organizovani način) ili ne bi mogla biti određena posebna dokazna radnja kakva je sprovedena. U prvom slučaju nema smetnji da se uzme da su dokazi pribavljeni primenom posebne dokazne radnje dozvoljeni u postupku koji se nastavlja po zahtevu javnog tužioca opšte nadležnosti. Prava osumnjičenog nisu povređena time što je posebna dokazna radnja primenjena na predlog javnog tužioca posebne nadležnosti, jer je mogla biti primenjena i na predlog javnog tužioca opšte nadležnosti. Ovakav stav zasniva se na odredbama Zakonika o uslovima za primenu posebnih dokaznih radnji. Stvar stoji sasvim drukčije kada se postupak nastavlja za krivično delo za koje se posebne dokazne radnje ne mogu uopšte primeniti ili se konkretna dokazna radnja nije mogla odrediti. Time što je otpala okolnost krivičnog dela koja je bila zakonski osnov za primenu posebne dokazne radnje, otpala je i dokazna vrednost rezultata takve radnje. Prava osumnjičenog bila bi povređena ako bi se dokazi pribavljeni na ovakav način smatrali dozvoljenim (krivično delo bi se dokazivalo procesnom radnjom kakvom se po zakonu ne može dokazivati). Obe situacije o kojima je reč analogne su situacijama koje proizlaze iz pomenutih odredaba o slučajnom nalazu (shvaćenih u njihovom osnovnom, redukovanom značenju).

Isti problem, u osnovi, može se pojaviti i na glavnom pretresu po optužbi javnog tužioca posebne nadležnosti kad sud nađe da krivično delo nije izvršeno na organizovan način ili da je ostala nedokazana neka druga okolnost koja je bila odlučujuća za zasnivanje posebne nadležnosti javnog tužioca (npr. nije dokazano da protivpravna imovinska korist pribavljena krivičnim delom zloupotrebe službenog položaja prelazi iznos od 200.000.000 dinara). Pitanje upotrebljivosti dokaza prikupljenih primenom posebnih dokaznih radnji moglo bi se u ovakvim situacijama rešavati na isti način kao kada se javni tužilac posebne nadležnosti oglosio nenadležnim.

6. Tajnost podatka

Tajnost u primeni posebnih dokaznih radnji obezbeđuje njihovu uspešnost, a tajnost prikupljenog materijala štiti i interese i prava lica prema kome su radnje primenjene. Zakonik (čl. 165.) propisuje da se predlog za određivanje posebnih dokaznih radnji i odluka o predlogu beleže u posebnom upisniku i čuvaju zajedno sa materijalom o sprovođenju tih radnji u posebnom omotu spisa sa naznakom „posebne dokazne radnje“ i oznakom stepena tajnosti. Podaci o predlaganju, odlučivanju i sprovođenju posebnih dokaznih radnji predstavljaju tajne podatke. Ove podatke dužna su da čuvaju kao tajne i druga lica koja ih u bilo kom svojstvu saznaju.

⁹⁶ Vidi: prof. dr Božidara Banovića i Milomira Veselinovića „Posebne dokazne radnje i novi Zakonik o krivičnom postupku“ (str. 147) „Zbornik radova „Aktuelna pitanja krivičnog zakonodavstva ...“ Zlatibor, septembar 2012. „str. 147.

7. Odredbe o posebnim dokaznim radnjama kao *lex specialis*

Jedan od uslova za primenu posebnih dokaznih radnji je postojanje osnova sumnje da je lice prema kome se radnje određuju učinilo krivično delo za koje se ove radnje mogu odrediti. Isti stepen sumnje potreban je i za pokretanje istrage (čl. 295. st. 1.). Umesto pokretanja istrage (za najteža krivična dela), javni tužilac se odlučuje na predlaganje određivanja posebnih dokaznih radnji kad je u faktičkoj nemogućnosti da pribavi dokaze na osnovu kojih bi mogao podići optužnicu sa izgledima na njen uspeh. Formalno pokretanje istrage nije svrsishodno ako se njenim sprovođenjem ne mogu pribaviti potrebni dokazi. Svrha posebnih dokaznih radnji je upravo u prevladavanju te nemogućnosti, što je i formalni uslov za određivanje ovih radnji.

Odredbe o posebnim dokaznim radnjama predstavljaju *lex specialis* u odnosu na odredbe o drugim dokaznim radnjama (koje su opšte). Taj specijalitet izražen je posebnim uslovima za primenu ovih radnji, njihovom sadržinom, rokovima sprovođenja, tajnošću i ograničavanjem mogućnosti njihove primene na određena krivična dela. U vezi sa ovim postavlja se pitanje da li su odredbe čl. 296. st. 2. o obavezi javnog tužioca da pokrene istragu u roku od trideset dana od dana kada je obavешten o prvoj dokaznoj radnji – primenjive i kad su u pitanju posebne dokazne radnje. Prof. dr. B. Banović i M. Veselinović⁹⁷ smatraju da se ove odredbe o istrazi primenjuju i kad se radi o posebnim dokaznim radnjama.

Odredbu čl. 296. st. 2. treba razumeti u kontekstu odredaba o predistražnom postupku u kome opšte dokazne radnje mogu preduzeti policija i javni tužilac. I jezičko tumačenje ove odredbe upućuje na to da se ona ne odnosi na posebne dokazne radnje. Obaveza javnog tužioca da pokrene postupak vezuje se za dokaznu radnju koju je sam preduzeo ili „policija u predistražnom postupku“. Posebne dokazne radnje ne mogu se podvesti pod ove radnje jer su specijalne u više elemenata, pored ostalog i u pogledu rokova za njihovo sprovođenje. Zato bi se, u vezi sa posebnim dokaznim radnjama, samo analogno mogla primeniti odredba čl. 296. st. 2, s tim što bi se rok za pokretanje istrage vezao za dan kada se javni tužilac upoznao sa prikupljenim materijalom nakon što je posebna dokazna radnja sprovedena u celini.

Obzirom na supsidijarni karakter posebnih dokaznih radnji, može se prihvatiti gledište da je tek po njihovom okončanju javni tužilac obavezan da odluči da li će pokrenuti krivični postupak, i to u roku od 30 dana, ali ne od preduzimanja ovih radnji već od dana kada se upoznao sa prikupljenim materijalom.

8. Pojedine dokazne radnje

8.1. Tajni nadzor komunikacije

Odredbe o ovoj posebnoj dokaznoj radnji obuhvataju njeno određivanje, sprovođenje, proširenje i dostavljanje izveštaja i materijala. Radnju može odrediti sud na obrazloženi predlog javnog tužioca ako su ispunjeni opšti uslovi predviđeni u čl. 161. st. 1. i 2. Zakonika, a ona se sastoji u nadzoru i snimanju komunikacije koja se obavlja putem telefona ili drugih tehničkih sredstava ili u nadzoru elektronske ili druge adrese osumnjičenog i zapleni pisama i drugih pošiljki (čl. 166.). Opšti materijalni uslovi tiču se određenog stepena sumnje (osnova sumnje) da je lice prema kome se mera određuje izvršilo ili da priprema krivično delo za koje se posebna dokazna radnja može odrediti i nemogućnost (otežanost) da se na drugi način prikupe dokazi. Formalni uslov za primenu ove dokazne radnje jeste obrazloženi predlog javnog tužioca. Ova radnja može obuhvatiti samo tajni nadzor komunikacije koja se obavlja putem telefona ili drugih tehničkih sredstava ili samo nadzor elektronske ili druge adrese osumnjičenog i zaplenu pisama i drugih pošiljki – ili nadzor u oba ova vida.

⁹⁷ Op. cit. str. 148.

U Zakonu o elektronskim komunikacijama⁹⁸ sadržane su definicije pomenutih oblika komunikacije. Komunikaciju predstavlja razmena ili prenošenje informacija između određenog broja osoba putem javno dostupnih elektronskih komunikacionih usluga, izuzev informacija koje se prenose u sklopu usluga javnog emitovanja programa preko elektronskih komunikacionih mreža i koje se ne mogu povezati sa određenim pretplatnikom ili korisnikom, odnosno primaocem (čl. 4. tač. 23 ZEK). To su komunikacije koje se obavljaju pomoću žičnih, radio, optičkih ili drugih elektromagnetskih sredstava, uključujući satelitske mreže, fiksne (uključujući internet) i mobilne mreže ... (čl. 4. tač. 7. i 10. ZEK). Elektronsku adresu treba razumeti kao niz znakova, slova, cifara i signala koji je namenjen za određivanje odredišta veze (čl. 4. tač. 1. ZEK). Mogu biti nadzirane i druge adrese koje nisu elektronske, kao što su poštanske adrese.

U praksi se postavilo pitanje dokazne upotrebljivosti tzv. listinga telefonskih razgovora (podatak o tome da je određeni razgovor obavljen, a bez evidentiranja sadržine razgovora). Naša sudska praksa prihvatila je stav da je listing upotrebljiv kao dokaz na glavnom pretresu.

Zakonik ne određuje bliže šta sadrži obrazloženi predlog javnog tužioca za određivanje ove dokazne radnje (kao i drugih), ali određuje sadržinu obrazložene naredbe sudije za prethodni postupak o primeni ove posebne dokazne radnje. Naredba sadrži raspoložive podatke o licu prema kome se tajni nadzor komunikacije određuje, zakonski naziv krivičnog dela, označenje poznatog telefonskog broja ili adrese osumnjičenog, odnosno telefonskog broja ili adrese za koju postoje osnovi sumnje da je osumnjičeni koristi, razloge na kojima se zasniva sumnja, način sprovođenja, obima i trajanje ove radnje (čl. 167. st. 2.).

O tome šta treba da sadrži obrazloženi predlog javnog tužioca može se zaključivati na osnovu onog što je propisano za sadržinu naredbe o primeni radnje, kao i na osnovu same prirode radnje koja se predlaže. Da bi ishodio sudsku odluku o primeni posebne dokazne radnje, javni tužilac svojim predlogom treba da uveri sud da su ispunjeni zakonom propisani uslovi za određivanje te dokazne radnje, odnosno da je primena te radnje neophodna i svrsishodna sa stanovišta otkrivanja, dokazivanja i suzbijanja najtežih krivičnih dela na koja se ove radnje odnose. Zato obrazloženje predloga treba da obuhvati sve opšte uslove za primenu posebne dokazne radnje, počev od okolnosti iz kojih proizlaze osnovi sumnje da je izvršeno ili da se priprema određeno krivično delo za koje se radnja može primeniti, pa do nemogućnosti ili znatne otežanosti da se na drugi način dokazi prikupe, odnosno da se na drugi način krivično delo otkrije, spreči ili dokaže bez nesrazmernih teškoća ili velike opasnosti – kada je u pitanju pripremanje krivičnog dela. Predlog treba da sadrži raspoložive podatke o licu prema kome se određivanje dokazne radnje predlaže, označenje poznatog telefonskog broja ili adrese osumnjičenog ili drugog broja ili adrese za koje postoje osnovi sumnje da ih osumnjičeni koristi. Opravdano je da javni tužilac predloži i kom organu treba da se poveri sprovođenje posebne dokazne radnje odnosno način i obim njenog sprovođenja. Predlogom može biti obuhvaćena i zaplena pisama i drugih pošiljki. Javni tužilac može predložiti i da se ova dokazna radnja primeni uporedo sa posebnom dokaznom radnjom tajnog praćenja i snimanja (čl. 171.)

Zakonik ne sadrži odredbu o tome da li sudija za prethodni postupak donosi formalnu odluku ako odbije predlog javnog tužioca za određivanjem posebne dokazne radnje. Ta odluka bi svakako morala biti doneta u vidu rešenja, protiv koga bi postajalo pravo žalbe na osnovu čl. 465. st. 1. o kojoj bi odlučivalo vanpretresno veće (čl. 467. st. 3.).⁹⁹

Naredbom sudije za prethodni postupak određuje se organ koji će izvršiti naredbu, način na koji će to biti učinjeno i vreme trajanja posebne dokazne radnje. Određuje se i

⁹⁸ „Službeni glasnik RS“ br. 44/2010

⁹⁹ Vidi: Grupa autora, Komentar ... str. 392.

organizacija ili lice registrovano za prenos informacija koje je dužno da pruži potrebnu pomoć u sprovođenju radnje (čl. 168. st. 1 i 2.).

Pri određivanju trajanja tajnog nadzora Zakonik (čl. 167. st. 3.) pravi razliku između krivičnih dela opšteg kriminala i krivičnih dela za koja postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti, i to u mogućnosti produženja trajanja ove radnje. I za jedna i za druga krivična dela naredbom se određuje da nadzor traje tri meseca. Zbog neophodnosti daljeg prikupljanja dokaza nadzor se može produžiti najviše za tri meseca. Kada su u pitanju krivična dela za koja postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti tajni nadzor se može izuzetno produžiti još najviše dva puta u trajanju od po tri meseca. Ovo razlikovanje uslovljeno je otežanim otkrivanjem i dokazivanjem nekih najtežih i najsloženijih oblika kriminala, kao što je organizovani kriminal.

Zakonik ne sadrži izričite odredbe da se produžavanje nadzora komunikacija (kao i drugih posebnih dokaznih radnji o kojima odlučuje sud) određuje obrazloženom naredbom sudije za prethodni postupak na obrazloženi predlog javnog tužioca, ali to posredno proizlazi iz odredaba o određivanju ove posebne dokazne radnje. Sa stanovišta zaštite ljudskih prava produžavanje posebne dokazne radnje isto je što i njeno određivanje. Predlog javnog tužioca i naredba sudije za prethodni postupak za produžavanje dokazne radnje moraju biti obrazloženi okolnostima iz kojih proizlazi neophodnost daljeg prikupljanja dokaza. Sprovođenje nadzora se prekida čim prestanu razlozi za njegovu primenu.

Naredbu o primeni nadzora izvršava policija, Bezbednosno – informativna agencija ili Vojnobezbednosna agencija. Organ koji sprovodi nadzor sačinjava dnevne izveštaje koje zajedno sa prikupljenim snimcima komunikacija, pismima i drugim pošiljkama koje su upućene osumnjičenom ili koje on šalje – dostavlja sudiji za prethodni postupak i javnom tužiocu ako oni to zahtevaju (čl. 168. st. 1).

Tajni nazor komunikacije sprovodi se preko poštanskih, telegrafskih i drugih preduzeća, društava i lica registrovanih za prenošenje informacija koji su dužni da državnom organu koji sprovodi nadzor omoguće vršenje nadzora i snimanja komunikacije i da, uz potvrdu prijema, predaju pisma i druge pošiljke (čl. 168. st. 2). Nadzor se može obaviti i pomoću posebne opreme koja se može koristiti na javnom mestu ili na mestu na kome je pristup ograničen, ali ne i u stanu ili drugim prostorijama, jer naredba sudije za prethodni postupak ne daje takvo ovlašćenje organu koji izvršava naredbu.¹⁰⁰

Prilikom sprovođenja tajnog nadzora komunikacije preko telefonskog broja ili adrese koji su označeni u naredbi organ koji sprovodi nadzor može doći do saznanja da osumnjičeni u komunikaciji koristi drugi broj ili adresu. Da ne bi došlo do propuštanja u pribavljanju dokaza Zakonik propisuje da u takvom slučaju organ koji sprovodi dokaznu radnju proširuje tajni nadzor komunikacije i na taj telefonski broj ili adresu, s tim da o tome odmah obavesti javnog tužioca (čl. 169. st. 1.). Ako oceni da je proširenje nadzora opravdano javni tužilac će odmah podneti predlog da se naknadno odobri proširenje tajnog nadzora. Sudija za prethodni postupak dužan je da o ovom predlogu odluči u roku od 48 časova od prijema predloga i da o tome ostavi belešku u zapisniku (čl. 169. st. 2). Ako usvoji predlog sudija naknadno odobrava proširenje nadzora, a ako odbije predlog, materijal koji je prikupljen proširenjem nadzora na drugi telefonski broj ili adresu uništava se (čl. 169. st. 3).

Zakonik ne propisuje obavezu javnog tužioca da predlog za proširenje nadzora obrazloži, ali se opravdanost obrazlaganja predloga podrazumeva. Predlog javnog tužioca treba da bude obrazložen ukazivanjem na okolnosti iz kojih proizlazi sumnja da osumnjičeni koristi drugi telefonski broj ili adresu. Od obrazloženosti tog predloga zavise izgledi na njegovu usvajanje. U Zakoniku nije propisano ni u kom obliku će biti doneta odluka sudija za prethodni postupak o predlogu javnog tužioca za proširenje nadzora. Primena ove posebne

¹⁰⁰ Grupa autora, Komentar ... str. 396

dokazne radnje je određena naredbom, pa u istom obliku treba da bude odobreno i njeno proširenje. Naredba o proširenju nadzora treba da bude obrazložena. Odluka o odbijanju predloga javnog tužioca za proširenje nadzora komunikacija morala bi biti doneta u obliku rešenja, na koje bi javni tužilac imao pravo žalbe (u istom smislu kao kada se radi o odbijanju predloga za određivanje nadzora, o čemu je bilo reči).

Ako javni tužilac ne stavi predlog za proširenje nadzora, materijal prikupljen proširenjem nadzora bio bi uništen na isti način kao i kad sudija za prethodni postupak odbije predlog javnog tužioca za proširenje nadzora.

Zakonik sadrži više odredaba o obavezama koje – po završetku tajnog nadzora komunikacije - imaju: organ koji je sproveo nadzor, sudija za prethodni postupak i javni tužilac. Organ koji je sproveo nadzor dostavlja sudiji za prethodni postupak snimke komunikacije, pisma i druge pošiljke i poseban izveštaj koji sadrži: vreme početka i završetka nadzora, podatke o službenom licu koje je nadzor sproveo, opis tehničkih sredstava koja su primenjena, broj i raspoložive podatke o licima obuhvaćenim nadzorom i ocenu o svrsishodnosti i rezultatima primene nadzora (čl. 170. st. 1). Ovakva iscrpnost izveštaja organa koji je sproveo nadzor potrebna je ne samo zbog procene dokazne vrednosti prikupljenog materijala, nego i zbog ocene da li je materijal prikupljen na zakonit način, odnosno upotrebljiv kao dokaz.

Po prijemu materijala sudija za prethodni postupak otvara pisma i druge pošiljke o čemu sastavlja zapisnik. Pri otvaranju pošiljki sudija je dužan da pazi da se ne povrede pečati i da se omoti i adrese sačuvaju, jer ti podaci mogu biti od koristi u daljem postupku. Sav prikupljeni materijal sudija dostavlja javnom tužiocu (čl. 170. st. 2.).

Po prijemu prikupljenog materijala javni tužilac je dužan da odredi da se snimci dobijeni upotrebom tehničkih sredstava prepisu i opišu, u celini ili delimično (čl. 170. st. 3.).

Ako su snimci sačinjeni suprotno odredbama o uslovima za određivanje ove posebne dokazne radnje, o njenom određivanju, sprovođenju i proširenju, prikupljeni materijal nije upotrebljiv kao dokaz u krivičnom postupku i uništava se (čl. 170. st. 4). Kad su povrede zakona učinjene samo prilikom proširenja nadzora komunikacije, uništava se samo materijal prikupljen proširenjem nadzora. Ovo nije izričito predviđeno u Zakoniku, ali logički proizlazi iz odredaba o povredama u primeni ove dokazne radnje.

8.2. Tajno praćenje i snimanje

Zakonik propisuje uslove za određivanje ove posebne dokazne radnje, sadržaj odluke o njenom određivanju i način njenog sprovođenja.

Za primenu ove dokazne radnje moraju da budu ispunjeni opšti uslovi predviđeni u čl. 161. st. 1. i 2. i posebni uslovi koji se tiču neposredne svrhe ove radnje (čl. 171. st. 1. tač. 1. i 2.).

Pri ispunjenju opštih uslova, tajno praćenje i snimanje može biti određeno radi: 1) otkrivanja kontakata ili komunikacije osumnjičenog na javnim mestima i mestima na kojima je pristup ograničen ili u prostorijama osim u stanu i 2) utvrđivanja istovetnosti lica ili stvari.

Pod mestima na kojima je pristup ograničen trebalo bi razumeti mesta kojima po određenom osnovu može pristupi ograničeni broj lica¹⁰¹. Tu bi, na primer, spadale poslovne prostorije osumnjičenog u kojima pri obavljanju delatnosti prima korisnike usluga ili kupce robe. Druge prostorije bile bi, recimo, garaže, prevozna sredstva itd. Razgraničenje između pojma „mesta na kome je pristup ograničen“ i pojma „prostorije“ nije od značaja za primenu dokazne radnje o kojoj je reč, pošto i jedno i drugo može biti predmet tajnog praćenja i snimanja. Bitno je, međutim, razgraničenje prema pojmu stana koji ne može biti predmet primene radnje. Pojam stana mogao bi se shvatiti u istom smislu kao kod inkriminacije

¹⁰¹ Grupa autora, Komentar ... str. 399

narušavanja nepovredivosti stana (čl. 139. Krivičnog zakonika). U tom smislu pod stanom bi se podrazumevale prostorije za kraći ili duži dnevni i noćni boravak, kao što su sobe, kuhinja, trpezarija, kupatilo, uključujući i prostorije koje su funkcionalno povezane sa prostorijama u kojima se neposredno stanuje, kao što su hodnici i balkoni.¹⁰²

Primenom ove posebne dokazne radnje prati se i snima prvenstveno usmena komunikacija osumnjičenog sa drugim licima. Cilj ovog praćenja i snimanja jeste i da se utvrdi istovetnost lica sa kojima osumnjičeni komunicira, uz njihovo lociranje i (prema okolnostima) lociranje stvari.

Prema odredbama st. 2. čl. 171, predmet tajnog nadzora i snimanja mogu biti i mesta i prostorije drugih lica (koje nisu stan) odnosno prevozna sredstva drugih lica i to samo ako je verovatno da će osumnjičeni biti prisutan na tim mestima i u tim prostorijama ili da će koristiti ta prevozna sredstva.

Tajno praćenje i snimanje određuje sudija za prethodni postupak obrazloženom naredom na obrazloženi predlog javnog tužioca. Obrazloženje predloga javnog tužioca treba da ukaže na ispunjenost opštih uslova za određivanje posebnih dokaznih radnji (osnovi sumnje da je učinjeno krivično delo za koje se ove radnje mogu odrediti, nemogućnost da se dokazi prikupe na drugi način itd), kao i na ispunjenost posebnih uslova za primenu ove dokazne radnje. Predlog treba da sadrži i označenje cilja koji se želi postići sprovođenjem radnji i neophodne podatke za određivanje ove radnje (raspoloživi podaci za osumnjičenog, prostori koji treba da budu predmet praćenja i snimanja i sl.).

Naredba sudije za prethodni postupak o određivanju tajnog praćenja i snimanja sadrži podatke o osumnjičenom, zakonski naziv krivičnog dela, razloge na kojima se zasniva sumnja, označenje prostorija, mesta ili prevoznog sredstva, ovlašćenje za ulazak i postavljanje tehničkih uređaja za snimanje, način sprovođenja, obim i trajanje posebne dokazne radnje (čl. 172. st. 2.). Organ koji sprovodi ovu dokaznu radnju ovlašćuje se naredbom za ulazak u određeni prostor i postavljanje tehničkih uređaja za snimanje. Pitanje trajanja ove dokazne radnje uređeno je na istovetan način kao i trajanje tajnog nadzora komunikacije, o čemu je bilo reči. Ove dve posebne dokazne radnje bliske su po sadržini i često se određuju zajedno.

Naredbu o sprovođenju ove posebne dokazne radnje izvršava policija, Bezbednosno-informativna agencija ili Vojnobezbednosna agencija. Kao i kod tajnog nadzora komunikacija, o sprovođenju tajnog praćenja i snimanja sačinjavaju se dnevni izveštaji koji se zajedno sa prikupljenim snimcima dostavljaju sudiji za prethodni postupak i javnom tužiocu na njihov zahtev (čl. 173. st. 1). Na postupak po završetku tajnog praćenja i snimanja shodno se primenjuju odgovarajuće odredbe o sprovođenju tajnog nadzora komunikacije (čl. 173. st. 2).

8.3. Simulovani poslovi

Naziv ove posebne dokazne radnje nije sasvim odgovarajući pošto se ne radi o simulovanim poslovima nego o simulovanom učešću u poslovima (ne postoji obostrana simulovanost).¹⁰³ Pomoću simulovanog učešća u poslu dokazuje se nesimulovano (kriminalno) učešće u istom poslu. Zato bi odgovarajući naziv za ovu dokaznu radnju bio: simulovano učešće u poslovima (ili: simulovane radnje).

Zakonik predviđa dva oblika simulovanog učešća u poslovima: 1) simulovanu kupovinu, prodaju ili pružanje poslovnih usluga i 2) simulovano davanje ili primanje mita (čl. 174.). Da bi ova dokazna radnja mogla biti određena moraju biti ispunjeni opšti uslovi iz čl. 161. st. 1. i 2. Ova dokazna radnja posebno je pogodna za otkrivanje i dokazivanje krivičnih

¹⁰² Dr Ljubiša Lazarević, Komentar Krivičnog zakonika Republike Srbije, Beograd, 2006, str. 432

¹⁰³ Simulovani pravni posao je pravni posao koji stranke prividno zaključuju da bi njime prikrije postojanje stvarno zaključenog posla (disimulovanog posla). Npr. poklon pod vidom prodaje. Pravni leksikon, Beograd, 1970, str. 1036

dela nedozvoljene trgovine, kao što je trgovina oružjem, drogama i „belim robljem“, kao i drugih krivičnih dela koja pripadaju tzv. konsesualnom kriminalu.

Radnju simulovanog učešća u poslovima određuje obrazloženom naredbom sudija za prethodni postupak na obrazloženi predlog javnog tužioca. Obrazloženje predloga javnog tužioca treba da ukaže na okolnosti iz kojih proizlazi ispunjenost opštih uslova za određivanje posebnih dokaznih radnji i na neophodnost preduzimanja ove dokazne radnje u konkretnom slučaju. U predlogu se navode raspoloživi podaci za osumnjičenog i precizira simulovana radnja za čije određivanje se javni tužilac zalaže.

Naredba sudije za prethodni postupak o određivanju simulovanog učešća u poslovima sadrži podatke o osumnjičenom, zakonski naziv krivičnog dela, razloge na kojima se zasniva sumnja, način sprovođenja, snimanje, dokumentovanje, obim i trajanje posebne dokazne radnje (čl. 175. st. 2.). Pitanje dužine trajanja ove dokazne radnje uređeno je na isti način kao i trajanje posebnih dokaznih radnji tajnog nadzora komunikacije i tajnog praćenja i snimanja. I učešće u simulovanim poslovima prekida se čim prestanu razlozi za njegovu primenu.

Simulovane dokazne radnje, po pravilu, sprovodi ovlašćeno lice policije, Bezbednosno-informativne agencije ili Vojnobezbednosne agencije, a ako to zahtevaju okolnosti slučaja i drugo ovlašćeno lice (čl. 176. st. 1.). Pod drugim ovlašćenim licem trebalo bi razumeti najpre ovlašćeno lice iz drugog domaćeg organa, ustanove ili preduzeća. Ovaj pojam odnosio bi se i na ovlašćeno lice iz stranog organa, ustanove ili preduzeća.¹⁰⁴

O sprovođenju simulovanih radnji sačinjavaju se dnevni izveštaji koji se zajedno sa prikupljenim snimcima dostavljaju sudiji za prethodni postupak i javnom tužiocu ako oni to zahtevaju.

Simulovanom radnjom ovlašćeno lice ostvaruje formalna obeležja krivičnog dela (npr. kupuje drogu) ali pošto se ne radi o stvarnom nego o simulovanom učešću, nema protiv pravnosti, što isključuje postojanje krivičnog dela u radnji ovlašćenog lica (čl. 476. st. 2). Podstrekavanje drugog na izvršenje krivičnog dela od strane ovlašćenog lica zabranjeno je i kažnjivo (čl. 476. st. 3). Ovu odredbu treba razumeti tako da ovlašćenom licu nije dozvoljeno ni da u kontaktu sa osumnjičenim podstiče osumnjičenog da prema njemu učini radnju koja ima obeležja krivičnog dela (npr. da nudi mito osumnjičenom, ili da traži da od njega kupi drogu). Ovlašćeno lice moglo bi samo da sebe dovede u okolnosti da na inicijativu osumnjičenog simulovano učestvuje u poslu. Ovako shvaćena, pomenuta odredba isključuje inicijalni doprinos ovlašćenog lica da do izvršenja krivičnog dela dođe. U tom smislu, treba uzeti da ni radnjom pomaganja izvršenom na inicijativu osumnjičenog, ovlašćeno lice ne bi ostvarilo saučesništvo u izvršenju krivičnog dela.

Pitanje dostavljanja izveštaja i materijala rešeno je, u osnovi, na isti način kao i kod drugih posebnih dokaznih radnji koje se sprovode na osnovu odluke suda. U čl. 177. st. 1. predviđeno je da organ koji sprovodi simulovane radnje po izvršenju tih radnji dostavlja sudiji za prethodni postupak celokupnu dokumentaciju o preduzetoj radnji, optičke, tonske ili elektronske zapise i druge dokaze i poseban izveštaj koji sadrži: vreme zaključenja simulovanih poslova, podatke o licu koje je simulovane poslove zaključilo osim ako je to učinio prikriveni islednik, opis tehničkih sredstava koja su primenjena, broj i raspoložive podatke o licima uključenim u zaključenje simulovanih poslova. Sudija za prethodni postupak primljeni materijal i izveštaj dostavlja javnom tužiocu.

8.4. Računarsko pretraživanje podataka

Pri ispunjenim opštim uslovima za primenu posebnih dokaznih radnji, na obrazloženi predlog javnog tužioca sud može odrediti računarsko pretraživanje već obrađenih ličnih i drugih podataka i njihovo poređenje sa podacima koji se odnose na osumnjičenog i krivično

¹⁰⁴ Grupa autora, Komentar ... str. 403

delo (čl. 178.). U pitanju su obrađeni kompjuterski podaci sadržani u evidencijama različitih organa, organizacija i ustanova koji se upoređuju sa policijskim podacima o izvršenim krivičnim delima određene vrste, o određenim licima kao osumnjičenim i ispoljenim posebnostima u načinu izvršenja krivičnog dela.

Obrazloženim predlogom javni tužilac prvo ukazuje na ispunjenost opštih uslova za primenu posebnih dokaznih radnji, a zatim daje opis podataka koje treba računarski pretražiti i obraditi. To mogu biti podaci o prelasku granice, listinzi telefonskih razgovora, podaci o potrošnji (vode, struje, gasa), o osiguranju života i imovine, o prihodima, o plaćenom porezu, o kretanju novca na bankovnim računima, o promeni adrese, o medicinski tretiranim povredama, medicinskim terapijama ili dijagnozama, o završenim školama, o turističkim putovanjima, o hotelskim računima, o kupljenim i prodanim automobilima, o saobraćajnim prekršajima, o sudskim postupcima, o pozivima za policijsku intervenciju, o dozvolama za držanje oružja, o obavljanju službe u posebnim vojnim i policijskim jedinicama, o dobijenim dozvolama za upravljanje prevoznim sredstvima.¹⁰⁵

Računarsko pretraživanje podataka određuje sudija za prethodni postupak obrazloženom naredbom koja treba da sadrži podatke o osumnjičenom, zakonski naziv krivičnog dela, opis podataka koje je potrebno računarski pretražiti i obraditi, označenje državnog organa koji je dužan da sprovede pretragu traženih podataka, obim i vreme trajanja posebne dokazne radnje (čl. 179. st. 1. i 2.).

Za razliku od posebnih dokaznih radnji o kojima je bilo reči, Zakonik na istovetan način uređuje trajanje računarskog pretraživanja podataka za sva krivična dela za koja se ova dokazna radnja može primeniti. Ova radnja može trajati najviše tri meseca, a samo izuzetno može se produžiti još dva puta po tri meseca zbog neophodnosti daljeg prikupljanja podataka (čl. 179. st. 2.).

Sprovođenje dokazne radnje može biti povereno ne samo organima koji sprovode druge posebne dokazne radnje, nego i carinskim, poreskim i drugim službama ili drugom državnom organu i pravnom licu koje na osnovu zakona vrši javna ovlašćenja (čl. 180. st. 1.), što svakako zavisi od prirode podataka čije pretraživanje se traži.

Organi ili organizacija koji sprovode računarsko pretraživanje podataka, po završetku radnje, dostavljaju sudiji za prethodni postupak izveštaj čija sadržina je Zakonikom precizno označena. Taj izveštaj treba da sadrži: podatke o vremenu početka i završetka računarskog pretraživanja podataka, podatke koji su pretraženi i obrađeni, podatke o službenom licu koje je sprovodilo posebnu dokaznu radnju, opis primenjenih tehničkih sredstava, podatke o obuhvaćenim licima i rezultatima primenjenog računarskog pretraživanja podataka (čl. 180. st. 2.). Sudija za prethodni postupak primljeni izveštaj dostavlja javnom tužiocu .

8.5. Kontrolisana isporuka

Kontrolisana isporuka je jedina posebna dokazna radnja o čijoj primeni ne odlučuje sud, već se ona određuje naredbom Republičkog javnog tužioca odnosno javnog tužioca posebne nadležnosti. Da bi ova radnja bila primenjena potrebno je da budu ispunjeni opšti uslovi za određivanje posebnih dokaznih radnji, a njena svrha je prikupljanje dokaza za postupak i otkrivanje osumnjičenih. Ovom merom dozvoljava se da, uz znanje i pod kontrolom nadležnih organa, nezakonite ili sumnjive pošiljke: 1) budu isporučene u okviru teritorije Republike Srbije i 2) uđu, pređu ili izađu sa teritorije Republike Srbije (čl. 181. st. 1.).

Kao istražna tehnika, ova mera je skoro nezamenljiva kad je u pitanju ilegalni transport opojnih droga, ali je veoma pogodna i za otkrivanje krijumčarenja svih drugih roba, poput oružja, automobila, falsifikovanog novca i sl. Njenom primenom produbljuju se već postojeća saznanja o transportu i nedozvoljenoj delatnosti, s osnovnim zadatkom da se, pored

¹⁰⁵ Grupa autora, Komentar ... str. 404

sporednih aktera, otkriju i oni glavni, sve do organizatora i time omogućí njihovo gonjenje i kažnjavanje.¹⁰⁶

Zakonik pravi razliku između nezakonite i sumnjive pošiljke. Pod nezakonitom pošiljkom valja razumeti pošiljku koja sadrži stvari čiji promet je zabranjen (npr. drogu) ili pod posebnim režimom (npr. oružje). Sumnjiva pošiljka bila bi ona za koju postoje osnovi sumnje da pod vidom zakonite isporuke skriva nezakonitu isporuku.

Naredbom javnog tužioca određuje se način sprovođenja kontrole isporuke i državni organi koji će tu meru da primene. Naredba svakako treba da sadrži i razloge o ispunjenosti opštih uslova za primenu posebnih dokaznih radnji, jer od toga zavisi ocena zakonitosti u primeni ove radnje odnosno ocena dokazne upotrebljivosti njenih rezultata. U naredbi se navode raspoloživi podaci o osumnjičenom i drugi podaci koji su od značaja za uspešno sprovođenje ove dokazne radnje.

Sprovođenje radnje javni tužilac poverava policiji i drugim državnim organima čije učešće, prema okolnostima slučaja, može biti svrsishodno, kao što su drugi bezbednosni organi, carinska služba, poreski organi i sl. Kad kontrolisana isporuka ima međunarodni karakter, sprovodi se uz saglasnost nadležnih organa zainteresovanih država i na osnovu uzajamnosti, u skladu sa potvrđenim međunarodnim ugovorima kojima je detaljnije uređen njen sadržaj (čl. 182. st. 2.).¹⁰⁷

Organi koji sprovode kontrolisanu isporuku dostavljaju o tome iscrpan izveštaj i to neposredno javnom tužiocu koji je odredio ovu dokaznu radnju. Taj izveštaj treba da sadrži: podatke o vremenu početka i završetka kontrolisane isporuke, podatke o službenom licu koje je sprovelo radnju, opis primenjenih tehničkih sredstava, podatke o obuhvaćenim licima i rezultatima primenjene kontrolisane isporuke (čl. 182. st. 3.).

8.6. Angažovanje prikrivenog islednika

Angažovanje prikrivenog islednika je najizuzetnija od svih posebnih dokaznih radnji, koja je i opasna za neposrednog učesnika u njenom sprovođenju. Izuzetnost ove dokazne radnje je dvostruka: za njeno određivanje moraju biti ispunjeni ne samo opšti uslovi koji važe za primenu svih posebnih dokaznih radnji, nego i poseban uslov – da se nijednom drugom posebnom dokaznom radnjom ne mogu prikupiti dokazi za krivično gonjenje ili bi njihovo prikupljanje bilo znatno otežano (čl. 183.). Posebno ograničenje za primenu ove dokazne radnje sastoji se u tome što se ona može odrediti samo za krivična dela za koja postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti (čl. 162. st. 2.). Ova posebna dokazna radnja po pravilu se primenjuje za otkrivanje i dokazivanje krivičnih dela organizovanog kriminala – ubacivanjem posebno obučenog policijskog službenika, sa lažnim identitetom i ispravama, u kriminalnu organizaciju radi otkrivanja njenih vođa, članova i kriminalne delatnosti kojom se organizacija bavi.

Radnju angažovanja prikrivenog islednika određuje sudija za prethodni postupak obrazloženom naredbom, na obrazloženi predlog javnog tužioca posebne nadležnosti. Obrazloženjem predloga ukazuje se na ispunjenost opštih uslova za primenu posebnih dokaznih radnji, kao i na nemogućnost odnosno znatnu otežanost da se korišćenjem drugih posebnih dokaznih radnji prikupe dokazi za krivično gonjenje. Predlog javnog tužioca treba da sadrži i podatke o licima i grupi prema kojima bi radnja bila primenjena, uz ukazivanje na moguću, očekivanu kriminalnu delatnost grupe. Naredba sudije za prethodni postupak o angažovanju prikrivenog islednika obavezno sadrži podatke o licima i grupi prema kojima se radnja primenjuje, opis mogućih krivičnih dela, način, obim, mesto i trajanje posebne dokazne radnje. Prema okolnostima, u naredbi može biti određeno da prikriveni islednik može da upotrebi tehnička sredstva za fotografisanje ili tonsko, optičko ili elektronsko snimanje (čl.

¹⁰⁶ Prof. dr Vojislav Đurđić, op. cit. str. 249

¹⁰⁷ Tako se kontrolisana isporuka opojnih droga sprovodi po pravilima sadržanim u Konvenciji Ujedinjenih nacija protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstanci

184. st. 2.). Odluka o korišćenju tehničkih sredstava svakako zavisi i od procene rizika koji bi za sigurnost prikrivenog islednika moglo da donese posedovanje i korišćenje takvih sredstava. Po nekim mišljenjima¹⁰⁸ ne bi trebalo isključiti mogućnost da sudija za prethodni postupak odobri ulazak u stan i prostorije radi postavljanja tehničkih sredstava za snimanje, iako o tome nema izričite zakonske odredbe. Ovo se može smatrati spornim. Odredbe o posebnim dokaznim radnjama, kao specijalne, koje sadrže izuzetno, neophodno, narušavanje ljudskih prava, treba usko tumačiti, pa odsustvo izričite odredbe o mogućnosti postavljanja tehničkih sredstava za snimanje u stanu treba pre razumeti kao isključivanje nego kao dopuštanje takve mogućnosti.

Pitanje trajanja angažovanja prikrivenog islednika uređeno je na nešto drukčiji način nego trajanje drugih posebnih dokaznih radnji. Primena ove posebne dokazne radnje traje koliko je potrebno da se prikupe dokazi, a najduže godinu dana. Po potrebi, na obrazloženi predlog javnog tužioca, sudija za prethodni postupak može trajanje radnje produžiti za najduže šest meseci. Kao i kod drugih posebnih radnji, primena ove radnje se prekida čim prestanu razlozi za njenu primenu (čl. 184. st. 3.).

Sudija za prethodni postupak određuje angažovanje prikrivenog islednika kao posebnu dokaznu radnju, ali ne određuje personalno prikrivenog islednika. To čine – pod pseudonimom ili šifrom – ministar nadležan za unutrašnje poslove, direktor Bezbednosno-informativne agencije ili direktor Vojnobezbednosne agencije odnosno lice koje oni ovlaste (čl. 185. st. 1.). Prilikom određivanja prikrivenog islednika mora se voditi računa o vrsti krivičnih dela, nacionalnoj i regionalnoj pripadnosti kriminalne organizacije, odnosima koje ona ima sa drugim organizovanim kriminalnim grupama, kao i o sposobnostima i znanjima koje u vezi tim mora da ima prikriveni islednik.¹⁰⁹ S obzirom na ovo, odlučujuću ulogu u određivanju prikrivenog islednika imaće, po pravilu, neposredni starešina prikrivenog islednika, bilo da on sam, po ovlašćenju, odredi prikrivenog islednika, ili da nadležnom ministru odnosno direktoru bezbednosne agencije pruži potrebne podatke. Zbog lične sigurnosti i uspešnog obavljanja zadatka, prikriveni islednik se određuje pod pseudonimom ili šifrom. Krug lica kojima je poznata njegova istovetnost sveden je na najmanju meru.

Prikriveni islednik određuje se, po pravilu, iz reda ovlašćenih lica organa unutrašnjih poslova ili jedne od dve bezbednosne agencije. Izuzetno, ako to zahtevaju posebne okolnosti slučaja, prikriveni islednik može biti i drugo lice, domaći ili strani državljanin (čl. 185. st. 2.). Za razliku od prethodnog Zakonika o krivičnom postupku, novi Zakonik ne predviđa mogućnost da kao prikriveni islednik bude angažovano lice iz kriminalne sredine, pa je samim tim takva mogućnost isključena. Drugo lice, domaći državljanin koje bi bilo angažovano kao prikriveni islednik moglo bi biti pripadnik neke službe koja nije policijska i bezbednosna. Od stranih državljana kao prikriveni islednik svakako bi najpre mogao biti angažovan pripadnik strane policijske ili bezbednosne službe, pogotovo u slučajevima kada se prikupljanje dokaza o delatnosti određenih kriminalnih organizacija preuzima u saradnji sa stranom državom.

Radi zaštite identiteta prikrivenog islednika, nadležni organi mogu izmeniti podatke u bazama podataka i izdati lične isprave sa izmenjenim podacima (čl. 185. st. 3.). U pitanju su podaci u bazama koje vode državni organi ili druge organizacije ili ustanove. Izmena podataka može biti izvršena uklanjanjem izvornih podataka koji se odnose na prikrivenog islednika ili unošenjem drugih netačnih podataka u bazu. Ovakvom izmenom podataka u bazi i izdavanjem lične isprave sa izmenjenim podacima službena lica ne čine krivično delo falsifikovanja službene isprave, jer je protivpravnost ovih radnji isključena. Izmenjeni podaci o istovetnosti prikrivenog islednika predstavljaju tajne podatke.

¹⁰⁸ Grupa autora, Kometar ... str. 409

¹⁰⁹ Grupa autora, Kometar ... str. 410

O eventulanoj odgovornosti prikrivenog islednika za krivično delo Zakonik sadrži samo jednu odredbu (čl. 185. st. 4.) po kojoj je zabranjeno i kažnjivo da prikriveni islednik podstrekava na izvršenje krivičnog dela. Podstrekavanje bi postojalo ako bi prikriveni islednik verbalnom ili nekom drugom radnjom kod pripadnika kriminalne grupe stvorio ili učvrstio odluku da izvrše krivično delo. U Zakoniku, međutim, za prikrivenog islednika nema odredbe koja bi po sadržini odgovarala odredbi o isključenju postojanja krivičnog dela u radnji ovlašćenog lica kao simulovanog učesnika u zaključenju posla. Učešće prikrivenog islednika u izvršenju krivičnih dela koja čine pripadnici kriminalne grupe u koju je ubačen, podrazumeva se, jer on to ne može izbegavati a da ostane neotkriven. I iz pomenute odredbe o zabrani podstrekavanja posredno proizlazi da učešće prikrivenog islednika u izvršenju krivičnih dela u okviru kriminalne grupe, nije zabranjeno (on je tu simulovani učesnik u izvršenju krivičnog dela). Do ovog stava može se doći i primenom odredaba Krivičnog zakonika (čl. 20.) o krajnjoj nuždi (učešćem u izvršenju krivičnog dela prikriveni islednik otklanja istovremenu neskrivljenu opasnost za vlastiti život ...). U vezi sa ovim, zavisno od vrste krivičnih dela koja su u „programu“ kriminalne organizacije, mogu nastati složeni pravni problemi zbog raznih „ekscesa“ u odvijanju kriminalnog događaja. Recimo, može se dogoditi da pri izvršenju razbojništva prikriveni islednik nekom licu nanese tešku telesnu povredu ili ga liši života. Pitanje odgovornosti prikrivenog islednika rešavalo bi se primenom opštih instituta materijalnog krivičnog prava. Ako prikriveni islednik telesnim povređivanjem ili lišenjem života nije otklanjao istovremenu neskrivljenu opasnost za vlastiti telesni integritet odnosno život, njegovo ponašanje došlo bi pod udar krivičnog zakona. Stvar stoji drukčije ako je prikriveni islednik takvom radnjom, kao neophodnom otklonio istovremenu neskrivljenu opasnost za vlastiti telesni integritet odnosno život (npr. neko od žrtava dela uperio na njega oružje pokazujući nameru da ga ubije). U ovom slučaju ne bi mogla postojati nužna odbrana, jer radnja prikrivenog islednika ne bi predstavljala odbijanje protivpravnog napada („napadač“ na njega delao je u nužnoj odbrani u odnosu na napad kriminalne grupe, dakle ne protivpravno). Mogla bi, međutim, postojati krajnja nužda u smislu otklanjanja istovremene neskrivljene opasnosti, ako učinjeno zlo nije veće od zla koje je pretilo.

Prikriveni islednik u toku angažovanja podnosi periodični izveštaj svom neposrednom starešini (čl. 186. st. 1.). Zakonik ne određuje bliže sadržinu tih izveštaja, njihov oblik i vreme dostavljanja. To zavisi od okolnosti u kojima prikriveni islednik obavlja svoj zadatak i njegove procene rizika za vlastitu sigurnost koji bi dostavljanje izveštaja moglo da izazove. Izveštaji mogu biti dostavljani i usmeno ili predajom neposrednom starešini optičkog, tonskog ili elektronskog snimka.

Po završetku angažovanja prikrivenog islednika njegov neposredni starešina dostavlja sudiji za prethodni postupak fotografije, optičke, tonske ili elektronske snimke, prikupljenu dokumentaciju i sve pribavljene dokaze i izveštaj koji sadrži: vreme početka i završetka angažovanja prikrivenog islednika, šifru ili pseudonim prikrivenog islednika, opis primenjenih postupaka i tehničkih sredstava, podatke o licima obuhvaćenim posebnom dokaznom radnjom i opis postignutih rezultata (čl. 186. st. 2.).

Sudija za prethodni postupak primljeni materijal sa izveštajem dostavlja javnom tužiocu na čiji predlog je ova dokazna radnja primenjena. Na osnovu prikupljenih podataka i dokaza javni tužilac odlučuje o daljem toku postupka.

Prikriveni islednik može, izuzetno, pod šifrom ili pseudonimom, biti ispitivan kao svedok u krivičnom postupku. Ispitivanje se obavlja tako što se javnom tužiocu, okrivljenom i braniocu ne otkriva istovetnost prikrivenog islednika. Prikriveni islednik se poziva preko starešine sa kojim je bio u vezi prilikom sprovođenja dokazne radnje. Ovaj starešina

neposredno pre ispitivanja prikrivenog islednika svojom izjavom pred sudom potvrđuje istovetnost prikrivenog islednika (čl. 187. st. 1. i 2.).¹¹⁰

Prilikom ispitivanja prikrivenog islednika kao svedoka ne sme biti odbijeno svako suočenje, niti odbrani može da bude uskraćena mogućnost da ispita prikrivenog islednika i dovede u sumnju njegovu verodostojnost.¹¹¹ Na osnovu čl. 112. na zaštitu prikrivenog islednika shodno se primenjuju i odredbe o zaštićenom svedoku (čl. 105. – 111.). Tako bi, primera radi, shodnom primenom odredbe čl. 106. st. 2. sud zabranio svako pitanje koje zahteva odgovor koji bi mogao da otkrije istovetnost prikrivenog islednika. Podaci o istovetnosti prikrivenog islednika koji se ispituje kao svedok predstavljaju tajne podatke (čl. 187. st. 2).

Sudska odluka se ne može zasnivati isključivo ili u odlučujućoj meri na iskazu prikrivenog islednika (čl. 187. st. 3.). Primena ove odredbe u praksi biće verovatno retka, jer će se ređe događati da prikriveni islednik tokom svog angažovanja ne obezbedi dokaze o delovanju kriminalne grupe u koju je bio ubačen, da bi onda njegov iskaz bio jedini ili pretežan dokaz o izvršenim krivičnim delima.

MODELI ZA PRIMENU

¹¹⁰ Istovetnost u tom smislu da je lice koje treba da svedoči bilo u konkretnoj stvari angažovano kao prikriveni islednik

¹¹¹ Grupa autora: Kometar ... str. 413



Republika Srbija

JAVNO

TUŽILAŠTVO U _____

STR. POV. br. _____

Datum _____

Mesto _____

_____ sudu u _____

- sudiji za prethodni postupak –

Na osnovu čl.¹¹² _____ ZKP, stavljam

PREDLOG

Za donošenje naredbe o određivanju posebne dokazne radnje ¹¹³ _____ prema:

osumnjčenom ¹¹⁴ _____,

koja će biti sprovedena tako ¹¹⁵ _____,

jer postoje osnovi sumnje da je osumnjičeni izvršio krivično delo _____ iz čl. _____ KZ za koje se po čl. 162. st. _____ tač. _____ ZKP, može odrediti posebna dokazna radnja čija primena se predlaže.

Obrazloženje

U razlozima treba navesti okolnosti iz kojih proizlazi ispunjenost opštih i posebnih uslova za primenu posebne dokazne radnje čije određivanje se predlaže: osnovi sumnje da je osumnjičeni izvršio ili da priprema izvršenje krivičnog dela za koje se dokazna radnja predlaže, nemogućnost ili znatna otežanost da se na drugi način dokazi prikupe itd, zavisno od dokazne radnje koja se predlaže. Iznosi se i stav javnog tužioca o tome ko treba da sprovedi dokaznu radnju.

Prilog.¹¹⁶

Javni tužilac / zamenik javnog tužioca

¹¹² Navesti zakonsku odredbu koja se odnosi na posebnu dokaznu radnju čije određivanje se predlaže (čl. 166, 171, 174, 178 ili 183).

¹¹³ Navesti radnju koja se predlaže. Jednim predlogom mogu biti obuhvaćene i dve posebne dokazne radnje, kao što su tajni nadzor komunikacije i tajno praćenje i snimanje.

¹¹⁴ Navesti raspoložive podatke o identitetu osumnjičenog.

¹¹⁵ Navesti konkretno način na koji će se primenom radnje prikupljati dokazi.

¹¹⁶ Navesti materijal koji se dostavlja



Republika Srbija

JAVNO

TUŽILAŠTVO U _____

STR. POV. br. _____

Datum _____

Mesto _____

_____ sudu u _____

- sudiji za prethodni postupak –

Veza: ¹¹⁷ _____

Na osnovu čl. 169. st. 2. ZKP, stavljam

PREDLOG

Da se naknadno odobri proširenje tajnog nadzora komunikacije određenog naredbom _____ od _____ prema osumnjičenom _____ za krivično delo _____ iz čl. _____ KZ i na telefonski broj _____ i elektronsku adresu ¹¹⁸ _____.

Obrazloženje

Navesti okolnosti iz kojih proizlazi da osumnjičeni koristi i drugi telefonski broj odnosno elektronsku ili drugu adresu i ukazuti na opravdanost proširenja tajnog nadzora i na taj broj odnosno adresu.

Javni tužilac / zamenik javnog tužioca

¹¹⁷ Navesti oznaku sudskog spisa.

¹¹⁸ Navesti telefonski broj i elektronsku ili drugu adresu na koju se proširenje nadzora odnosi.



Republika Srbija

JAVNO

TUŽILAŠTVO U _____

STR. POV. br. _____

Datum _____

Mesto _____

_____ sudu u _____

- sudiji za prethodni postupak –

Veza:¹¹⁹ _____

U vezi sa sprovođenjem posebne dokazne radnje _____ određene naredbom _____ od _____ prema osumnjičenom _____, za krivično delo _____ iz čl. _____, stavljam

PREDLOG

Da se na osnovu čl. ¹²⁰ _____ ZKP posebna dokazna radnja _____ produži za još tri meseca.¹²¹

Obrazloženje

Treba ukazati na rezultate sprovođenja posebne dokazne radnje, a zatim izneti konkretne okolnosti iz kojih proizlazi neophodnost daljeg prikupljanja dokaza primenom te radnje.

Javni tužilac / zamenik javnog tužioca

¹¹⁹ Navesti oznaku sudskog spisa.

¹²⁰ Navesti zakonsku odredbu koja se odnosi na posebnu dokaznu radnju čije produženje se predlaže.

¹²¹ Odnosno šest meseci ako je u pitanju radnja angažovanja prikrivenog islednika.



Republika Srbija

JAVNO

TUŽILAŠTVO U _____

STR. POV. br. _____

Datum _____

Mesto _____

Na osnovu čl. 181. st.1. ZKP, Republički javni tužilac¹²² donosi

N A R E D B U

Radi prikupljanja dokaza za postupak i otkrivanje osumnjičenih za krivično delo _____ iz čl. ____ KZ određuje se kontrolisana isporuka kojom se dozvoljava da uz znanje i pod nadzorom¹²³ _____ nezakonita¹²⁴ pošiljka¹²⁵ _____ bude isporučena¹²⁶

_____. Kontrolisanu isporuku sprovede¹²⁷ _____ tako što¹²⁸ _____ .

Obrazloženje

Ukazati konkretno na ispunjenost opštih i posebnih uslova za određivanje ove dokazne radnje, osnove sumnje da je učinjeno krivično delo za koje se ova radnja određuje, uz navođenje raspoloživih podataka za osumnjičene i drugih podataka koji su od značaja za sprovođenje ove dokazne radnje. Potpunije izneti i način sprovođenja radnje.

Republički javni tužilac¹²⁹

¹²² ili javni tužilac posebne nadležnosti

¹²³ Navesti nadležne organe kojima se poverava kontrolisanje isporuke.

¹²⁴ ili sumnjiva

¹²⁵ Navesti konkretno pošiljku.

¹²⁶ Navesti put i mesto isporuke, odnosno put prelaska preko teritorije Republike Srbije.

¹²⁷ Navesti organe koji treba da sprovedu kontrolu isporuke.

¹²⁸ Navesti način sprovođenja radnje.

¹²⁹ ili javni tužilac posebne nadležnosti

POV _____ **br** _____

Sudija za prethodni postupak¹³⁰ _____, postupajući po predlogu¹³¹ _____
STR. POV. _____ od _____, dana _____ na osnovu čl. 169. st. 3. ZKP donosi

NAREDBU

Naknadno se odobrava proširenje tajnog nadzora komunikacije određenog naredbom _____ od _____ prema osumnjičenom _____ za krivično delo _____ iz čl. _____ KZ i na telefonski broj _____ i elektronsku adresu¹³² _____.

Obrazloženje

Navesti podatke do kojih se došlo sprovođenjem tajnog nadzora iz kojih proizlazi da osumnjičeni koristi i drugi telefonski broj odnosno elektronsku ili drugu adresu i dati razloge o opravdanosti proširenja nadzora i na taj broj odnosno adresu.

Sudija za prethodni postupak

¹³⁰ Navesti naziv suda.

¹³¹ Navesti javno tužilaštvo koje je stavilo predlog.

¹³² Navesti telefonski broj i elektronsku ili drugu adresu na koju se nadzor proširuje.

POV _____ br _____

Sudija za prethodni postupak ¹³³ _____, postupajući po predlogu ¹³⁴ _____
STR. POV. br. _____ od _____, dana _____ na osnovu čl. ¹³⁵ _____ ZKP doneo
je

NAREDBU

1. Određuje se posebna dokazna radnja ¹³⁶ _____ prema osumnjičenom ¹³⁷ _____, jer postoje osnovi sumnje da je izvršio krivično delo _____ iz čl. _____ KZ za koje se po čl. 162 ¹³⁸ ova posebna dokazna radnja može odrediti.

Dokazna radnja će se sprovesti tako što će ¹³⁹ _____.

2. Dokazna radnja može trajati tri meseca ¹⁴⁰, s tim što će se prekinuti čim prestanu razlozi za njenu primenu.

Radnju će sprovesti ¹⁴¹ _____, o čemu će dostavljati izveštaje ¹⁴² _____.

Obrazloženje

Polazeći od odredaba ZKP o opštim i posebnim uslovima za određivanje dokazne radnje na koju se naredba odnosi, treba dati razloge o ispunjenosti uslova za primenu ove dokazne radnje: okolnosti iz kojih proizlaze osnovi sumnje da je osumnjičeni izvršio krivično delo za koje se radnja određuje, nemogućnost ili otežanost da se na drugi način pribave dokaze itd. U razlozima se, po potrebi, bliže ukazuje i na način sprovođenja radnji.

Sudija za prethodni postupak

¹³³ Navesti naziv suda.

¹³⁴ Navesti naziv javnog tužilaštva.

¹³⁵ Navesti odredbu o dokaznoj radnji na koju se naredba odnosi.

¹³⁶ Navesti radnju.

¹³⁷ Navesti raspoložive podatke o identitetu osumnjičenog.

¹³⁸ Navesti odredbu čl. 162. po kojoj se za konkretno krivično delo može odrediti posebna dokazna radnja na koju se naredba odnosi (čl. 162. st. 1. tač. 1, 2. ili 3. ili st. 2.).

¹³⁹ Navesti konkretno način sprovođenja radnje, polazeći od odredaba ZKP koje se na tu radnju odnose.

¹⁴⁰ Samo angažovanje prikrivenog islednika određuje se u trajanju do jedne godine.

¹⁴¹ Navesti organ kome se poverava sprovođenje radnje.

¹⁴² Bliže navesti način i vreme dostavljanja izveštaja, zavisno do dokazne radnje na koju se naredba odnosi.

POV _____ **br** _____

Sudija za prethodni postupak ¹⁴³ _____, postupajući po predlogu ¹⁴⁴ _____
STR. POV. br. _____ od _____, dana _____ na osnovu čl. ¹⁴⁵ _____ ZKP doneo
je

NAREDBU

Da se posebna dokazna radnja _____ prema osumnjičenom _____ za
krivično delo _____ iz čl. _____ KZ, određena naredbom _____ od _____,
produži za još tri meseca ¹⁴⁶. Sprovođenje dokazne radnje će se prekinuti čim prestanu razlozi
za njenu primenu.

Obrazloženje

Izneti šta je postignuto primenom radnje i navesti konkretne okolnosti iz kojih proizlazi
neophodnost daljeg prikupljanja dokaza.

Sudija za prethodni postupak

¹⁴³ Navesti naziv suda.

¹⁴⁴ Navesti naziv javnog tužilaštva.

¹⁴⁵ Navesti odredbu o dokaznoj radnji na koju se naredba odnosi.

¹⁴⁶ Odnosno šest meseci ako se radi o angažovanju prikrivenog islednika.

Poglavlje peto
MERE ZA OBEZBEĐENJE PRISUSTVA OKRIVLJENOG I ZA NESMETANO
VOĐENJE KRIVIČNOG POSTUPKA
(Član 188 – 216)

1. Vrste mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka i opšta pravila za njihovo određivanje

Mere koje se mogu preduzeti prema okrivljenom radi obezbeđenja njegovog prisustva i za nesmetano vođenje krivičnog postupka su:¹⁴⁷

- 1) poziv;
- 2) dovođenje;
- 3) zabrana prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem;
- 4) zabrana napuštanja boravišta;
- 5) jemstvo;
- 6) zabrana napuštanja stana; te
- 7) pritvor.

Ovde je osnovna novina u novom Zakoniku o krivičnom postupku da je nekadašnja mera zabrane napuštanja boravišta, uz koju su bila moguća i druga ograničenja lične slobode, te nametanje posebnih obaveza okrivljenom, podeljena na tri posebne mere, tako što se razlikuju:¹⁴⁸

- 1) zabrana prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licima,
- 2) zabrana napuštanja boravišta i
- 3) zabrana napuštanja stana, koja je postala posebna mera, žargonski poznata kao tzv. kućni pritvor.

Osnovna opšta pravila koja se odnose na sve mere za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka su:

1) *opšti uslov* za primenu bilo koje od ovih mera, a to je uslov kaskadne svrsishodnosti, koji se sastoji u obavezi da prilikom određivanja mera organ postupka vodi računa da se *ne primenjuje teža mera ako se ista svrha može postići blažom merom*;

2) mogućnost *kumulacije mera* - u slučaju potrebe, organ postupka može odrediti dve ili više mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka, pri čemu to naravno, važi samo za mere koje se faktički mogu kombinovati, pa bi tako na primer, po logici stvari, pritvor isključivao istovremeno određivanje drugih mera i sl.;

3) pravilo o *obaveznom ukidanju*, odnosno *obaveznoj supstituciji blažom merom* - mera koja je određena, ukinuće se i po službenoj dužnosti kad prestanu razlozi zbog kojih je određena, odnosno zameniće se drugom blažom merom kad za to nastupe uslovi.

2. Poziv okrivljenom i pozivanje učesnika krivičnog postupka

Novina u Zakoniku o krivičnom postupku je razlikovanje *tri vrste poziva*, odnosno pozivanja:

- 1) pozivanje okrivljenog,
- 2) pozivanje drugih učesnika krivičnog postupka, te
- 3) pozivanje javnim oglasom

Nejasan je *ratio legis* svrstavanja pozivanja drugih učesnika postupka među mere, kojima se inače pre svega, obezbeđuje *prisustvo okrivljenog* u krivičnom postupku, odnosno postižu drugi uslovi za nesmetano odvijanje krivičnog postupka (to je i Naziv Glave VIII ZKP-a).

¹⁴⁷ Više o tome: M.Škulić, *Osnovne novine u krivičnom procesnom pravu Srbije – Novi Zakonik o krivičnom postupku iz 2011. godine*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013. str. 22 – 35.

Doduše, moglo bi se smatrati da se i pozivanjem drugih lica, kao na primer, svedoka ili veštaka, stvaraju uslovi za nesmetano vođenje krivičnog postupka, ali je onda nelogično što se u istoj Glavi Zakonika, ne uređuje i dovođenje tih lica koja su uredno pozvana, a na poziv se nisu odazvala, niti su svoj izostanak opravdali. Uglavnom, radi se o prilično neuobičajenoj zakonskoj sistematici, uz to praćenoj i nekim veoma neobičnim rešenjima, kao što je to slučaj, sa pozivanjem javnim oglasom.

2.1. Poziv okrivljenom

Poziv je rutinska mera kojom se obezbeđuje prisustvo u krivičnom postupku okrivljenog koji se nalazi na slobodi.

Poziv okrivljenom upućuje javni tužilac ili sud, zavisno od stadijuma krivičnog postupka.

Okrivljeni se poziva dostavljanjem zatvorenog pismenog poziva koji sadrži: 1) naziv organa postupka koji poziva, 2) ime i prezime okrivljenog, 3) zakonski naziv krivičnog dela koje se okrivljenom stavlja na teret, 4) mesto gde okrivljeni ima da dođe, 5) dan i čas kad okrivljeni treba da dođe, 5) naznačenje da se lice poziva u svojstvu okrivljenog, 6) upozorenje da će u slučaju nedolaska prema okrivljenom biti određena teža mera, 7) službeni pečat, te 8) i ime i prezime javnog tužioca, odnosno sudije koji poziva.

Dodatni sadržaj ima poziv koji se okrivljenom upućuje *po prvi put*. Kad se *okrivljeni prvi put poziva*, poučice se u pozivu o: 1) određenim elementima iz domena prava na odbranu okrivljenog, a to je pravo da uzme branioca i da branilac može prisustvovati njegovom saslušanju, 2) o dužnosti da obavesti organ postupka o promeni adrese prebivališta ili boravišta, odnosno o nameri da promeni adresu prebivališta ili boravišta), kao i 3) o određenim posebnim pravilima o mogućim načinima dostavljanja pismena za okrivljenog, a to su: a) *dostavljanje samo advokatskoj kancelariji* - ako je okrivljeni punomoćjem branioca ovlastio za prijem pismena od čijeg dostavljanja teče rok za izjavljivanje pravnog leka, predajom pismena advokatskoj kancelariji branioca smatra se da je dostavljanje izvršeno, te b) *poseban slučaj postavljanja branioca* po službenoj dužnosti - ako okrivljenom koji nema branioca treba dostaviti presudu kojom mu je izrečena krivična sankcija koja se sastoji u lišenju slobode, a dostavljanje se ne može izvršiti na adresu o kojoj je okrivljeni obavestio sud, postaviće mu se branilac po službenoj dužnosti dok okrivljeni ne obavesti sud o novoj adresi.

Ako okrivljeni nije u stanju da se odazove pozivu usled bolesti ili druge neotklonjive smetnje, postupiće se na neki od alternativno propisanih načina: 1) okrivljeni će se saslušati u mestu gde se nalazi ili 2) obezbediće se prevoz okrivljenog do zgrade organa postupka ili drugog mesta gde se radnja preduzima.

2.2. Pozivanje učesnika u postupku

Pre podizanja optužnice javni tužilac poziva svedoka, veštaka ili drugog učesnika u postupku, a ako javni tužilac to ne učini, na zahtev okrivljenog i njegovog branioca, pozivanje vrši sudija za prethodni postupak.

Posle podizanja optužnice, učesnika u postupku mogu da poziva pozivaju sledeći subjekti: 1) sud, ako je on odredio ispitivanje učesnika u postupku ili 2) stranke i branilac, ako preuzmu obavezu da to učine.

Nije sasvim jasno kako bi stranke, a pre svega, okrivljeni, ali slično važi i za oštećenog kao tužioca i privatnog tužioca, kao i branilac mogli da pozivaju učesnike u postupku, a naročito, zašto bi uopšte, ti subjekti krivičnog postupka koji nemaju svojstvo državnog organa, preuzeli obavezu da to čine. U praksi bi verovatno bilo komplikovano i da se onda kada stranke koje nemaju svojstvo državnog organa i branilac pozivali svedoka ili veštaka, ispolje svi zahtevi forme pozivanja, ustanovi da li je lice uredno pozvano i sl.

Kada se maloletno lice koje nije navršilo 16 godina poziva u svojstvu svedoka, pozivanje se vrši preko njegovih roditelja, odnosno zakonskih zastupnika, osim ako to nije moguće zbog potrebe da se hitno postupa ili zbog drugih opravdanih razloga.

Učesnik u postupku koji izbegava da primi poziv može se kazniti novčano do 150.000 dinara. Rešenje o novčanom kažnjavanju donosi sud, a o žalbi protiv tog rešenja odlučuje veće. Žalba ne zadržava izvršenje rešenja. Maloletno lice se ne može novčano kažnjavati.

2.3. Pozivanje javnim oglasom

Pozivanje javnim oglasom je vrlo specifičan način „pozivanja“, koji bi po logici stvari, pretežno mogao biti od značaja za predistražni postupak, te se sprovoditi na *operativnom nivou*, što je karakteristično i zbog toga što ovde i sam zakonodavac govori o najnižem stepenu sumnje (osnovi sumnje) u odnosu na krivično delo.

Na ovaj se način u stvari, pretežno dolazi, odnosno može doći do „potencijalnih svedoka“, ali kako se radi tek o osnovima sumnje da je učinjeno krivično delo, to se čak više tiče građana sa kojima bi se mogao obaviti tzv. informativni razgovor, tj sprovesti radnja operativnog karaktera – prikupljanje obaveštenja od građana. Stoga je sasvim nelogično što se ovakav način „pozivanja“ uređuje u delu Zakonika o krivičnom postupku koji se odnosi na mere kojima se obezbeđuje prisustvo okrivljenog i stvaraju drugi potrebni uslovi za nesmetano vođenje krivičnog postupku.

Bilo bi logičnije, ako bi se uopšte i smatralo da takvo operativno postupanje treba da bude materija Zakonika o krivičnom postupku, da je pozivanje javnim oglasom, deo normativnog sadržaja predistražnog postupka, te da spada u ovlašćenja policije i javnog tužioca, a ne „organa krivičnog postupka“, koji po samom ZKP-u (član 2 tačka 15), može da bude i sud.

Ako raspolaže osnovima sumnje o krivičnom delu, organ postupka može putem javnog oglasa objavljenim u sredstvima javnog informisanja pozvati lica koja imaju saznanja o učiniocu i okolnostima događaja da se jave.

3. Dovođenje

Dovođenje predstavlja vid procesne prinude. Taj oblik procesne prinude može biti samo moguć, odnosno potencijalan ili sasvim efektivan. On je uvek moguć, jer se ako okrivljeni koji shodno naredbi nadležnog organa treba da bude doveden, tome aktivno ne protivi, neće doći ni do kakve realne, tj. efektivne prinude, već ona ostaje samo moguća. Prinuda može kod dovođenja da bude i efektivna, jer ako okrivljeni odbije da sam pođe sa službenim licima koja treba da ga dovedu, on će biti na to prinuđen.

Za dovođenje se moraju ispuniti određeni materijalni i formalni uslovi. *Materijalni uslov* se sastoji u neophodnosti postojanja određenog Zakonikom utvrđenog razloga za dovođenje, a *formalni uslov* je sadržan u zahtevu shodno kojem je dovođenje moguće samo kada postoji *odluka nadležnog državnog organa*, što zavisno od faze postupka mogu biti javni tužilac ili sud. Ta odluka se donosi *u formi naredbe*, koja je samim tim što protiv nje nije dozvoljena žalba, već momentom donošenja i pravnosnažna i izvršna.

Javni tužilac ili sud može izdati naredbu da se okrivljeni dovede, kada postoji neki od sledećih alternativno propisanih razloga: 1) ako uredno pozvani okrivljeni ne dođe, a svoj izostanak ne opravda; 2) ako se nije moglo izvršiti uredno dostavljanje poziva, a iz okolnosti očigledno proizlazi da okrivljeni izbegava prijem poziva; te 3) ako je doneto rešenje o pritvoru.

Naredba za dovođenje okrivljenog izdaje se u pisanom obliku i ima sledeće obavezne elemente: 1) osnovne identifikacione podatke okrivljenog koji se ima dovesti, gde spadaju: a) njegovo ime i prezime, te b) mesto i godina rođenja okrivljenog, 2) zakonski naziv krivičnog dela koje se okrivljenog stavlja na teret uz navođenje odredbe krivičnog zakona, 3) razlog zbog koga se naređuje dovođenje, te 4) službeni pečat i potpis javnog tužioca ili sudije koji naređuje dovođenje.

Naredbu za dovođenje okrivljenog izvršava policija. Ovlašćeno službeno lice policije kome je povereno izvršenje naredbe za dovođenje okrivljenog, predaje naredbu okrivljenom i poziva ga da s njim pođe, a ako okrivljeni to odbije, dovešće ga prinudno. Naredbu za dovođenje pripadnika policije, vojnih lica, Bezbednosno-informativne agencije, Vojnobezbednosne agencije, Vojnoobaveštajne agencije ili pripadnika službe za obezbeđenje zavoda u kojem su smeštena lica lišena slobode izvršava njihova komanda, odnosno zavod.

4. Zabrana prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem

Mera zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem ima supstitutivni karakter u odnosu na pritvor koji bi se mogao odrediti samo radi sprečavanja koluzione opasnosti ili iz preventivnih razloga.

Kako je pritvor najteža mera ove vrste i kako postoji zakonska dužnost za sud da uvek odredi blažu meru procesne prinude ako se njome može ostvariti ista svrha nego težom merom, zabrana prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem bi se morala uvek odrediti umesto pritvora, ako se oceni da je takva mera dovoljna garancija da okrivljeni neće ometati postupak tako što bi koluziono delovao ili dovršio pokušano krivično delo, odnosno učinio krivično delo kojim preti, a pri tom ne postoji neki drugi zakonski razlog zbog kojeg bi trebalo da se okrivljenom odredi pritvor.

Dva su alternativno propisana razloga za određivanje okrivljenom mere zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem:

- 1) postojanje okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao ometati postupak uticanjem na oštećenog, svedoke, saučesnike ili prikrivače i
- 2) postojanje okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao ponoviti krivično delo, dovršiti pokušano krivično delo ili učiniti krivično delo kojim preti.

Uz meru zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem sud može okrivljenom naložiti i dodatnu obavezu - da se povremeno javlja policiji, povereniku iz organa državne uprave nadležnog za izvršenje krivičnih sankcija ili drugom državnom organu određenom zakonom.

Mera zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem predstavlja vid ograničenja lične slobode i stoga nju može odrediti jedino sud u odgovarajućem funkcionalnom obliku, što zavisi od stadijuma krivičnog postupka u kojem se takva mera određuje.

Formalni uslov za određivanje mere zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem se *do potvrđivanja optužnice*,¹⁴⁹ sastoji u sledećim kumulativnim pretpostavkama: 1) potrebno je da takvu meru predloži javni tužilac, 2) neophodno je da sud u odgovarajućem funkcionalnom obliku prihvati takav predlog javnog tužioca, te 3) potrebno je da sud donese odluku u formi rešenja kojom se okrivljenom zabranjuje prilaženje, sastajanje ili komuniciranje sa određenim licem.

Nakon što je *optužnica potvrđena* više nije potreban predlog javnog tužioca, već sud o meri zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem, odlučuje po sopstvenoj inicijativi, odnosno po službenoj dužnosti.

Funkcionalni oblik suda koji donosi obrazloženo rešenje o određivanju, produženju ili ukidanju mere zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem, zavisi od stadijuma postupka u kojem se ta mera određuje, što znači da takvo rešenje donosi: 1) u toku istrage - *sudija za prethodni postupak*, 2) posle podignute optužnice - *predsednik veća*, 3) na

¹⁴⁹ Kao i u nekim drugim situacijama, zakonodavac i ovde, kao i u drugim normama koje se odnose na meru zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem, „zaboravlja“ na skraćeni postupak, gde nema optužnice, pa samim tim ne postoji ni procesni stadijum – „do potvrđivanja optužnice“, pa će sudska praksa tumačiti kako će se ova mera određivati u skraćenom postupku, gde ona inače, s obzirom na vrstu i težinu krivičnih dela koja su predmet tog posebnog (sumarnog) krivičnog postupka, po logici stvari, ima odnosno mogla bi imati, veliki značaj.

glavnom pretresu - *pretresno veće*. Ako meru nije predložio javni tužilac (što je moguće samo do potvrđivanja optužnice), a postupak se vodi za krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti, pre donošenja odluke, sud će zatražiti mišljenje javnog tužioca.

Okrivljeni se u rešenju o izricanju mere zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem, upozorava da se prema njemu može odrediti teža mera, a to je pritvor zbog koluzione opasnosti ili preventivnih razloga, ako prekrši zabranu koja mu je određena. Rešenje se dostavlja i licu u odnosu na koje je okrivljenom određena mera, tj. licu sa kojim je okrivljenom zabranjeno da se sastaje, odnosno sa kojim ne sme da komunicira ili ne sme da mu prilazi.

Mera zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem, može trajati dok za to postoji potreba, a najduže traje do pravnosnažnosti presude, odnosno do upućivanja okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode. Sud je dužan da svaka *tri meseca* ispita da li je dalje trajanje mere opravdano.

Protiv rešenja kojim se određuje, produžava ili ukida mera zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem, stranke i branilac mogu izjaviti žalbu, a javni tužilac može izjaviti žalbu i protiv rešenja kojim je odbijen predlog za određivanje mere. Žalba nema suspenzivno dejstvo, tj. ne zadržava izvršenje rešenja kojim je određena mera zabrane prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem. Kontrolu primene mere vrši policija.

5. Zabrana napuštanja boravišta

Razlog za određivanje mere zabrane napuštanja boravišta je identičan, odnosno vrlo sličan razlogu koji se u Zakoniku određuje u pogledu pritvora zbog opasnosti od bekstva.

Sud može zabraniti okrivljenom da bez odobrenja napusti mesto boravišta ili teritoriju Republike Srbije, ako postoje okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao alternativno: 1) pobeći, 2) sakriti se, ili 3) otići u nepoznato mesto ili u inostranstvo.

Svi ovi oblici opasnosti od skrivanja ili bekstva okrivljenog se svode na njegovo aktivno ponašanje kojim postaje nedostupan ili teško dostupan organu krivičnog postupka.

Mera zabrane napuštanja boravišta se može kombinovati i sa drugim oblicima limitiranja lične slobode, odnosno drugim ograničenjima uopšte, pa se uz tu meru mogu odrediti i sledeća *dodatna ograničenja*: 1) okrivljenom se može zabraniti posećivanje određenih mesta ili se 2) okrivljenom može naložiti da se povremeno javlja određenom državnom organu ili 3) okrivljenom se mogu privremeno oduzeti putna isprava ili vozačka dozvola.

Zabranom napuštanja boravišta, kao ni dodatnim ograničenjima koja se mogu odrediti uz tu meru, ne može se ograničiti pravo okrivljenog da živi u svom stanu, kao da se nesmetano viđa sa članovima porodice, bliskim srodnicima i svojim braniocem.

Privremeno oduzimanje putne isprave je tipična adheziona mera, kojom se dodatno garantuje da okrivljeni neće otići u inostranstvo, odnosno na takav način pobeći i postati nedostupan organima krivičnog postupka. To naravno, nije apsolutna garancija od bekstva okrivljenog u inostranstvo, jer on to može učiniti i na druge načine, bilo korišćenjem falsifikovane putne isprave, bilo ilegalnim prelaskom državne granice bez putne isprave, ali je to ipak, izvesna garancija, a sud slobodno ocenjuje da li je to dovoljno obezbeđenje.

Kada je u pitanju nastojanje da se izbegne odlazak okrivljenog u inostranstvo, treba imati u vidu da za putovanje u neke susedne države našim građanima nije potrebna putna isprava, već je dovoljno da se lice legitimiše klasičnom ličnom kartom, kao što je to na primer, slučaj sa putovanjem u Bosnu i Hercegovinu, ili i u Crnu Goru, dok s druge strane, državljani država koje su članice Evropske Unije, u Srbiju mogu ući, odnosno našu teritoriju mogu da napuste i bez putne isprave, samo uz posedovanje lične karte, odnosno drugog adekvatnog oficijelnog identifikacionog dokumenta.

O određivanju mere zabrane napuštanja boravišta, kao i dodatnim ograničenjima koja su moguća uz tu meru, odlučuje sud na predlog javnog tužioca, a posle potvrđivanja optužnice i po službenoj dužnosti. O meri koja je određena sud obaveštava ministarstvo nadležno za unutrašnje poslove.

Sudska praksa utvrđuje: Ako se okrivljeni kome je izrečena mera zabrane napuštanja boravišta, ne javlja državnom organu, to su razlozi za određivanje pritvora“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu 525/03 od 28. februara 2003. godine i rešenje Prvog opštinskog suda u Beogradu, Kv. 120/03 od 18. februara 2003. godine).

U stvari, nije samo nejavljanje okrivljenom državnom organu, onda kada je ono naloženo, samo po sebi razlog za određivanje pritvora, već je to u stvari, opasnost od bekstva (okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao pobeći, sakriti se ili otići u nepoznato mesto, odnosno u inostranstvo), koja predstavlja osnovni razlog za određivanje mere iz člana 136 stav 1, a pri tom kršenje ograničenja ili obaveze nametnute okrivljenom samo predstavlja dokaz da se tom merom ne može eliminisati opasnost od bekstva okrivljenog, te je potrebno da se okrivljenom odredi pritvor.

Takođe: „Kada je okrivljenom zabranjeno da bez odobrenja napusti mesto boravišta i da se na svakih 15 dana javlja sudu, što nije ispoštovano, a od policije nije mogao biti pronađen na datoj adresi, ispunjeni su uslovi da se prema njemu odredi pritvor zbog opasnosti od bekstva.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, kž. 771/05 od 22. marta 2005. godine i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu K. 1815/03 od 7. marta 2005. godine).

Mera zabrane napuštanja boravišta, kao i druga ograničenja koja su dodatna uz tu meru se određuje obrazloženim rešenjem suda. Funkcionalni oblik suda koji takve mere određuje zavisi od stadijuma krivičnog postupka: 1) U toku istrage rešenje o određivanju, produženju ili ukidanju mere donosi sudija za prethodni postupak, 2) posle podignute optužnice - predsednik veća, a 3) na glavnom pretresu - pretresno veće. Ako meru nije predložio javni tužilac, a postupak se vodi za krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti, pre donošenja odluke će se zatražiti mišljenje javnog tužioca.

Okrivljeni će se u rešenju o određivanju mere zabrane napuštanja boravišta, kao i kada mu se nameću druga ograničenja koja su moguća uz tu meru, upozoriti da se protiv njega može odrediti teža mera (pritvor) ako prekrši izrečenu zabranu. Ako okrivljeni kojem je određena mera zabrane napuštanja boravišta ima neodložnu potrebu da putuje u inostranstvo sud može odrediti da mu se vrati putna isprava, ukoliko postavi punomoćnika za prijem pošte u Republici Srbiji i obeća da će se na svaki poziv suda odazvati, ili položiti jemstvo.

Mera zabrane napuštanja boravišta može trajati dok za to postoji potreba, a najduže do pravnosnažnosti presude, odnosno do upućivanja okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode. Sud je dužan da svaka tri meseca ispita da li je dalje trajanje mere opravdano. Protiv rešenja kojim se određuje, produžava ili ukida mera zabrane napuštanja boravišta, stranke i branilac mogu izjaviti žalbu. Javni tužilac može izjaviti žalbu i protiv rešenja kojim je odbijen predlog za određivanje mere, a žalba ne zadržava izvršenje rešenja.

6. Privremeno oduzimanje vozačke dozvole kao samostalna mera

Privremeno oduzimanje vozačke dozvole može se odrediti i kao samostalna mera ako se postupak alternativno vodi zbog: 1) krivičnog dela u vezi sa čijim izvršenjem ili pripremanjem je korišćeno motorno vozilo; ili 2) krivičnog dela ugrožavanja javnog saobraćaja koje je učinjeno sa umišljajem.

Vreme za koje je vozačka dozvola oduzeta okrivljenom, uračunava se u izrečenu kaznu oduzimanja vozačke dozvole ili meru bezbednosti zabrane upravljanja motornim vozilom.

Prilikom određivanja mere privremenog oduzimanja vozačke dozvole koja ima samostalni karakter, shodno se primenjuju pravila Zakonika o krivičnom postupku koja se

odnose na određivanje mere zabrane napuštanja boravišta, kao i dopunskih ograničenja uz tu meru.

7. *Jemstvo*

Jemstvo je mera koja ima *supstitutivni karakter u odnosu na pritvor*, koji bi se mogao odrediti iz sledećih razloga:

1) zbog opasnosti od bekstva okrivljenog – kada se okrivljeni se krije ili se ne može utvrditi njegova istovetnost ili u svojstvu optuženog očigledno izbegava da dođe na glavni pretres ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva ili

2) zbog težine krivičnog dela i posebnih okolnosti – ako je za krivično delo koje se okrivljenom stavlja na teret propisana kazna zatvora preko deset godina, odnosno kazna zatvora preko pet godina za krivično delo sa elementima nasilja ili je okrivljenom presudom prvostepenog suda izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a način izvršenja ili težina posledice krivičnog dela su doveli do uznemirenja javnosti koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka.¹⁵⁰

Okrivljeni koji treba da bude stavljen u pritvor ili je već u pritvoru zbog postojanja nekog od tih razloga za određivanje pritvora, može se ostaviti na slobodi (jemstvo kao *prethodna supstitucija* pritvora), odnosno može se pustiti na slobodu (jemstvo kao *naknadna supstitucija* pritvora), ako on lično ili neko drugi za njega pruži jemstvo da do kraja postupka neće pobeći i ako sam okrivljeni, pred sudom pred kojim se vodi postupak, da obećanje da se neće kriti i da bez odobrenja suda neće napustiti boravište.

Jemstvo uvek glasi na novčani iznos koji sud određuje s obzirom na sledeće relevantne okolnosti: 1) stepen opasnosti od bekstva, 2) lične i porodične prilike okrivljenog, te 3) imovno stanje lica koje daje jemstvo. Ovde je u Zakoniku novina da se striktno kao kriterijum za ocenu visine jemstva vrednuje i stepen opasnosti od bekstva, što predstavlja faktičku okolnost, koja se ceni u sklopu celokupnog relevantnog činjeničnog stanja, te svih subjektivnih i objektivnih okolnosti u konkretnom slučaju.

„Prilikom ocene da li će prihvatiti ponuđeno jemstvo, sud može ceniti i visinu protivpravne imovinske koristi stečene krivičnim delom koje je okrivljenom stavljeno na teret.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 2667/02 od 27. decembra 2002. godine i rešenje Prvog opštinskog suda u Beogradu, K. 249/01 od 10. decembra 2002. godine). Ovo shvatanje je suštinski opravdano, ali u praksi ipak, treba biti veoma oprezan prilikom takvog rezonovanja, jer s jedne strane, sam zakonodavac ne propisuje striktno takav kriterijum kada se radi o određivanju visine jemstva, dok je s druge strane, potrebno imati u vidu i dejstvo pretpostavke nevinosti (član 3 stav 1), te se ne može apriorno govoriti o „visini protivpravno stečene imovinske koristi“ od krivičnog dela lica koje je za njega tek okrivljeno. S obzirom da se u Zakoniku, između ostalog spominje i „stepen opasnosti od bekstva“, a da sud i inače po svojoj slobodnoj oceni odlučuje da li će prihvatiti jemstvo, navedeni kriterijum iz sudske

¹⁵⁰ Ovaj razlog za određivanje pritvora, koji u izvesnoj meri ima karakter „kaučuk norme“, će biti posebno komentarisano u delu teksta koji se odnosi na razloge za pritvor, a kada je reč o određivanju jemstva, onda kada po oceni suda postoji takav razlog za određivanje pritvora, može se konstatovati da uopšte nije jasno kako to zahvaljujući datom jemstvu, *prestaje uznemirenje javnosti*, za koje se inače, smatra da može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka.

Samim tim, ne samo što je nejasan i prilično sporan *ratio legis* postojanja takvog razloga za određivanje pritvora (uznemirenje javnosti koje proizlazi iz način izvršenja ili težina posledice krivičnog dela, a što može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka), već je, onda kada već postoji takav razlog za pritvor, veoma sporan *ratio legis* mogućnosti da se pritvor koji bi iz tog razloga trebalo da bude određen, me supstituisati jemstvom. *Kako to da onda kada se uzme/da jemstvo prestaje uznemirenje javnosti?*

prakse se može koristiti, ali nikako ne kao isključivi i svakako, ne na način koji bi se mogao shvatiti kao kršenje pretpostavke iz člana 3 stav 1 Zakonika (pretpostavka nevinosti).

Kao i ranije i prema pravilima novog Zakonika o krivičnom postupku, postoje *dve osnovne vrste jemstva*, prema kriterijumu njegove sadržine, odnosno načina na koji se jemči da se okrivljeni tokom trajanja krivičnog postupka neće skrivati i da neće bežati.

Dve osnovne vrste jemstva su:

1) *stvarno jemstvo (cautio realis)*, koje postoji u dva oblika: a) jemstvo *na pokretnim stvarima* (neka vrsta „ručne zaloge“), koje se sastoji u polaganju gotovog novca, hartija od vrednosti, dragocenosti ili drugih pokretnih stvari veće vrednosti koje se lako mogu unovčiti i čuvati, te b) jemstvo *na nepokretnim stvarima*, tj. nekretninama, koje postoji kada se stavi hipoteka za iznos jemstva na nepokretna dobra lica koje daje jemstvo, te

2) *lično jemstvo (cautio personalis)*, koje se sastoji u ličnoj obavezi jednog ili više lica da će u slučaju da okrivljeni prekrši obećanje dato prilikom određivanja jemstva, tj. onda se okrivljeni krije, pokuša bekstvo ili pobegne, odnosno bez odobrenja suda napusti boravište, platiti utvrđeni iznos jemstva.

Podela stvari na *pokretne* i *nepokretne* je jedna od klasičnih podela u stvarnom pravu, a zasniva se na koncepciji režima privatne svojine na zemlji, koji po pravilu, podrazumeva drugačiji pravni režim u odnosu na pravni režim u pogledu pokretnih stvari.

U nepokretne stvari spadaju zemljišta, zgrade i druge stvari koje su sa zemljištem čvrsto povezane (*res naturaliter immobiles*). Među nepokretnostima najveći značaj ima zemljište, koje se prema svojoj nameni, može podeliti na poljoprivredno, građevinsko itd. Po pravilu, imovinska prava na zemljištu se upisuju u zemljišne knjige, a u smislu Zakonika o krivičnom postupku, jemstvo u odnosu na nekretnine se može dati jedino pod apsolutno bitnim uslovom da je nepokretnost koja je u pitanju, upisana u zemljišne knjige, odnosno u odgovarajući registar nepokretnosti (katastar).

Pokretne stvari su svi ostali telesni predmeti koji ne spadaju u nekretnine i za koje je karakteristično da se mogu premeštati u prostoru, tj. sa jednog mesta na drugo, a da takvim premeštanjem oni ne budu dekomponovani, tj. da se time ne povredi njihova suština (*res naturaliter mobiles*). Nepokretne stvari i pokretne stvari se značajno razlikuju, a osnovna razlika je da su nekretnine vezane u prostoru, dok su pokretne stvari potencijalno mobilne. Nepokretnosti se nužno graniče sa drugim nepokretnim stvarima i u odnosu na njih važe relacije susedstva, iz kojih takođe mogu proizići određene pravne posledice.

Pokretne stvari su po svojoj prirodi samostalne, postoje samostalno, tj. same za sebe i po pravilu, nisu ni u kakvom odnosu susedstva. Nepokretnosti su načelno (mada tu postoje određeni izuzeci), neuništive i nezamenljive, dok se su pokretne stvari potrošne, zamenljive (po pravilu, mada i tu ima izuzetaka, na primer, umetnička slika i tsl.) i po pravilu, mogu se umnožavati i proizvoditi, mada i tu ima izuzetaka, kao što je to primera radi, već istaknuto.

Novina u Zakoniku o krivičnom postupku je i zahtev postojanja *formalne inicijative* za davanje jemstva. Ovo se i ranije podrazumevalo, jer sud nikada nije zahtevao, odnosno određivao jemstvo po službenoj dužnosti, ali je sada i formalno izričito naglašeno u samom Zakoniku.

Predlog za određivanje jemstva mogu podneti sledeći subjekti: 1) stranke, što znači okrivljeni i ovlašćeni tužilac, 2) branilac, kao i 3) lice koje za okrivljenog daje jemstvo (što je zakonska formulacija), odnosno bolje rečeno – „lice koje bi dalo jemstvo za okrivljenog“.

Okrivljeni u našem krivičnom postupku (za razliku od nekih drugih krivičnih procedura, kao što je to na primer, slučaju u nekim anglosaksonskim krivičnim postupcima, mada i tamo postoje formalni izuzeci kada u pogledu nekih krivičnih dela, nema «pravo na jemstvo»), tj. nema pravo da bude pušten na slobodu uz davanje jemstva, već okrivljeni samo može da ponudi jemstvo, a sud to može ali ne mora da prihvati.

Zakonodavac ipak omogućava da se jemstvo odredi *i bez formalne inicijative*, samo na osnovu stava suda, odnosno po službenoj dužnosti. Ako smatra da su ispunjeni uslovi za određivanje jemstva, sud može i bez predloga, a nakon pribavljenog mišljenja stranaka, odrediti novčani iznos koji u konkretnom slučaju može biti položen kao jemstvo. Odluka o tome donosi se u rešenju o određivanju pritvora ili u posebnom rešenju ako se okrivljeni već nalazi u pritvoru. Iz ovoga proizlazi da u ovom slučaju paralelno egzistiraju kako rešenje o određivanju pritvora, tako i odluka o jemstvu, što nije u procesnom smislu najlogičnije rešenje.

Pretpostavka je da bi, jemstvo onda kada bi se dalo, dovelo, odnosno trebalo da dovede do ukidanja rešenja o određivanju pritvora i obrnuto, ako okrivljeni prekrši preuzete obaveze, trebalo bi ukinuti rešenje o određivanju jemstva i doneti rešenje o određivanju u pritvoru. Doduše, sudska praksa je kod nas i inače, do sada bila sklona stavu da paralelno mogu postojati i rešenje o određivanju pritvora i rešenje o određivanju jemstva, a dok je jemstvo „aktivno“, rešenje o određivanju pritvora je praktično „zamrznuto“ i obrnuto, ukoliko dođe to „propasti“ jemstva, onda kada je okrivljeni prekršio preuzete obaveze, time dolazi i do „aktiviranja“ rešenja o pritvoru. Iako je ovakav mehanizam do sada u praksi funkcionisao, radi se o lošem rešenju, jer kako mogu u isto vreme postojati, odnosno biti na snazi, dve sudske odluke koje se suštinski tiču iste procesne situacije, a sa potpuno suprotnim sadržajem.

Odluku o jemstvu u formi *obrazloženog rešenja* o određivanju, oduzimanju ili ukidanju te mere, uvek donosi *sud* u funkcionalnom obliku koji se razlikuje zavisno od stadijuma krivičnog postupka. Rešenje donosi: 1) u toku istrage - sudija za prethodni postupak, 2) posle podignute optužnice - predsednik veća, a 3) na glavnom pretresu - pretresno veće.

Ako jemstvo nije predložio javni tužilac, a postupak se vodi za krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti, sud će pre donošenja odluke zatražiti mišljenje javnog tužioca. Protiv rešenja kojim je odbijen predlog za određivanje jemstva ili rešenja o oduzimanju jemstva, odnosno ukidanju rešenja o određivanju jemstva, žalbu mogu izjaviti sva lica koja imaju pravo da predlože određivanje jemstva, a takva žalba ne zadržava izvršenje rešenja.

Ako okrivljeni prekrši obećanje koje je dao prilikom predlaganja, odnosno određivanja jemstva, tada dolazi do dve korelativne posledice: 1) sud donosi rešenje o *oduzimanju jemstva*, odnosno vrednosti koja je data kao jemstvo u korist budžeta Republike Srbije, te 2) prema okrivljenom koji je do tada bio na slobodi uz dato jemstvo, određuje se pritvor.

Iako to zakonodavac nije izričito naglasio, pretpostavka je da se rešenjem o oduzimanju jemstva tokom trajanja krivičnog postupka, onda kada je okrivljeni prekršio obaveze koje je preuzeo (na primer, skrivao se ili bio u bekstvu itd.), istovremeno ukida i rešenje kojim je jemstvo bilo određeno, jer se tada jemstvo, zamenjuje rešenjem o određivanju pritvora. Kao što je prethodno već objašnjeno, *ne mogu istovremeno postojati dva rešenja* koja na potpuno suprotan način rešavaju istu procesnu situaciju.

Nije ispravan stav da zadržano jemstvo treba u svakom slučaju, obavezno vratiti ako je došlo do *oslobađajuće presude* ili *obustave postupka* (Vasiljević-Grubač), jer zakonodavac propisuje «propast» jemstva, ako je došlo do bekstva, dok s druge strane, to ne bi bilo ni pravično, jer okrivljeni nema pravo da krši svoju dužnost da bude dostupan tokom trajanja krivičnog postupka, a naročito ne sme da krši svoje obećanje dato u postupku određivanja jemstva da se neće kriti i da bez odobrenja neće napustiti svoje boravište pa ni «pozitivan ishod» krivičnog postupka u odnosu na okrivljenog, ne može konvalidirati njegovo prethodno ogrešenje o dužnosti koje je imao u krivičnom postupku.

Drugim rečima, to što je okrivljeni u konačnom ishodu pravnosnažno oslobođen ili je protiv njega optužba pravnosnažno odbijena, njega ne „ekskulpira“ zbog bekstva koje je

usledilo tokom krivičnog postupka i u situaciji kada je položeno jemstvo baš da bi se i na takav način garantovalo da okrivljeni tokom krivičnog postupka neće pobeći, odnosno neće se skrivati.

Sudska praksa razvija odgovarajuće kriterijume po kojima određene radnje okrivljenog treba smatrati bekstvom, odnosno vidovima bekstva, pa tako na primer, onda; «kada okrivljeni ode u inostranstvo na rad, to predstavlja osnov da se dato jemstvo proglasi za propalo». (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 1485/02 od 30. jula 2002. godine i rešenje Prvog opštinskog suda u Beogradu, K. 417/01 od 16. jula 2002. godine).

Kao što je već objašnjavano, pomalo arhaičan izraz «propast» jemstva, označava nastanak procesne situacije u kojoj se u skladu sa Zakonikom stvaraju potrebni uslovi za oduzimanje vrednosti date kao jemstvo da se okrivljeni neće kriti i neće pobeći tokom krivičnog postupka (zadržavanje jemstva).

Ako je jemstvo dalo neko drugo lice, a ne sam okrivljeni, Zakonikom se davaocu jemstva u slučaju da je došlo do zadržavanja jemstva (tzv. propast jemstva), implicitno daje pravo da eventualno u parničnom postupku, a u odnosu na okrivljenog, ostvaruje pravo na povraćaj vrednosti date kao jemstvo. Pravni osnov ovakve mogućnosti se temelji na tome da, iako je davalac jemstva svesno preuzeo određeni rizik dajući jemstvo, on je ipak tada mogao računati i na obećanje okrivljenog koje je dato prilikom određivanja jemstva, pa ako je okrivljeni svojim bekstvom skrivio ne samo zadržavanje jemstva, već i kršenje svog obećanja, na tome se može zasnivati tužbeni zahtev davaoca jemstva u parničnom postupku usmeren protiv okrivljenog.

«Kada je doneta odluka da se položeni iznos jemstva koji je uplaćen u depozit suda vrati, a i okrivljeni i predstavnik kompanije u kojoj je okrivljeni zaposlen, tvrde da je to njihov nova, celishodno je da se obe strane upute da u parničnom postupku dokažu ko je vlasnik položenog jemstva.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 2101/04 od 7. septembra 2004. godine i rešenje Prvog opštinskog suda u Beogradu, K. 1029/02 od 2. avgusta 2004. godine).

Prema stavu dela sudske prakse, „kada se prihvati jemstvo, ne ukida se rešenje o pritvoru“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 2589/02 od 20. decembra 2002. godine i rešenje Trećeg opštinskog suda u Beogradu Kv. 797/02 od 5. decembra 2002. godine). Ovaj stav (koje je inače, u našoj praksi prilično uobičajen), smatramo procesno nelogičnim i pogrešnim, jer ne mogu u isto vreme postojati dva dijametralno suprotna pravnosnažna i izvršna rešenja suda – jedno o pritvoru, shodno kojem okrivljeni treba da bude pritvoren i drugo o određivanju jemstva, prema kojem je okrivljeni tokom krivičnog postupka na slobodi.

U stvari, u praksi se ponekad smatra da onda kada je doneto rešenje o određivanju jemstva, čime se *suptstituiše* prethodno već određeni pritvor, ono na neki način „zamrzava“ još uvek aktuelno, tj. neukinuto rešenje o određivanju pritvora, a koje bi se automatski ponovo „aktiviralo“, ako bi se iz određenog zakonskog razloga, ukinulo rešenje o određivanju jemstva. Takvo shvatanje i takva praksa su pogrešni.

Jemstvo se *tokom postupka* može i *ukinuti*, te *supstituisati pritvorom*, kao težom merom. Do ovoga dolazi u dve alternativno predviđene situacije: 1) ako okrivljeni koji je uredno pozvan ne dođe, a izostanak ne opravda ili 2) ako se pojavi drugi razlog za određivanje pritvora. Kada se radi o nekom od ovih slučajeva, jemstvo se ukida rešenjem, položeni novčani iznos, dragocenosti, hartije od vrednosti ili druge pokretne stvari vraćaju se, a hipoteka se skida.

Do *ukidanja jemstva* dolazi i kad se *krivični postupak pravnosnažno okonča* rešenjem o obustavi postupka ili rešenjem o odbijanju optužbe ili presudom, a posledica je i tada ista

kao i kada se rešenje o jemstvu ukinulo tokom krivičnog postupka, što znači da se i tada vraća vrednost koja je data kao jemstvo.

Samo se u jednom slučaju rešenje o ukidanju jemstva ne ukida onda kada odluka kojom je krivični postupak okončava, postane pravosnažna, a to je situacija kada jemstvo dobija *dodatnu svrhu*, te od mere kojom se obezbeđuje prisustvo okrivljenog tokom krivičnog postupka, postaje *mera kojom se obezbeđuje izvršenje krivične sankcije*. Ako je presudom izrečena krivična sankcija koja se sastoji u lišenju slobode, jemstvo se ukida tek kad osuđeni počne da izdržava krivičnu sankciju.

8. Zabrana napuštanja stana

Zabrana napuštanja stana predstavlja specifičan oblik ograničenja lične slobode, poznat pod žargonskim nazivom „kućni pritvor“.

Zabrana napuštanja stana se može odrediti kada postoji neki od alternativno propisanih razloga, iz kojih se inače može odrediti i pritvor. Tu pored opasnosti od bekstva okrivljenog, spadaju i svi ostali razlozi zbog kojih je moguće određivanje pritvora, osim razloga koji se odnosi na dokaznu opstrukciju.

Kada postoji odgovarajući zakonski razlog, a sud oceni da nije potrebno da se okrivljenom odredi pritvor, odnosno da se ista svrha može postići zabranom napuštanja stana, kao blažom merom, on može zabraniti okrivljenom da bez odobrenja napusti stan u kojem boravi i odrediti uslove pod kojima će boraviti u stanu, kao što su zabrana okrivljenom da koristi telefon i internet ili da prima druga lica u stan.

Izuzetno u odnosu na ovu zabranu, okrivljeni može i bez odobrenja napustiti svoj stan kada postoji neki od sledećih alternativno propisanih razloga: a) ako je to neophodno radi hitne medicinske intervencije u odnosu na njega ili lice sa kojim živi u stanu, odnosno b) radi izbegavanja ili sprečavanja ozbiljne opasnosti po život ili zdravlje ljudi, odnosno imovinu većeg obima.

Okrivljeni je dužan da o napuštanju stana, razlogu i mestu na kojem se trenutno nalazi, bez odlaganja obavesti poverenika iz organa uprave nadležnog za izvršenje krivičnih sankcija.

O određivanju mere zabrane napuštanja stana odlučuje sud na predlog javnog tužioca, a posle potvrđivanja optužnice i po službenoj dužnosti. U toku istrage obrazloženo rešenje o određivanju, produženju ili ukidanju zabrane napuštanja stana, donosi sudija za prethodni postupak, a posle podignute optužnice veće. Ako meru nije predložio javni tužilac, a postupak se vodi za krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti, sud će pre donošenja odluke zatražiti mišljenje javnog tužioca.

Okrivljeni će se u rešenju o izricanju mere zabrane napuštanja stana, upozoriti da se protiv njega može odrediti pritvor ako prekrši izrečenu zabranu.

Mera zabrane napuštanja stana može trajati dok za to postoji potreba, a najduže do pravosnažnosti presude, odnosno do upućivanja okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode, a sud je dužan da svaka tri meseca ispita da li je dalje trajanje mere opravdano.

Protiv rešenja kojim se određuje, produžava ili ukida mera zabrane napuštanja stana, stranke i branilac mogu izjaviti žalbu. Javni tužilac može izjaviti žalbu i protiv rešenja kojim je odbijen predlog za određivanje mere. Žalba ne zadržava izvršenje rešenja.

8.1. Elektronski nadzor kao način kontrole poštovanja zabrane napuštanja stana

Sud može naložiti da se prema okrivljenom kome je određena mera zabrane napuštanja stana, primeni elektronski nadzor radi kontrolisanja poštovanja ograničenja koja su određena. Uređaj za lociranje - odašiljač, na zglobov ruke ili noge okrivljenog, odnosno na drugi

način, pričvršćuje stručno lice, koje pri tom okrivljenom daje detaljna uputstva o načinu rada uređaja.

Stručno lice rukuje uređajem kojim se daljinski prati kretanje okrivljenog i njegov položaj u prostoru - prijemnik. Elektronski nadzor obavlja organ državne uprave nadležan za izvršenje krivičnih sankcija ili drugi državni organ određen zakonom.

Uređaji za elektronski nadzor više nisu preterano skupi i njihova cena se na primer u SAD, kreće od 3.000 do 10.000 dolara. Najjeftiniji su oni uređaji koji samo registruju da li je okrivljeni napustio određeni prostor, a najskuplji su uređaji koji registruju ne samo činjenicu da je okrivljeni napustio određeni prostor (na primer, stan u kome živi), već i omogućavaju pozicioniranje okrivljenog određenom prostoru, pri čemu se koristi satelitska navigacija (GPS). Obe ovakve vrste uređaja obavezno registruju neovlašćeno skidanje narukvice sa zgloba okrivljenog.¹⁵¹

9. Pritvor

Pritvor je najteža mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog, ali i obezbeđenje drugih uslova za nesmetano vođenje krivičnog postupka. U odnosu na pritvor kao *oblik lišenja slobode* tokom krivičnog postupka, primenjuju se sledeća osnovna pravila:

- 1) *zakonitost* i *ultima ratio* karakter ovog oblika lišenja slobode u krivičnom postupku - pritvor se može odrediti: a) samo pod uslovima predviđenim u Zakoniku o krivičnom postupku i b) samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom merom.
- 2) *hitni karakter* pritvora - dužnost je svih organa koji učestvuju u krivičnom postupku i organa koji im pružaju pravnu pomoć da trajanje pritvora svedu na najkraće neophodno vreme i da postupaju sa naročitom hitnošću ako se okrivljeni nalazi u pritvoru.
- 3) *obavezno oficijelno ukidanje* pritvora - u toku celog postupka pritvor će se ukinuti čim prestanu razlozi na osnovu kojih je bio određen.

9.1. Razlozi za određivanje pritvora i donošenje odluke o pritvoru

Kao i ranije, *osnovni uslov* za određivanje pritvora je postojanje *osnovane sumnje*, da je okrivljeni učinio krivično delo.

Za razliku od nekadašnjeg Zakonika o krivičnom postupku kada ovaj uslov sam po sebi i nije imao neki poseban smisao, jer se jednostavno podrazumevao, onda kada je krivični postupak već pokrenut, s obzirom da se okrivljeni ne bi ni mogao goniti, a da ne postoji osnovana sumnja da je učinio krivično delo, sada ovaj uslov ima svoj *puni smisao*, jer se *istraga vodi na nivou nižeg stepena sumnje – osnova sumnje*.

To znači da ako se pritvor određuje u istrazi, za koju je inače, dovoljno da postoje osnovi sumnje, mora istovremeno postojati *viši stepen sumnje*, tj. *osnovana sumnja* da je okrivljeni učinio krivično delo.

Pritvor se može odrediti protiv lica za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično delo, ako uz to, postoji i neki od sledećih alternativno propisanih razloga:

- 1) *obezbeđenje prisustva okrivljenog* - kada se okrivljeni krije ili se ne može utvrditi njegova istovetnost ili u svojstvu optuženog očigledno izbegava da dođe na glavni pretres ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva;
- 2) *sprečavanje dokazne opstrukcije*, koja se može manifestovati postoji u dva oblika: a) u odnosu na materijalne dokaze – ukoliko postoje okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog dela ili b) u odnosu na tzv. lične izvore dokaza (*koluzionarna opasnost*) – ako osobite okolnosti ukazuju da će okrivljeni ometati postupak uticanjem na svedoke, saučesnike ili prikrivače;
- 3) *preventivni razlozi* – ukoliko osobite okolnosti ukazuju da će u kratkom vremenskom periodu ponoviti krivično delo ili dovršiti pokušano krivično delo ili učiniti krivično delo kojim pretili;

¹⁵¹ Više o tome: M.Škulić, Komentar Zakonika o krivičnom postupku, «Službeni glasnik», Beograd, 2011., str. 509.

4) sprečavanje ometanja krivičnog postupka zbog *težine krivičnog dela* – ako je za krivično delo koje se okrivljenom stavlja na teret, propisana kazna zatvora preko deset godina, odnosno kazna zatvora preko pet godina za krivično delo sa elementima nasilja ili mu je presudom prvostepenog suda izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a način izvršenja ili težina posledice krivičnog dela su doveli do uznemirenja javnosti koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka.

Razlog za određivanje pritvora zbog težine krivičnog dela, kako s obzirom na zaprečenu kaznu, tako i s obzirom na relevantne okolnosti koje se tiču načina izvršenja krivičnog dela ili težine posledice krivičnog dela, se sada povezuje i sa posebnom *vanprocesnom konsekvencom* – uznemirenjem javnosti koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka. Radi se potencijalno o *kaučuk normi*, koja u praksi može biti podložna izuzetno širokom tumačenju.

Kad izrekne presudu na kaznu zatvora ispod pet godina, sud može optuženom koji se brani sa slobode odrediti pritvor ako postoje razlozi, koji se odnose na potrebu obezbeđenja prisustva okrivljenog ili preventivni razlozi, a optuženom koji se nalazi u pritvoru ukinuće pritvor, ako za pritvor više ne postoje razlozi zbog kojih je bio određen.

9.1.1. Postojanje osnovane sumnje kao osnovni razlog i uslov za određivanje pritvora

Do stupanja na snagu novog Zakonika o krivičnom postupku iz 2011. godine, definicije različitih procesno relevantnih stepena sumnje, nisu bile sadržane u ZKP-u, kao što takvih definicija po pravilu, nema ni u drugim savremenim zakoni(ci)ma o krivičnom postupku, već je to pitanje s pravom, bilo prepušteno krivičnoprocesnoj teoriji i sudskoj praksi. Zakonodavac je međutim odlučio da se upusti i u definisanje tih pojmova, čak i dodajući treći procesno relevantna stepen sumnje, a to je opravdana sumnja, koja je u stvari, najviši stepen sumnje koji može postojati u krivičnom postupku, shodno Zakoniku iz 2011. godine. Kako se radi o „pionirskom poduhvatu“ našeg zakonodavca, vredi se prisetiti i male „predistorije“ takvog definisanja, poput definicija različitih stepena sumnje u Nacrtu novog Zakonika, a čija je osnovna karakteristika osim upadljivih pravno-tehničkih slabosti (koje su doduše, uglavnom opstale i u samom konačno usvojenom zakonskom tekstu), to što su očigledno kršile pretpostavku nevinosti.

Prema članu 2 tačka 17 Nacrta, osnov sumnje je bio definisan kao *pretpostavka* da je određeno lice učinilac krivičnog dela, zasnovana na okolnostima događaja i posrednim zaključcima o činjenicama (indicijama).¹⁵²

Prema članu 2 tačka 18 Nacrta, osnovana sumnja je bila utvrđena kao *pretpostavka* da je određeno lice učinilac krivičnog dela, zasnovana na okolnostima događaja i neposrednim zaključcima o činjenicama (dokazima).

Prema članu 2 tačka 19 Nacrta, opravdana sumnja je bila definisana kao potkrepljenost osnovane sumnje dokazima koji čine verovatnom pretpostavku da je određeno lice učinilac krivičnog dela i opravdavaju podizanje optužbe.

Ove kratke odredbe koje su se ticale definisanja tri različita stepena sumnje u krivičnom postupku, su bile izuzetno problematične i predstavljaju sjajan primer neukosti njihovih pisaca.¹⁵³

¹⁵² Inače, u daljem tekstu Zakonika se govori o «osnovima sumnje», a ne o «osnovu sumnje». Na primer, istraga se pokreće protiv određenog lica za koje postoje «osnovi sumnje», a ne «osnov sumnje», da je učinilo krivično delo. Kakva je razlika između *osnova sumnje* (jednina), a koji se definiše u članu 2 Zakonika i *osnova sumnje* (množina), koji se spominju u mnogim odredbama Zakonika kao materijalni uslov za određene procesne radnje, odnosno vođenje predistražnog postupka, pa i same istrage, u stvari uopšte i nije jasno.

¹⁵³ Više o tome: M.Škulić i G.Ilić, *Novi Zakonik o krivičnom postupku – reforma u stilu, jedan korak napred, dva koraka nazad*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Udruženje javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije i Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2011. str. 50 – 51. - Adresa za preuzimanje teksta sa sajta: <http://www.uts.org.rs/images/stories/061212.novi.zakonik.o.krivicnom.postupku.pdf>

Takve definicije stepena sumnje su bile u očiglednoj kontradikciji sa pretpostavkom nevinosti sadržanom u članu 3 stav 1 Zakonika, shodno kojoj se svako smatra nevinim sve dok se njegova krivica za krivično delo ne utvrdi pravnosnažnom odlukom suda.

Ako se *pretpostavlja da je određeno lice učinilo krivično delo* član 2 tal. 17 - 19 Nacrta), onda to znači da se *pretpostavlja da je on kriv*, čime se derogira pretpostavka nevinosti, koja nije sadržana samo u Zakoniku o krivičnom postupku, već i u Ustavu i važnim međunarodnopravnim dokumentima.

Time što se za svaki stepen sumnje, od najblažeg do najtežeg, određuje tako da je *zasnovan na pretpostavci* da je određeno lice učinilo krivično delo (praktično se radi o pretpostavci krivice), pri čemu se zahteva postojanje određenih „okolnosti“, odnosno „činjenica“ ili „dokaza“, na kojima se takva pretpostavka zasniva, se tek nepotrebno ušlo u veoma složen problem.

Vrlo je neuobičajeno za savremene zakon(ik)e o krivičnom postupku da uvode podelu na *indicije* i *neposredne dokaze*. To je pretežno bila odlika starih inkvizitorskih zakonika o krivičnom postupku, ustrojenih na *formalnoj oceni dokaza*.

U savremenom krivičnom procesnom pravu je *podela na indicije i dokaze*, odnosno posredne i neposredne dokaze, samo teorijskog značaja, dok se u samim zakonima i u praksi, to prepušta slobodnoj oceni suda, odnosno službenih aktera postupka i njihovom slobodnom uverenju.¹⁵⁴ Ovo je predstavljao primer popriličnog anahronizma u tadašnjem tekstu Nacrta, koji nije bio ni od kakve praktične važnosti, a u stvari, u praksi bi mogao da deluje isključivo zbunjujuće.

Kada se kaže da *osnov sumnje, osnovana sumnja*, odnosno *opravdana sumnja* predstavljaju pretpostavku da je određeno lice učinilo krivično delo, to znači da se time *pretpostavlja krivica*, jer je krivično delo ono delo koje je, zakonom određeno kao krivično delo, koje je protivpravno i skrivljeno,¹⁵⁵ pa ako se *pretpostavlja da je neko učinio krivično delo*,¹⁵⁶ to znači da se pretpostavlja njegova *krivica*.

Verzije definicija različitih procesno relevantnih stepena sumnje koje su bile sadržane u Nacrtu Zakonika o krivičnom postupku, a kojima se kršila pretpostavka nevinosti, su ipak *bitno modifikovane* u tekstu koji je postao novi Zakonik o krivičnom postupku iz 2011. godine, mada one i sada sadrže poprilične slabosti i teško da se mogu smatrati korisnim za buduću praksu.

U Zakoniku o krivičnom postupku se utvrđuju pojmovi *tri stepena sumnje*: 1) osnov sumnje, 2) osnovana sumnja i 3) opravdana sumnja.

Načelno nije jasan *ratio legis* upuštanja zakonodavca u definisanje različitih stepena sumnje, jer nije uobičajeno da se moderni zakoni(ci) o krivičnom postupku time bave, a naročito ne i da to pitanje povezuju sa danas isključivo teorijskim problemom podele dokaza na posredne i neposredne, odnosno indicije i «prave» dokaze. Kao što je prethodno već istaknuto, takva podela dokaza, kao i slično, zakonsko definisanje pojedinih dokaznih pojmova je bilo tipično za nekadašnje klasične inkvizitorske krivične postupka i u njima važeće načelo formalne, tj. zakonske ocene dokaza, a takva normativna tehnika je sasvim neuobičajena kada se radi o savremenim izvorima krivičnog procesnog prava, u kojima je zastupljeno načelo slobodne ocene dokaza.

¹⁵⁴ Više o tome: M.Škulić, *Krivično procesno pravo*, četvrto izdanje, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011., str. 188 – 189.

¹⁵⁵ Više o tome: Z.Stojanović, *Komentar Krivičnog zakonika*, «Službeni glasnik», Beograd, 2012., str. 52 – 53.

¹⁵⁶ Pored ovoga, ako se svaki stepen sumnje vezuje za pretpostavku da je određeno lice učinilo krivično delo (kao što se to činilo u članu 2 st. 17 – 19 Nacrta), to bi značilo i da nijedan od tih stepena sumnje ne može da se odnosi na neuračunljiva lica, jer njihova dela nisu krivična dela, već su u pitanju dela koja su zakonom određena kao krivična dela i koja su protivpravna, ali su učinjena bez krivice, pa se stoga, ni ne smatraju krivičnim delima.

Osnov sumnje je skup činjenica koje posredno ukazuju da je učinjeno krivično delo ili da je određeno lice učinilac krivičnog dela;

Osnovana sumnja je skup činjenica koje neposredno ukazuju da je određeno lice učinilac krivičnog dela;

Opravdana sumnja je skup činjenica koje neposredno potkrepljuju osnovanu sumnju i opravdavaju podizanje optužbe.

Kao osnovni razlog za pritvor potrebno je postojanje *osnovane sumnje* da je okrivljeni učinio krivično delo, a onda uz taj razlog, mora kumulativno da postoji i neki od opciono određenih razloga, poput opasnosti od bekstva, opasnosti od dokazne opstrukcije itd.

Time što je zakonodavac na prethodno objašnjeni način definisao osnovanu sumnju, kao skup činjenica koje *neposredno ukazuju* da je određeno lice učinilac krivičnog dela, ništa posebno korisno nije učinjeno, niti je praksa time dobila neki bitniji „putokaz“ za ocenu kada postoji takav stepen sumnje, već će kao i ranije morati da se u takvoj oceni oslanja; s jedne strane na teorijske stavove, a s druge strane, na već stečena iskustva i ustaljeno slično postupanje u sličnim situacijama, što je i inače, osnovna odlika stabilne sudske prakse uopšte.

Određeni stepeni sumnje utvrđeni Zakonikom o krivičnom postupku su u korelativnoj vezi sa dokazima. Naime, iz dokaza ne proizlazi samo izvesnost onda kada sud pre svega, kao i drugi subjekti postupka, steknu odgovarajuće ubeđenje, već i verovatnoća u određenom stepenu, odnosno različiti procesni oblici sumnje u pogledu postojanja ili nepostojanja određenih relevantnih činjenica.

Slični termini se koriste i u drugim krivičnoprocesnim sistemima, pa se tako npr. u anglosaksonskom pravu govori o *razumnoj sumnji*.¹⁵⁷ Zakonikom o krivičnom postupku se do sada nije određivao pojam *osnovane sumnje*, već je to prepušteno krivičnoprocesnoj teoriji i sudskoj praksi, ali se kao što je prethodno već objašnjeno, ni novom definicijom, u stvari, ništa posebno nije dobilo, ne samo zbog toga što se radi o veoma nekvalitetnoj definiciji, već i stoga što takvo definisanje uopšte i ne treba da bude materija Zakonika, pa se tu unapred i radilo o svojevrsnoj „nemogućoj misiji“. Dakle i sada se to pitanje u osnovi mora prepustiti teoriji i sudskoj praksi, odnosno uopšte, praksi službenih aktera krivičnog postupka, gde osim suda, svakako spada i javni tužilac.

Međutim, i teorija i praksa su u tome bili i nejedinstveni i neprecizni, tako da postoji čitav niz shvatanja tog problema.¹⁵⁸ Osnovana sumnja se često u različitim teorijskim varijantama, definiše kao *viši stepen izvesnosti*,¹⁵⁹ ili *veći stepen verovatnoće* u odnosu na običnu sumnju,¹⁶⁰ odnosno osnove sumnje, što se u stvari svodi na kvalitativno diferenciranje različitih oblika sumnje, pri čemu se polazi od različitih kriterijuma. Ovakvo definisanje se u suštini zasniva na nejasnim kriterijumima, koji insistiraju na većoj ubedljivosti osnovane sumnje u odnosu na druge „niže“ oblike sumnje, ali se pri tom ne definišu na striktan način osnovi sumnje, kao ni obična sumnja, tako da je stoga teško utvrditi na osnovu kojih se razlika temelji diferenciranje tih različitih modaliteta sumnje.

U teoriji se osnovana sumnja često objašnjava tako što se navodi da njeno postojanje počiva na odgovarajućim dokazima većeg kvaliteta, odnosno ubedljivosti u odnosu na one na kojima se temelji obična sumnja, odnosno osnovi sumnje. Po jednom shvatanju, pod osnovanom sumnjom se podrazumeva određeni stepen izvesnosti na osnovu skupa ozbiljnih činjenica i prezumpcija.¹⁶¹ Slično je i objašnjenje prema kome je osnovana sumnja određeni

¹⁵⁷ Više o tome: D. Hall, *Criminal Law and Procedure*, Lawers Cooperative Publishing & Delmar Publishers INC, New York, 1992, str. 19–20.

¹⁵⁸ Više o tome: Đ. Lazin, *Zabrana samovoljnog lišenja slobode*, Pravni život br. 9, Tom I, Tematski broj – Postojeće i buduće pravo, Beograd, 1996, str. 401–405.

¹⁵⁹ P. Marina, *Komentar na zakonot za krivičnata postupka*, Skopje, 1978, str. 153.

¹⁶⁰ M. Jemrić, *Zakon o krivičnom postupku*, Zagreb, 1981, str. 146.

¹⁶¹ Š. Vuković, *ZKP – sa objašnjenima i sudskom praksom*, treće izdanje, Beograd, 1985, str. 121.

stepen ili intenzitet sumnje o postojanju krivičnog dela i učinioca,¹⁶² a pri tom se sama sumnja definiše kao „izražaj misaone borbe u nedoumici“, koja „stavlja u pokret procesualni konflikt: ona ga stvara, inicira, udahnuje mu život“.¹⁶³ U nauci krivičnog procesnog prava se često izražava stav da osnovana sumnja proizlazi iz određenih dokaza, koji govore njoj u prilog i koji su verodostojniji u odnosu na osnove sumnje koji se objašnjavaju kao *verovatnost*.¹⁶⁴

Sva navedena objašnjenja suštinski polaze od toga da osnovana sumnja predstavlja određenu verovatnoću ili izvesnost, što proizlazi iz određenih dokaza ili indicija. Pored toga, postoji i stav da su same indicije, kao *osnovi podozrenja*, karakteristične za osnove sumnje, dok se dokazi odnose na osnovanu sumnju, tako da ako činjenice i okolnosti samo *nagoveštavaju* postojanje krivičnog dela i učinioca postoje osnovi sumnje, dok ako činjenice i okolnosti *ukazuju* na krivično delo i učinioca, onda postoji osnovana sumnja¹⁶⁵. Nama se čini da u praksi često nije lako napraviti jasnu i apsolutno preciznu razliku između indicija i dokaza, a da je davanje određenoj utvrđenoj činjenici značaj dokaza ili indicije u stvari zadatak suda, koji pri tom postupa u skladu sa svojim slobodnim uverenjem a na osnovu principa slobodne ocene dokaza. Uz to, smatramo prihvatljivom koncepciju, veoma uticajnu u nemačkom krivičnom procesnom pravu, a često zastupljenu i u našoj sudskoj praksi, o posrednim dokazima (indicijama), koji uklopljeni u čvrst *indicioni lanac*, dobijaju značaj neposrednih dokaza.¹⁶⁶ Sve to ukazuje da se ne može apriorno i mehanički ustanoviti čvrsta granica ili „teorijska barijera“ između indicija i neposrednih dokaza. Kada se ova koncepcija poveže sa prethodno iznetim stavom o presudnoj procesnoj ulozi suda u određivanju koje će činjenice i kojim dokaznim sredstvima izvoditi u postupku, može se zaključiti da sud u svakom konkretnom slučaju, svojom meritornom odlukom konstatuje na kojim se dokazima ta odluka temelji, a time u tom konkretnom slučaju definiše i same dokaze, što sve mora da bude valjano obrazloženo. To drugim rečima znači da se u praktičnom smislu, a na osnovu delovanja principa *slobodne ocene dokaza*, potpuno relativizuje teorijska diferencijacija između posrednih i neposrednih dokaza, kao što je to već objašnjavano u prethodnom tekstu.

Interesantno je stanovište, koje prihvatajući osnovnu ideju da osnovana sumnja podrazumeva veći stepen verovatnoće ili veći stepen izvesnosti u odnosu na običnu sumnju, odnosno osnove sumnje, te nalazeći da je takvo procenjivanje veoma neodređeno i proizvoljno, insistira na formulisanju preciznijih i prihvatljivijih kriterijuma. Stoga se u teoriji iznosi da osnovana sumnja postoji ako je mogućnost da je okrivljeni izvršio krivično delo jednaka ili veća od mogućnosti da on to nije učinio, a ukoliko je ta sumnja manja, postojali bi osnovi sumnje, dok bi se pri tom, ta mogućnost cenila sa stanovišta razumnog čoveka, prema iskustvu i redovnom toku stvari.¹⁶⁷

Mada se može prihvatiti intencija o izgradnji preciznijih kriterijuma i korišćenja pri tom „matematičkog“, odnosno *kvantitativnog* uslovljavanja primene atributa *osnovana* uz određenu sumnju, nesporno je da se ni time ne može automatski definisati striktan i potpuno tačan kriterijum za takvo procenjivanje. To proizlazi iz jednostavnog objašnjenja da je i procenjivanje da li postoji jednaka ili veća mogućnost da je okrivljeni učinio krivično delo u odnosu na mogućnost da to nije učinio, suštinski podređeno uverenju i stepenu ubeđenosti subjekta koji vrši tu procenu, a to je pre svega sud, mada i drugi subjekti postupka (prvenstveno službeni akteri procedure), donose zaključke o vrednosti pojedinih dokaza i dokaznih sredstava. Uverenje i stepen ubeđenosti tih subjekata nužno proizlaze iz kvaliteta

¹⁶² Z. Jekić, *Dokazi i istina u krivičnom postupku*, Pravni fakultet u Beogradu, Beograd, 1998, str. 53.

¹⁶³ V. Vodinić, *Kriminalistika – otkrivanje i dokazivanje*, „Fakultet bezbednosti“, Skopje, 1985, str. 77.

¹⁶⁴ V. Bayer, *Jugoslavensko kazneno procesno pravo*, Zagreb, 1982., str. 112.

¹⁶⁵ Z. Jekić, *op. cit.*, str. 237.

¹⁶⁶ Više o tome: D. Krapac, *Neposredni i posredni dokazi u krivičnom postupku*, Informator, Zagreb, 1982, str. 7–21.

¹⁶⁷ Đ. Lazin, *In dubio pro reo u krivičnom postupku*, Beograd, 1985, str. 22.

određenih informacija kojima se raspolaže, tako da se u krajnjoj liniji, ni ovakvim shvatanjem, koje insistira na svojoj većoj određenosti i preciznosti, problem suštinski ne može rešiti.

Prema našem shvatanju, stroga diferencijacija osnovane sumnje i osnova sumnje, kao sada u skladu sa novim Zakonikom o krivičnom postupku i opravdane sumnje, posebno definicija tih različitih procesno relevantnih stepena sumnje, isključivo je *teorijski problem* i pre svega, zadatak krivičnoprocesne teorije. Šteta je što, kao što smo to već objašnjavali u prethodnom tekstu, zakonodavac sada u odredbi posvećenoj značenju izraza, pokušava da to pitanje reši zakonskim tekstom, što inače, čini na izrazito pogrešan način. Praksa ne samo što ne mora da se time bavi, već ona i ne treba da osnovanu sumnju definiše na striktan način. U praksi se, višegodišnjim postupanjem sudova i uopšte službenih aktera krivične procedure, izgrađuju stabilni kriterijumi na kojim dokazima i kog stepena dokaznog kredibiliteta, se temelji osnovana sumnja. Po našem mišljenju, to je i predstavlja opravdani razlog što se do sada zakonikom nije definisala osnovana sumnja, već se to prepuštalo *slobodnom uverenju* službenih aktera krivičnog postupka, a pre svega suda, s tim što je u tom pogledu, presudan uticaj ustaljene *sudske prakse*. To slobodno uverenje se naravno, realizuje u okvirima načela *slobodne ocene dokaza*, te pravila koja se odnose na teret dokazivanja.¹⁶⁸

Nijedno dokazno sredstvo u krivičnom postupku ne može biti apriorno superiorno u odnosu na druga dokazna sredstva, niti se njegova informativno-dokazna vrednost može posmatrati izolovano, bez neophodnog međuodnosa sa drugim dokaznim sredstvima i dokazima.

Rukovodeći se slobodnom ocenom dokaza sud utvrđuje koja će dokazna sredstva koristiti u svakom konkretnom slučaju, odnosno koje će se dokazne radnje preduzeti, da bi zatim takođe na temelju tog načela procenjivao i konkretan stepen dokaznog kredibiliteta svih dokaza pribavljenih izvršenim dokaznim radnjama. Na isti način posgupa i javni tužilac kada vodi istragu

Sve dokazne zaključke sud, odnosno javni tužilac, donosi i na temelju svog slobodnog uverenja, koje je slobodno u proceni, ali to ne znači i da je ono „oslobođeno“ od preispitivanja na zakonom predviđeni način, do čega dolazi u žalbenom postupku. Stoga se postupanje prema načelu slobodne ocene dokaza a u skladu sa slobodnim uverenjem službenih aktera krivičnog postupka, mora i detaljno obrazložiti u sudskoj odluci, pre svega presudi, kada je reč o sudu.

Kada su u pitanju osnovi sumnje i osnovana sumnja, a isto važi i za novi Zakonikom definisan stepen sumnje – opravdanu sumnju, onda je jedina načelna konstatacija moguća u pogledu *dva osnovna aspekta*:

Prvi aspekt se odnosi na *međusobni odnos ova tri stepena sumnje*, koji se odlikuje time da su osnovi sumnje niži stepen sumnje u odnosu na osnovanu sumnju, a opravdana sumnja nešto viši stepen sumnje u odnosu na osnovanu sumnju. Ovde je posebno značajno i da osnovi sumnje na nivou kojih se vodi kako predistražni postupak,¹⁶⁹ tako i istraga, počivaju na dokazima načelno manjeg stepena dokaznog kredibiliteta od onih koji su potrebni za osnovanu sumnju, a naročito u pogledu najvišeg stepena sumnje - opravdanu sumnju,¹⁷⁰ koja predstavlja oblik sumnje kojim se omogućava „ulazak“ u sudsku fazu postupka, s tim što je u

¹⁶⁸ Više o tome: R. G. Singer and J. Q. LaFond, *Criminal Law – Examples and Explanations*, Aspen Law & Business, New York, 1997, str. 11–12.

¹⁶⁹ Predistražni postupak suštinski predstavlja vrstu «istrage», jer iako se terminološki tako ne označava, niti se donosi bilo kakva formalna odluka kojom predistražni postupak započinje, poput naredbe o sprovođenju istrage, svrha predistražnog postupka je da se «istraži» potencijalno krivično delo, što znači da naš krivični postupak u stvari sada poznaje dve *istražne faze*: 1) neformalnu istragu – predistražni postupak i 2) istragu, koja se sprovodi na osnovu formalne odluke - naredba javnog tužioca, protiv koje žalba nije dozvoljena.

¹⁷⁰ *Materijalni uslova* za podizanje optužnice je postojanje dokaza iz kojeg proizlazi takav (najviši) stepen sumnje, tj. *opravdana sumnja*.

javno-tužilačkoj istrazi, bez obzira što se ona vodi na nivou osnova sumnje, potrebna dodatno osnovana sumnja da bi se okrivljenom odredio pritvor.

Drugi aspekt je *procesnog karaktera* i shodno njemu su osnovi sumnje karakteristični za predistražni postupak i istragu,¹⁷¹ dok osnovana sumnja egzistira kada je u tim fazama postupka potreban viši stepen sumnje da bi se odredio pritvor, a za potvrđivanje optužnice je potrebno postojanje opravdane sumnje.

Treći stepen sumnje – opravdana sumnja je naravno, već po zakonskoj definiciji, ali i logici stvari, najviši stepen sumnje, ali i u pogledu njega, važi konstatacija da se i tada po slobodnom uverenju i na temelju načela slobodne ocene dokaza, ceni da li iz konkretnih raspoloživih dokaza, proizlazi taj procesno relevantan stepen sumnje.

9.1.2. Opasnost od skrivanja ili bekstva okrivljenog (član 211 stav 1 tačka 1)

U pitanju je klasičan razlog za određivanje pritvora, koji u određenim oblicima i procesnim formama postoji u svim savremenim krivičnoprocesnim zakonodavstvima.

Faktičko je pitanje kada postoji opasnost od bekstva. Zakonodavac samu opasnost od bekstva determiniše skrivanjem okrivljenog, okolnostima koje ukazuju da se ne može utvrditi njegov identitet, ili drugim okolnostima koje ukazuju na opasnost od bekstva.

Iz zakonske formulacije proizlazi da skrivanje okrivljenog automatski podrazumeva postojanje opasnosti od bekstva. Skrivanje najčešće predstavlja prvu fazu već započetog bekstva ili je ono priprema za realizaciju bekstva, a često u praksi nije uvek potpuno jasno da li određene radnje okrivljenog predstavljaju skrivanje, ili se radi o njegovom bekstvu. Skrivanje načelno ima više statički karaktera, nego bekstvo koje je više dinamičkog karaktera. Na primer, skrivanje bi postojalo ako bi okrivljeni boravio danima ili nedeljama, odnosno duže, pritajeno u svojoj ili tuđoj vikendici, ili se krio u podrumu kuće, njenom tavanu, pri tom, promeni fizički izgled, na primer puštanjem brade ili brkova, šišanjem do glave itd. Bekstvo se po pravilu, ogleda u konkretnijim radnjama, poput pokušaja ilegalnog prelaska granice, vožnji svojim ili krađenim motornim vozilom ka drugom mestu itd.

Za skrivanje je karakteristično da se okrivljeni ne može pronaći u svom mestu prebivališta, odnosno boravišta, tj. nije uopšte poznato gde se okrivljeni nalazi, ali je pri tom, jasno da on izbegava da boravi na svojoj redovnoj adresi, iako još uvek nije izvesno da se on već nalazi u aktivnom bekstvu.

Istovetnost okrivljenog se odnosi na njegov identitet. U praksi je veoma retko da postoji problem utvrđivanja identiteta, odnosno istovetnosti okrivljenog, a to je pri tom i logički teško zamislivo, jer je obavezan uslov za određivanje pritvora i postojanje *osnovane sumnje* da je *određeno lice* učinilo krivično delo, zbog čega se pretpostavlja da je njegov identitet poznat. U nekim situacijama ipak može biti sporno pitanje pravog identiteta određenog lica, ali je i tada potrebno postojanje osnovane sumnje da je to lice učinilo konkretno krivično delo, iako pri tom nije poznat potpuni identitet tog lica, pa to onda može biti poseban razlog za pritvor. Kada je pritvor određen samo zbog nemogućnosti utvrđivanja identiteta okrivljenog, onda za trajanje pritvora važi i poseban rok faktičkog karaktera, tako da pritvor određen samo iz tog razloga traje dok se identitet okrivljenog ne utvrdi.

U sudskoj praksi nije moguće uočiti često određivanje pritvora radi utvrđivanja identiteta okrivljenog, a može se uočiti sledeći primer vezan za neizvestan identitet okrivljenog, kao razlog određivanja/produženja pritvora, pri čemu je ta neizvesnost proistekla iz ponašanja samog okrivljenog: «Kada je okrivljeni podneskom iz pritvora obavestio sud da je njegovo

¹⁷¹ Ovde treba imati u vidu i da se predistražni postupak vodi na nivou postojanja osnova sumnje, što je *isti stepen sumnje*, koji je potreban i za vođenje istrage, bilo u pogledu nepoznatog učinioca, bilo istrage usmerene protiv poznatog osumnjičenog, što nije sasvim logično rešenje, jer niti je celishodno da se obe «istražne» faze vode ni nivou istog (najnižeg) stepena sumnje, niti ima rezona da se istraga, koja i formalno započinje naredbom, može voditi kako protiv poznatog osumnjičenog, tako i u pogledu nepoznatog učinioca krivičnog dela, kada bi daleko logičnije bilo da se sprovodi samo predistražni postupak.

ime i prezime drugačije nego što je to navedeno u rešenju o određivanju pritvora, to ukazuje da treba utvrditi njegovu istovetnost, pa su ispunjeni uslovi za njegovo dalje zadržavanje u pritvoru.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 98/04 od 20. januara 2004. godine i rešenje Trećeg opštinskog suda u Beogradu, Kv. 978/03 od 24. decembra 2003. godine).

Neophodno je da iz sasvim *konkretnih okolnosti* proizlazi postojanje opasnosti od bekstva. Takve okolnosti po svojoj prirodi moraju ukazivati na postojanje realne opasnosti od bekstva okrivljenog, što znači da okolnosti moraju biti konkretne, a ne sasvim apstraktne. Tako na primer, sama težina krivičnog dela po sebi, ne može da se smatra takvom okolnošću, bez obzira, što apstraktna težina krivičnog dela (s obzirom na kaznu zaprečenu u Krivičnom zakoniku), zajedno sa još nekim drugim okolnostima, predstavlja poseban pritvorski osnov propisan u članu stav 1 tačka 4.

Međutim, težina krivičnog dela u sklopu drugih okolnosti koje se odnose na lična svojstva okrivljenog, njegov dotadašnji život, konkretno ponašanje, porodično stanje i sve druge okolnosti, može biti značajna za procenu da li se u sklopu svih tih činjenica, može smatrati da se radi o postojanju «drugih okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva.». Na primer, «činjenica da je okrivljeni stalno putovao, tj. kretao se iz mesta u mesto, a nije se nigde prijavljivao, a bez zaposlenja je, bez obzira što ima ličnu kartu, ukazuje na to da postoji opasnost od bekstva.» (VSS, Kž. 49/69, od 15. januara 1969. godine). Takođe, u nekim slučajevima je smatrano da opasnost od bekstva postoji i ako je okrivljeni sudu dao tri različite adrese, a pri tom, ni na jednoj od tih adresa nije mogao biti pronađen. (VSS, Kž. 1938/03, od 25. decembra 2003. godine). Uglavnom, sud slobodno procenjuje da li određene konkretne okolnosti ukazuju na postojanje opasnosti od bekstva, a ta opasnost mora biti konkretna, a ne zasnovana na potpuno apstraktnim kriterijumima. Na primer, činjenica da okrivljeni živi relativno blizu državne granice, sama po sebi, ne može da se tretira kao okolnost koja ukazuje na opasnost od bekstva, iako bi ta činjenica u sklopu niza drugih činjenica koje ukazuju na konkretizovanu opasnost te vrste, mogla biti od određenog značaja, ali takođe i pre svega, ako je i ona sama u određenom stepenu konkretizovana, na primer, time što je okrivljeni ranije ilegalno prelazio državnu granicu, bavio se krijumčarenjem i tsl.

Ni činjenica da deo porodice okrivljenog živi i radi u inostranstvu, odnosno povremeno boravi u inostranstvu sama po sebi ne može predstavljati okolnost koja apriorno ukazuje na postojanje opasnosti od bekstva, ali i ona u sklopu svih drugih okolnosti, kako onih koje ukazuju na postojanje opasnosti od bekstva, tako i onih drugih, iz kojih proizlazi da takve opasnosti nema ili da je ona minimalna, može biti od određenog praktičnog značaja, o čemu govore sledeći primeri iz sudske prakse:

„Okolnost da je okrivljeni protiv kojeg je podignuta optužnica zbog izvršenja krivičnog dela ubistva u pokušaju, prijavljen na jednoj adresi, a neprijavljeno živi na drugoj, a po iskazu vanbračne supruge stanuje i na trećoj adresi, te da je nakon izvršenja dela bio u Kini, da je lišen slobode po povratku na aerodromu, opravdavaju bojazan da bi boravkom na slobodi mogao da se krije.“ (Rešenje Vrhovnog suda Srbije Kž. 1374/06 od 4. avgusta 2006. i rešenje Okružnog suda u Beogradu K.br. 1262/06).

„Činjenica da okrivljeni povremeno, u dužim vremenskim intervalima, boravi u Republici Hrvatskoj, na porodičnom imanju, jeste okolnost koja ukazuje na opasnost od bekstva.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 2273/06 od 24. avgusta 2006. i rešenje Četvrtog opštinskog suda u Beogradu K.br. 1338/06 od 17. avgusta 2006. godine).

Ponekad određene okolnosti koje se odnose na životni stil okrivljenog, ukazuju na postojanje opasnosti od bekstva, pa se tako na primer, u sudskoj praksi konstatuje da «okolnost da okrivljeni ima boravište u luna parku koji se stalno seli ukazuje na opasnost od bekstva.» (Rešenje istražnog sudije opštinskog suda Kri. D br. 616/02 od 10. novembra 2002. godine i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu Kv. 3242/02 od 12. novembra 2002. godine). U stvari, teško je zamisliti da okrivljeni «ima boravište u luna parku», već time što

on radi u luna parku ili se tamo nalazi, okrivljeni praktično neprestano menja svoje boravište, tako što se seli iz mesta u mesto, a pri tom, se po logici stvari, nikada ili veoma retko nalazi u mestu koje mu je zvanično prebivalište, ako ga uopšte ima.

„Postoji opasnost da bi se okrivljeni mogao kriti s obzirom na to da na adresi prebivališta nije stanovao i da je u vreme lišenja slobode koristio falsifikovanu ličnu kartu drugog lica sa sopstvenom fotografijom.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kv. 1330/06 od 23. marta 2006. godine).

„Postoji opasnost od bekstva kada okrivljeni nema ličnu kartu i prijavljeno boravište, a živi u prihvatilištu.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 3118/06 od 15. novembra 2006. i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu K.br. 1883/06 od 6. novembra 2006. godine).

Samo ponašanje okrivljenog i posebno njegov odnos prema obavezi da sud obavesti o svojoj adresi, kao i o nameri da adresu promeni, može ukazati na postojanje opasnosti od bekstva, pa tako: «Okolnost da je okrivljeni u toku postupka dao sudu tri različite adrese boravišta i da ni na jednoj nije mogao biti pronađen, je okolnost koja ukazuje na opasnost od bekstva, ukoliko bi se okrivljeni našao na slobodi.» (Rešenje Vrhovnog suda Srbije Kž. 1938/03 od 25. novembra 2003. godine i rešenje Okružnog suda u Beogradu, K. 526/03 od 7. novembra 2003. godine).

Boravak u ekstradicionom pritvoru određenom zbog prethodno donetog rešenja o određivanju pritvora, te bekstva u inostranstvu, sam po sebi predstavlja deo već postojeće i ranije sudskom odlukom konstatovane opasnosti od bekstva, pa tako na primer: „Kada okrivljeni tri godine posle donošenja rešenja o pritvoru bude pritvoren u Italiji i otuda ekstradiran našim vlastima, to je opravdan razlog za produženje pritvora zbog opasnosti od bekstva.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 3520/03 od 1. decembra 2003. godine i rešenje Četvrtog opštinskog suda u Beogradu, K. 1238/03 od 4. novembra 2003. godine).

Ni duži protek vremena od prethodno određenog pritvora, osim ako bi nastupila zastarelost krivičnog gonjenja, ne znači da je opasnost od bekstva propala, već naprotiv, zavisno od konkretnih okolnosti može imati i značenje ekstremno produženog skrivanja i bekstva, pa tako: „Kada je protiv okrivljenog bio određen pritvor još 1985. godine, zbog teške krađe i istraga prekinuta, pa se za njim tragalo 17 godina po raspisanoj poternici, to su okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva ako bi se okrivljeni ponovo našao na slobodi.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 1871/03 od 18. juna 2003. godine i rešenje Trećeg opštinskog suda u Beogradu, Kv. 425/03 od 30. maja 2003. godine).

Određena vrsta krivičnog dela, odnosno kriminalnog ponašanja u koje je umešan okrivljeni, a koje je karakteristično za stvaranje uslova za bekstvo, odnosno skrivanje, može biti ozbiljna indikacija postojanja opasnosti od bekstva okrivljenog, pa tako: «Prilikom ocene okolnosti da li postoji opravdana bojazan da bi se okrivljeni puštanjem na slobodu mogao kriti, sud može ceniti i činjenicu da je od okrivljenog oduzeta veća količina putnih isprava i drugih ličnih dokumenata izdatih kako od državnih organa SRJ, tako i od državnih organa drugih evropskih zemalja, koji su falsifikovani.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 880/02 od 8. maja 2002. godine i rešenje Prvog opštinskog suda u Beogradu Kv. 896/02 od 26. aprila 2002. godine).

Ponašanje okrivljenog u kontaktu sa drugim državnim organima, kao i korišćenje falsifikovanih ili tuđih ličnih dokumenata, može takođe, biti indikacija postojanja opasnosti od njegovog skrivanja ili bekstva, pa tako: «Činjenica da se okrivljeni prilikom legitimisanja od strane policije nije predstavio svojim pravim imenom i prezimenom, kao i okolnost da je dao na uvid ličnu kartu na ime drugog lica, predstavljaju osobite okolnosti koje opravdavaju bojazan da bi se okrivljeni puštanjem na slobodu krio, čime bi otežao dalje vođenje krivičnog postupka.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 394/03 od 14. februara 2003. godine i rešenje Prvog opštinskog suda u Beogradu Kv. 79/03 od 29. januara 2003. godine).

Bekstvo može postojati i u odnosu na drugi krivični postupak, odnosno radi ostvarenja drugih protivpravnih ciljeva, te iz toga može proizići zaključak o postojanju opasnosti od bekstva u aktuelnom krivičnom postupku, pa tako: «Na opasnost od bekstva može ukazivati i činjenica da se okrivljeni nalazi u bekstvu sa izdržavanja kazne, po drugoj presudi.» (rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 2568/02 od 17. decembra 2002. godine i rešenje Trećeg opštinskog suda u Beogradu, Kv. 685/02 od 28. novembra 2002. godine).

Neke su radnje deo realizacije bekstva i tada nije nimalo teško izvući zaključak o postojanju opasnosti od bekstva okrivljenog, pa tako: «Kada je okrivljeni lišen slobode na graničnom prelazu prilikom pokušaja izlaska iz SRJ, to ukazuje na opasnost od bekstva okrivljenog.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 843/02 od 29. aprila 2002. godine i rešenje Prvog opštinskog suda u Beogradu, K. 506/02 od 12. aprila 2002. godine). Slično ovome: «Postoji bojazan da bi se okrivljena boravkom na slobodi mogla kriti, odnosno dati u bekstvo, samim tim što tokom postupka nije bila pronađena na prijavljenoj adresi, boravila je u inostranstvu, pa je bila raspisana međunarodna poternica i tek po sprovedenom postupku bila ekstradirana iz SR Nemačke.» (Rešenje Vrhovnog suda Srbije Kž. 1757/03 od 22. oktobra 2003. godine i rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kv. 2520/03 od 9. oktobra 2003. godine).

Slično prethodnom primeru: «Kada je okrivljeni strani državljanin sa falsifikovanim ispravama, to su okolnosti koje upućuju na opasnost od bekstva optuženog ukoliko bi se našao na slobodi.» (Rešenje Vrhovnog suda Srbije Kž. II 13/05 od 6. januara 2005. godine i rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kv. 3069/04 od 22. decembra 2004. godine).

Određene životne navike okrivljenog, a posebno njegov nameravani put u inostranstvo, sam po sebi, a naročito u kontekstu drugih okolnosti koje se odnose na bračno i porodično stanje okrivljenog, može biti od značaja za procenu postojanja opasnosti od bekstva, pa tako: „Činjenica da okrivljeni često menja adresu stanovanja kao i da je podneo zahtev za dobijanje vize za odlazak kod supruge u Švajcarsku predstavlja okolnost koja opravdava bojazan da bi se okrivljeni puštanjem na slobodu krio.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 1296/05 od 19. maja 2005. godine i rešenje Petog opštinskog suda u Beogradu, K. 1262/04 od 29. marta 2005. godine).

Sama promena mesta boravišta može biti od značaja za ocenu postojanja opasnosti od bekstva, pa tako. „Činjenica da je okrivljena, mada je znala za vođenje prekrivičnog postupka (sada prethodna istraga), napustila mesto boravišta i lišena je slobode u Leskovcu, a mesto boravišta joj je u Beogradu, predstavlja opasnost da bi se puštanjem na slobodu, mogla dati u bekstvo.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 1316/05 od 19. maja 2005. godine i rešenje Petog opštinskog suda u Beogradu K. 1262/04 od 29. marta 2005. godine).

Sud bi bio dužan da ceni kako određene okolnosti koje ukazuju na postojanje opasnosti od bekstva, tako i neke druge okolnosti, koje obrnuto ukazuju da opasnost od bekstva u konkretnom slučaju realno ne postoji ili je sasvim minimalna. Na primer, iz okolnosti da je okrivljeni porodičan čovek, da ima stalno zaposlenje, da nije nikada do tada duže boravio u inostranstvu i tsl., bi po pravilu, proizlazilo da ne postoji opasnost od bekstva, ali i u takvim situacijama je potrebno takve okolnosti, praktično logički «ukrstiti» sa onima koje su eventualno suprotnog dejstva (na primer, ponašanje posle učinjenog dela, teško pronalaženje radi dostavljanja poziva i tsl.), pa onda u sklopu celokupne ocene svih relevantnih okolnosti, utvrditi (ne)postojanje opasnosti od bekstva. Tako na primer: «To što se okrivljeni posle izvršenog ubistva sam prijavio organima gonjenja je okolnost koja ne ukazuje na opasnost od njegovog bekstva.» (Rešenje Vrhovnog suda Srbije Kž. 1336/03 od 15. avgusta 2003. godine i rešenje Okružnog suda u Beogradu K. 448/03 od 15. jula 2003. godine).

Ako je okrivljeni pronađe i lišen slobode na osnovu izdate i raspisane poternice, to bi po pravilu, predstavljalo okolnost koja ukazuje da je on bio u bekstvu i da takva opasnost postoji, ali to ne mora biti uvek tako i tada je od velikog značaja i konkretno ponašanje okrivljenog u

datom slučaju, a posebno da li je uopšte i znao da je za njim raspisana poternica. Takođe, u takvoj situaciji može biti od značaja i činjenica da li je pre raspisivanja poternice, pokušano da se putem angažovanja policije sazna prava adresa okrivljenog, tj. okrivljeni pronađe.

9.1.1.1. Izbegavanje optuženog da dođe na glavni pretres kao razlog za pritvor (član 211 stav 1 tačka 1)

Ovaj razlog za pritvor je jedno vreme u našem krivičnom postupku, pravno-tehnički i formalno figurirao kao poseban pritvorski osnov, a sada je svrstan u varijantu opasnosti od bekstva. Takav razlog za pritvaranje se odnosi samo na fazu nakon podnošenja optužnice, tj. po logici stvari, procesni stadijum koji započinje održavanjem glavnog pretresa.

Razlog pritvaranja sadržan u delu odredbe člana 211 stav 1 tačka 1, se temelji na važnosti obezbeđenja prisustva optuženog na glavnom pretresu, a u nekim situacijama, što je faktičko pitanje, izbegavanje optuženog da dođe na glavni pretres, se može smatrati i njegovim skrivanjem, odnosno bekstvom, pa se tada pritvor može odrediti i iz drugih razloga koji se smatraju menifestacijom postojanja opasnosti od bekstva u smislu člana 211 stav 1 tačka 1.

Potrebno je da se radi o licu u odnosu na koje postoji *opravdana sumnja* da je učinilo krivično delo i u odnosu na kojeg je već podnesena optužnica, tako da je on u svojstvu optuženog, jednom uredno pozvan, a sud oceni da očigledno izbegava da dođe na glavni pretres. Dovoljno je da je samo jednom optuženi uredno pozvan, a nije relevantno da li se on tom pozivu odazvao.

Iz zakonske formulacije proizlazi da nije potrebno da je optuženi neposredno pre određivanja pritvora uredno pozvan i da se on tom pozivu nije odazvao, već je dovoljno da je on tokom postupka od trenutka kada je već stekao svojstvo optuženog, bar jednom uredno pozvan, a da nakon toga iz određenih okolnosti proizlazi da on očigledno izbegava da dođe na glavni pretres. Ovde ipak treba biti oprezan u oceni okolnosti iz kojih proizlazi očiglednost izbegavanja dolaska optuženog na glavni pretres, tako da ako je optuženi već više puta prisustvovao glavnom pretresu, a onda samo jednom izostao ili je izostao određeni relativno manji broj puta, a postupak već duže traje, sami ti izostanci po sebi, ne bi mogli da se smatraju očiglednim izbegavanjem da se dođe na glavni pretres. Radi se načelno o faktičkom pitanju koje sud slobodno ceni.

Pritvor na osnovu razloga koji se svode na izbegavanje optuženog da prisustvuje glavnom pretresu, ima čisto procesni karakter i njegov *ratio* je da se obezbedi prisustvo optuženog na glavnom pretresu.

Optuženi će se smatrati uredno pozvanim, ukoliko je poziv primio u skladu sa pravilima Zakonika o krivičnom postupku, a treba imati u ivu da se poziv za glavni pretres optuženom uvek lično dostavlja.

Jedina svrha pritvora koji se određuje zbog izbegavanja optuženog da dođe na glavni pretres, je da se obezbedi prisustvo optuženog na glavnom pretresu, te da se tako ostvari i deluje jedna od bitnih procesnih pretpostavki za održavanje ovog stadijuma krivičnog postupka. Rešenje o pritvoru iz ovog razloga, donosi veće pred kojim se pretres odvija, odnosno sudija pojedinac koji vodi glavni pretres, a pritvor, osim ako bi ranije bio ukinut (kada bi sud procenio da se drugim merama može efikasno obezbediti prisustvo optuženog), traje do objavljivanja presude.

Prema stavu sudske prakse; „Optuženi je očigledno izbegavao da dođe na glavni pretres tako što je više puta angažovao novog branioca neposredno pred glavni pretres, pa kada bi branilac došao na glavni pretres molio bi odlaganje zbog bolesti okrivljenog, a okrivljeni bi nakon naloga suda braniocu da dostavi medicinsku dokumentaciju, otkazivao punomoćje braniocu i angažovao novog.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 266/07 od 6. februara 2007. i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu K.br. 1366/06 od 22. decembra 2006. godine).

9.1.2. Sprečavanje dokazne opstrukcije (član 211 stav 1 tačka 2)

Zakonodavac dokaznu opstrukciju kao razlog za određivanje pritvora, s jedne strane – striktno vezuje za okrivljenog, odnosno njegovo potencijalno delovanje, dok s druge strane – dokaznu opstrukciju deli u odnosu na dve vrste dokaza: a) *materijalne* i b) one koji proizlaze iz određenih ličnih izvora dokaza, tj. iz *iskaza* određenih lica.

Dokazna opstrukcija u smislu člana 211 stav 1 tačka 2, mora potencijalno poticati od okrivljenog, a ne i od drugih lica, ali se može smatrati da postoji takva opasnost i ako se oceni da postoji verovatnoća da okrivljeni, ako bi bio na slobodi, kroz kontakt sa drugim licima, njihovim posredstvom ili korišćenjem tih lica, indirektno može ostvariti određene oblike dokazne opstrukcije utvrđene u članu 211 stav 1 tačka 2.

Faktičko je pitanje kada postoje okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmeniti ili falsifikovati tragove krivičnog dela ili druge dokaze, a to bi na primer, bio slučaj ukoliko se pouzdano zna ili osnovano pretpostavlja postojanje još nekih materijalnih dokaza, za koje se veruje da ih je okrivljeni sakrio ili da zna gde se nalaze, ali pri tom, organima krivičnog postupka nije poznato gde su ti dokazi ili su oni iz drugih razloga, organu postupka nedostupni, a ako bi okrivljeni bio na slobodi, on bi takve materijalne dokaze mogao da uništi. Takav bi slučaj na primer, bio ukoliko nije pronađeno sredstvo izvršenja krivičnog dela, poput puške iz koje je ispaljeni zrna kojim je pogođen pasivni subjekt krivičnog dela, a koja bi bila dragocen dokaz, kako zbog balističkog veštačenja, tako i radi pronalaženja na njoj identifikacionih tragova koji potiču od okrivljenog.

Trag krivičnog dela predstavlja materijalnu promenu, golim okom vidljivu, ili golim okom nevidljivu (mikrotrag), koja je značajna za utvrđivanje pravno relevantnih činjenica u konkretnom slučaju. Tragovi se često metaforički nazivaju «nemim svedocima»,¹⁷² a njima se najviše bavi jedna oblast kriminalistike, tj. pre svega kriminalističke tehnike, koja se ponekad označava kao *trasologija*.

Retko je u praksi moguće ili makar realno, *skrivanje* tragova, a daleko je realnije i verovatnije, njihovo potpuno ili delimično uništavanje, kao na primer, ako bi okrivljeni obrisao tragove papilarnih linija (tragove otisaka prstiju), sa određenih predmeta ili uklonio neke biološke tragove, poput tragova krvi, odnosno krvnih mrlja, pljuvačke, sperme itd. Biološki tragovi u ovom pogledu mogu biti sastavni deo predmeta krivičnog dela, odnosno na njemu pronađeni, kao na primer, tragovi krvi ili znoja na sredstvu izvršenja krivičnog dela, hladnom ili vatrenom oružju i tsl., a mogu biti i na nekim drugim predmetima za koje je karakteristično da su u kontaktu sa izvorima bioloških tragova, kao što je to na primer, karakteristično za tragove pljuvačke na opušku cigarete, na čaši iz koje se pilo i tsl.

Trag je svaka materijalna promena na određenim predmetima, bilo fizičkog, hemijskog, fizičko-hemijskog ili odgovarajućeg kontaktnog karaktera, odnosno svaki deo neke materije koja se može na odgovarajući način identifikovati, a pod tragom treba podrazumevati i promenu odnosa između određenih predmeta u prostoru (na primer, trag pomeranja određenog predmeta i tsl.), menjanje kvaliteta ili kvantiteta određene materije, modifikaciju određenog materijala, odnosno bilo kakvu uočljivu promenu (bez obzira da li se ona može identifikovati golim okom ili se radi o mikro promeni koja se uočava posebnim uređajima, poput mikroskopa itd.), a koja ima ili može određeni značaj za krivični postupak, odnosno biti relevantna za utvrđivanje činjeničnog stanja u krivičnom postupku, tj. drugim rečima, biti dokaz u krivičnom postupku.

Zakonodavac u članu 211 stav 1 tačka 2, neprecizno upućuje da se radnje uništavanja, menjanja, falsifikovanja tragova krivičnog dela, alternativno mogu odnositi i na druge «dokaze», ali se pre svega, misli na druge *materijalne dokaze*, gde spada predmet krivičnog

¹⁷² Više o ovome: Ž. Aleksić i M. Škulić, *Kriminalistika*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011., str. 57 – 58-

dela, sredstvo izvršenja, materijalni dokazi koji ukazuju na prisustvo okrivljenog u vreme izvršenja krivičnog dela na mestu događaja (ako je na primer, na licu mesta ostao određeni predmet, koji direktno upućuje na okrivljenog) itd.

Pod *uništavanjem* tragova i drugih dokaza treba podrazumevati svaku radnju kojom se traga ili drugi materijalni dokaz fizički uništava, na primer, briše se otisak papilarnih linija, peru se tragovi krvi na parketu ili zidovima, spaljuje automobil koji je korišćen za napuštanje mesta događaja i tsl. U pitanju su radnje fizičke destrukcije u odnosu na tragove.

Pod *sakrivanjem* tragova ili drugih materijalnih dokaza treba podrazumevati njihovo premeštanje na drugu lokaciju koja je nepoznata ili ju je teško pronaći, a kao što je već objašnjeno, vrlo je teško u logičkom smislu zamisliti «sakrivanje tragova» kao takvih, već bi do toga pre svega, moglo doći u kombinaciji sa skrivanjem drugog materijalnog dokaza (na primer, sredstva izvršenja krivičnog dela), na kome se mogu pronaći i određeni tragovi krivičnog dela, tako da bi pri tom, kao dokaz u konkretnom slučaju, mogao poslužiti kako sam predmet kao takav, tako i trag koji se na njemu nalazi.

Izmena tragova predstavlja njihovu fizičku promenu, bilo da se tragovi delimično uništavaju, tako da gube svoju celovitost, bilo da se originalnim tragovima dodaju spoljni sadržaji, koji kvare njihovu autentičnost, kao na primer, ako bi se određeni biološki trag (na primer, krvna mrlja), kontaminirao drugim biološkim tragom (na primer, pljuvačkom), koji potiče od drugog lica, a što bi onda, praktično onemogućilo ili makar, veoma otežalo vršenje DNK analize takvog traga. U suštini su izmena i falsifikovanje tragova, odnosno drugih materijalnih dokaza neka vrsta sinonima, jer falsifikovanje predstavlja davanje lažnog sadržaja određenom originalnom dokazu, time što se on na odgovarajući način menja, tj. krivotvori.

Falsifikovanje se kao radnja mogućeg destruktivnog delovanja na materijalne dokaze, pre svega, odnosi na određene dokumente, spise i slične dokaze takve vrste, koji prvenstveno predstavljaju isprave kao specifične materijalne dokaze u krivičnom postupku. To na primer, mogu da budu poslovne knjige, računi, druge evidencije itd.

Ako bi se određena originalna fotografija naknadno «izmontirala» (*fotomontaža*), radilo bi se o falsifikovanju konkretnog materijalnog dokaza, što isto važi i za druge slične oblike «montaže» dokaznog materijala, koji bi se odnosili na audio ili video nosioce podataka, poput magnetnih traka, CD-a itd.

Nedozvoljeni i po pravilu tajni uticaj okrivljenog na određene aktuelne ili potencijalne davaoce iskaza u krivičnom postupku, u koje spadaju svedoci, saučesnici ili prikrivači, se naziva *koluzijom*, zbog čega se i opasnost koja predstavlja deo razloga za određivanje pritvora, sadržanog u članu 211 stav 1 tačka 2, naziva – *koluzionarna opasnost*.

Nikada do stupanja na snagu 2009. godine, novela Zakonika o krivičnom postupku iz 2001. godine, prema do tada važećim Zakoni(ci)ma o krivičnom postupku koji su važili u nekadašnjoj Jugoslaviji, kao i potom u Srbiji, među subjekte na koje bi okrivljeni eventualno mogao *koluziono da deluje*, nisu spadali i *veštaci*. Zakonodavac je potom bez valjanog razloga i sasvim neopravdano, novelama iz 2009. godine, u tadašnjem članu 142 stav 1 tačka 2 ZKP/2001. godine, propisao mogućnost koluzione opasnosti i u vidu potencijalnog uticaja na veštake. To je bilo potpuno pogrešno, jer veštak nije isto što i svedok. Veštak s jedne strane, ne predstavlja ekskluzivnog davaoca iskaza (uvek postoje i druga stručna lica kojima se može poveriti veštačenje, a sam ZKP propisuje određene mogućnosti za proveravanje nalaza i mišljenja veštaka), dok s druge strane, veštak ima načelno odgovarajuće svojstvo i status, koji bi ga morali činiti imunim od koluzionih uticaja, ili bar znatno imunijim, odnosno „otpornijim“, nego što je to slučaj sa tipičnim svedocima. Pored toga, kako veštačenja i inače, često u praksi relativno dugo traju, na ovaj se način pritvor radi sprečavanja koluzione opasnosti, može nepotrebno suviše odužiti.

Takođe, ovde treba imati u vidu da se i inače, koluzionna opasnost ne može sasvim efikasno eliminisati pritvaranjem okrivljenog, jer on indirektno i iz pritvora može uticati na svedoke, veštake, saučesnike ili prikrivače, a posebno, kada je reč o veštacima, ako su oni potencijalno korumpirani i podobni da se na njih koluzionno deluje, to bi u praksi, pre činila druga lica u interesu okrivljenog, nego neposredno sam okrivljeni, pa bi i stoga, bilo pogrešno da se koluzionna opasnost proteže i na veštake. Stoga je potpuno opravdano, što se članu 211 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku iz 2011. godine, više ne spominje mogućnost koluzionnog uticaja na veštake.

Pod uticajem okrivljenog na svedoke, saučesnike ili prikrivače u smislu člana 211 stav 1 tačka 2, treba podrazumevati delovanje okrivljenog na ta lica u smislu da se ona podstrekavaju, navode i podstiču na davanje određene vrste iskaza, ili na davanje iskaza u određenom pravcu, na primer, radi potvrđivanja lažnog alibija okrivljenog, nespominjanja njegove prave uloge u izvršenju krivičnog dela, skrivanja motiva krivičnog dela itd.

Sudska praksa opravdano stoji na stanovištu da po pravilu, nije realna opasnost od uticanja na neke vrste svedoka, mada načelno, ne postoje svedoci koji su apsolutno izuzeti od mogućeg koluzionnog uticaja, što je uvek faktičko pitanje, podložno slobodnoj proceni suda. U jednoj sudskoj odluci se navodi: «Ne postoje osobite okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uticati na svedoke ako su predloženi svedoci pripadnici policije koji treba da svedoče na okolnosti pronalaska kod okrivljenog oružja i opojne droge.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kv. 2619/03 od 17. oktobra 2003. godine).

Pokušaj uticanja na svedoke može biti i posrednog karaktera, pa tako: «to što je otac okrivljenog dolazio kod oštećenih u nameri da ih ubedi da izmene svoj iskaz u kome terete okrivljenog, nagoveštavajući im da će im vozilo, koje im je oduzeto, u tom slučaju biti vraćeno, ima karakter osobite okolnosti koja ukazuje da bi i okrivljeni, ukoliko bi bio na slobodi ometao postupak uticanjem na svedoke.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 3375/03 od 18. novembra 2003. godine i rešenje Prvog opštinskog suda u Beogradu, Ki. 2136/03 od 7. novembra 2003. godine).

Sud mora konkretno i ubedljivo obrazložiti postojanje koluzionne opasnosti, pa tako: „Kada sud određuje ili produžava pritvor zbog opasnosti od uticanja na svedoke, u rešenju se mora navesti postojanje konkretnih okolnosti koje kao osobite ukazuju da bi okrivljeni mogao ometati postupak uticanjem na svedoke.“ (Rešenje Vrhovnog suda Srbije Kž. 1926/06 od 14. novembra 2006. i rešenje Okružnog suda u Beogradu Kv. 3616/06 od 3. novembra 2006. godine).

Kad su svedoci i saokrivljeni već saslušani, tada po pravilu, ne može više postojati koluzionna opasnost u odnosu na te svedoke i saokrivljene (jer su dokazi u vidu njihovih iskaza već obezbeđeni), bez obzira na druge okolnosti koje se odnose isključivo na okrivljenog, pa tako: „Činjenica da se okrivljeni brani ćutanjem, u situaciji kada su svi saokrivljeni i predloženi svedoci saslušani, ne predstavlja okolnost koja ukazuje da bi okrivljeni puštanjem na slobodu mogao uticati na svedoke i saokrivljene.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 2075/06 od 25. jula 2006. i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu K.br. 1339/06 od 17. juna 2006. godine).

Potencijalni ili aktuelni davaoci iskaza na koje bi okrivljeni u smislu člana 211 stav 1 tačka 2, okrivljeni mogao da utiče se u toj odredbi Zakonika nabrajaju taksativno i u limitativnom smislu, a tu spadaju jedino: a) svedoci, b) saučesnici (saizvršiooci, podstrekači ili pomagači), te v) prikrivači ili tzv. pomagači posle izvršenog krivičnog dela, odnosno – lica u svojstvu - *auxilium post delictum*.

Pod saučesnicima treba u smislu člana 211 stav 1 tačka 2, podrazumevati saučesnike u užem smislu u skladu sa pravilima Krivičnog zakonika, tako da bi tu spadali saizvršiooci, podstrekači ili pomagači. Prikrivači posebno mogu biti i potencijalni učiniooci krivičnog dela

neprijavljivanja pripremanja krivičnog dela, krivičnog dela neprijavljivanja krivičnog dela i učinioca, te krivičnog dela pomoći učiniocu posle izvršenog krivičnog dela.

Uticanje u smislu člana 211 stav 1 tačka 2, se može ostvarivati bilo nagovaranjem, potplaćivanjem, pretnjom koja je ozbiljna i realna, ucenom, drugim oblicima zastrašivanja, određenim uznemiravanjem, kao i na bilo koji drugi način, koji je kod konkretnog svedoka, saučesnika ili prikrivača, podoban da na njegovu volju deluje demotivišuće u pravcu davanja iskrenog iskaza u krivičnom postupku, ili je prikladan da deluje tako da davalac iskaza svoj iskaz prilagodi onome što od njega očekuje i priželjkuje sam okrivljeni. Uticanje te vrste se može ostvarivati bilo direktno, tj. neposredno, delovanjem samog okrivljenog, bilo posredstvom drugih lica.

Okrivljeni može koluzionu uticaj ostvarivati bilo u neposrednom razgovoru, tj. verbalnom kontaktu sa svedocima, saučesnicima ili prikrivačima, bilo u telefonskom razgovoru, putem razmene pisama, e-mail korespondencijom, odnosno bilo kojim drugim adekvatnim tehničkim sredstvima komunikacije.

Okrivljeni koji bi delovao u koluzionom smislu na svedoke, saučesnike ili prikrivače, bi u materijalnom krivičnom pravnom smislu bio podstrekač na krivično delo davanja lažnog iskaza.

Nije moguće u smislu člana 211 stav 1 tačka 2 uticati na druga lica, osim na ona koja su striktno nabrojana u članu 211 stav 1 tačka 2. U praksi se ranije ponekad, i pre prethodno objašnjenih promena našeg zakonodavstva (kada je novelama iz 2009. godine, u ZKP-u iz 2001. godine i formalno ustanovljena mogućnost da i veštaci budu potencijalni predmet koluzionog delovanja), postavljalo pitanje da li veštaci spadaju u kategoriju lica iz člana 211 stav 1 tačka 2. *Veštaci* ne spadaju u takva lica i nije nikakav propustu zakonodavca, što veštace (osim kada je suprotno učinjeno novelama iz 2009. godine u odnosu na ZKP iz 2001. godine), nije svrstavao u lica koja mogu biti predmet koluzionog delovanja, jer se načelno smatra da veštaci, ne samo što se ne mogu poistovetiti sa svedocima (iako se oni u nekim zakonodavstvima definišu kao tzv. stručni svedoci), jer predstavljaju posebnu vrstu subjekata krivičnog postupka, isto kao što je i veštačenje posebna dokazna radnja, odnosno radnja dokazivanja, već s druge strane, veštaci načelno imaju položaj koji je blizak poziciji službenih aktera krivičnog postupka i smatra se principijelno da je na njih daleko teže uticati nego na svedoke, saučesnike ili prikrivače. U praksi to naravno, ne mora uvek da bude tako, ali organu krivičnog postupka uvek stoje na raspolaganju određene mogućnosti za proveru nalaza i mišljenja veštaka.

I konačno, mogući uticaj okrivljenog na veštace bi ipak po logici stvari uvek imao načelno relativno ograničeno dejstvo, jer veštak ne poseduje nikakva svoja originalna saznanja o krivičnom delu, niti je veštak kao izvor dokaza osoben i nezamenljiv, već načelno, svaki stručnjak iz određene oblasti, može ravnopravno biti veštak, što znači da procesne mogućnosti za ponovno veštačenje, ali i za dopunsko veštačenje, u bitnoj meri ograničavaju mogući efekat nedozvoljenog delovanja okrivljenog na veštaka.

Ako je pritvor određen samo zbog postojanja okolnosti koje ukazuju na opasnost od dokazne opstrukcije okrivljenog, bez obzira da li se ona odnosi na nedozvoljeno delovanje na materijalne dokaze ili na određena lica koja treba da iskazuju u krivičnom postupku, tako određen pritvor je ograničen posebnim rokom faktičkog karaktera, tj. on traje samo dok se ne obezbede dokazi zbog kojih je pritvor određen. To znači da se takav pritvor ukida čim se obezbede dokazi radi čijeg je čuvanja takva mera određena, tj. pritvor mora prestati onda kada su pronađeni i na odgovarajući način obezbeđeni tragovi i drugi materijalni dokazi, ispitani konkretni svedoci itd.

Ovde se praktično radi o *faktičkom roku trajanja pritvora*, koji je određen zbog opasnosti od dokazne opstrukcije. Pritvor određen samo iz tog razloga (član 211 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku), *traje samo dok se konkretan dokaz ne obezbedi*. Ovo pravilo je imalo daleko više smisla dok je istraga bila sudskog karaktera, jer je tada dokaze

obezbeđivao istražni sudija. Sada kada je istraga u nadležnosti javnog tužioca, a posebno zbog nepostojanja bilo kakvih mogućnosti da se tokom javno-tužilačke istrage za obezbeđivanje određenih dokaza angažuje sud,¹⁷³ dolazi do izrazito nelogične i veoma nepravilne situacije da jedna stranka, a to je javni tužilac, koji jedini može izvesti, odnosno obezbediti dokaze u istrazi, radi čijeg je obezbeđenja i određen pritvor u smislu člana 211 stav 1 tačka 2, svojom brzinom ili drugačije rečeno, eventualnom „sporošću“ u izvođenju dokaza, praktično *diktira trajanje pritvora* u odnosu na drugu stranku, a to je okrivljeni. Ovakvo zakonsko rešenje nažalost, stvara uslove i za određene zloupotrebe.

9.1.2.1. Određivanje pritvora zbog koluzione opasnosti i pravo odbrane na specifičnu „paralelnu istragu“¹⁷⁴ tokom istrage javnog tužioca

Osumnjičeni i njegov branilac mogu samostalno prikupljati dokaze i „materijale“ u korist odbrane. a u cilju ostvarivanja tih ovlašćenja osumnjičeni i njegov branilac imaju pravo: 1) da razgovaraju sa licem koje im može pružiti podatke korisne za odbranu i da od tog lica pribavljaju pisane izjave i obaveštenja, uz njegovu saglasnost; 2) da ulaze u privatne prostorije ili prostore koji nisu otvoreni za javnost, u stan ili prostore povezane sa stanom, uz pristanak njihovog držaoca; te 3) da od fizičkog ili pravnog lica preuzmu predmeta i isprave i pribave obaveštenja kojima ono raspolaže, uz njegovu saglasnost, kao i uz obavezu da tom licu izdaju potvrdu sa popisom preuzetih predmeta i isprava.

Osumnjičeni koji je saslušan i njegov branilac su dužni da odmah po svom samostalnom pribavljanju dokaza, **obaveste javnog tužioca** o tome, te da mu pre završetka istrage omoguće razmatranje spisa i razgledanje predmeta koji služe kao dokaz (član 303 stav 3 ZKP/11). Ovo znači da osumnjičeni (koji može biti i nepismen), odnosno njegov branilac

¹⁷³ To bi trebalo da bude sudija za prethodni postupak, kao na primer, u slučaju da se javni tužilac neopravdano oglašava o dokazne predloge odbrane ili kada se radio dokazima za koje postoji opasnost da neće moći da se ponove na glavnom pretresu. Mogućnost da se sudija angažuje za izvođenje određenih radnji u istrazi koju vodi javni/državni tužilac, postoji inače, u većini drugih evropskih krivičnih procedura koje propisuju državno/javno tužilačku istragu, kao na primer, u Nemačkoj, ili kada je reč o našem „regionu“, u Republici Srpskoj i BiH, kao i u Crnoj Gori. Reč je o opravdanoj procesnoj mogućnosti, kada se radi o tzv. hitnim sudskim radnjama, odnosno sudskom obezbeđenju dokaza u sistemu stranačke istrage, a kada postoji mogućnost, odnosno opasnost da izvođenje takvih dokaza neće moći da se ponovi u narednoj sudskoj fazi postupka, tj. tokom glavnog pretresa, kao na primer, ako je svedok veoma star ili bolestan, pa postoji mogućnost da umre pre glavnog pretresa ili kada se radi o strancu koji je samo na proputovanju, pa je pitanje da li će se moći efikasno obezbediti njegovo prisustvo na budućem suđenju i sl.

Kada je reč o delovanju javnog tužioca u odnosu na izvođenje dokaza u korist odbrane u okviru javno-tužilačke istrage, javni tužilac ima formalno dužnost da s jednakom pažnjom prikuplja i obezbeđuje kako dokaze koji terete okrivljenog, tako i one koji okrivljenim idu u prilog, ali naravno, u praksi tu može doći i do neslaganja između stavova javnog tužioca i odbrane. Zakonodavac omogućava da odbrana predloži javnom tužiocu da u istrazi sprovede konkretnu dokaznu radnju, ali ne reguliše na adekvatan način postupanje u slučaju da se javni tužilac neopravdano ogluši o takav dokazni predlog.

Naime, ako javni tužilac odbije predlog za preduzimanje određene dokazne radnje ili o predlogu ne odluči u roku od osam dana od dana podnošenja predloga, osumnjičeni i njegov branilac mogu podneti predlog sudiji za prethodni postupak koji odluku o tome donosi u roku od osam dana. Ako sudija za prethodni postupak usvoji predlog osumnjičenog i njegovog branioca, naložiće javnom tužiocu da preduzme dokaznu radnju i odrediti mu za to rok. Javni tužilac bi bio dužan da sprovede dokaznu radnju kada mu to «naloži» sudija za prethodni postupak, ali se ovde ipak, u osnovi radi o instruktivnom zakonskom mehanizmu, jer zakonodavac nije predvideo nikakve procesne posledice ukoliko se javni tužilac ogluši o odluku sudije za prethodni postupak, niti ako (što bi se u praksi češće moglo očekivati), naloženu dokaznu radnju obavi bez nekog posebnog «entuzijazma», tj. aljkavo, neefikasno, površno i sl., što se naravno, po logici stvari i može očekivati, jer se ovde radi o aktivnostima na koje je javni tužilac faktički «prinuden», a koje je on primarno, smatrao nepotrebnim.

¹⁷⁴ Izraz „paralelna istraga“ ni inače nije zakonskog karaktera, već se pretežno koristi u teorijsko-konceptualnom smislu, onda kada se pojedinim zakonima (što je u Evropi veoma retko, a tipičan primer je Italija, mada je i ona menjala svoja zakonska rešenja koja se u praksi pokazuju kao veoma neefikasna), omogućava odbrani da tokom državnotužilačke istrage, u određenom formalnom ili „poluformalnom“ obliku pribavlja dokaze koji idu njoj u prilog.

(koji uopšte ne mora biti advokat-krivičar), mogu voditi neku vrstu svoje «istrage», u vidu prikupljanja dokaza, odnosno „dokaznih materijala“ u prilog odbrane, te o njenim rezultatima *obavestiti protivnu stranku*, tj. javnog tužioca.

Ovim se u formi navodne potpune stranačke ravnopravnosti, te uz pokušaj da se i sama istraga, protivno njenoj procesnoj logici, adverzijalno tj. stranački ustroji, praktično uvodi kategorija odgovarajuće „kooperativnosti“ odbrane, u odnosu na javnog tužioca tokom istrage koju on formalno vodi. Ipak je u pitanju prazna norma, jer kakve bi konsekvence snosila odbrana, ako ne bi u istrazi na ovakav način sarađivala sa javnim tužiocem.

Ovde treba posebno imati u vidu i slučaj sa okrivljenim koji se nalazi u pritvoru. Naime i on bi u skladu sa članom 301, imao pravo da prikuplja dokaze, a kako pritvoreni okrivljeni to svoje pravo može ostvariti, kada, ne samo da se nalazi u pritvoru, već se jedan broj razloga za pritvor baš i tiče opasnosti od dokazne opstrukcije usled delovanja okrivljenog koji bi bio na slobodi, kao kada je u pitanju određivanje pritvora *zbog koluzione opasnosti* ili kada se radi o postojanju okolnosti koje ukazuju da će uništiti, sakriti, izmeniti ili falsifikovati dokaze.

Konačno, ovaj koncept tzv. paralelne istrage je i odličan primer izuzetno „praznih“ normi, ali uz pokušaj nametanja posebnih obaveza odbrani, kakve ranije nisu postojale, tako da se davanje nekih navodnih novih „prava“, u stvari, svodi na formulisanje *novih dužnosti*.

Naime, oduvek su osumnjičeni i njegov branilac mogli i tokom sudske istrage ili pretkrivičnog postupka, da razgovaraju sa bilo kojim licem, ako ono na to pristane ili da ulaze u nečiji stan, ako držalac stana to dozvoli i sl. Nikada to nije bilo zabranjeno, bez obzira što u ZKP-u, to do sada nije bilo izričito propisano, ali se sada to „tobož“ **posebno dozvoljava** (*kao da ranije nije bilo moguće* !), pri čemu se u stvari, time uvodi nova, ranije nepostojeća *dužnost*, da se o svemu što je saznato takvim aktivnostima, *obavesti javni tužilac*. Time se u stvari, subjekti u funkciji odbrane, pretvaraju u „sarađnike javnog tužioca“, što je besmisleno.

Konačno, ovakva norma, tj. mogućnost da u javno-tužilačkoj istrazi, subjekti u funkciji odbrane (okrivljeni i njegov branilac), prikupljaju dokaze i „materijale“ u prilog odbrane, u praksi ne može da koristi ni javnom tužiocu, jer se njegova istraga bez potrebe komplikuje i usporava, a „kooperativnost“ odbrane tokom sopstvene „istrage“ se, kao što je već objašnjeno, suštinski svodi na „mrtvo slovo na papiru“, jer javni tužilac ne raspolaže bilo kakvim procesnim mehanizmima kojima bi odbranu prinudio da ga obavesti o rezultatima svojih dokaznih aktivnosti.

9.1.3. Pritvor koji se određuje iz preventivnih razloga (član 211 stav 1 tačka 3)

Pritvor koji bi se odredio zbog postojanja osobitih okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni *u kratkom vremenskom periodu ponoviti* krivično delo, **dovršiti** pokušano krivično delo, odnosno da će **učiniti krivično delo kojim pretili**, praktično predstavlja jednu vrstu naglašeno preventivnog lišenja slobode okrivljenog, praktično u cilju određene *specijalne preventive*.

Slično formulisan razlog za određivanje pritvora je i ranije postojao u našem krivičnom postupku, osim što je u jednom kratkom periodu tokom 2000-ih, pritvor iz preventivnih razloga, bio oglašen neustavnim, odlukom tadašnjeg Ustavnog suda, što je inače, tada u praksi dovelo do ozbiljnih problema.

Osnovna *novina* u odnosu na razlog za pritvaranje preventivnog karaktera u odredbi člana 211 stav 1 tačka 3 novog Zakonika o krivičnom postupku je da se zahteva da opasnost od ponavljanja krivičnog dela, dovršetka pokušano krivičnog dela ili činjenja krivičnog dela kojim okrivljeni pretili, bude ispoljena u **kratkom vremenskom periodu**, što u stvari, znači da bi određene okolnosti morale ukazivati da opasnost od ponovljenog, dovršenog ili činjenja krivičnog dela kojim se pretili, postoji u jednom izrazito *akutnom* obliku.

Javni tužilac kada predlaže određivanje pritvora iz ovog razloga, odnosno sud kada ga iz tog razloga određuje, moraju u odgovarajućoj procesnoj formi učiniti i visokom stepenu

verovatnim, da postoji mogućnost takvih novih, odnosno ponovljenih kriminalnih aktivnosti okrivljenog u nekom budućem kratkom vremenskom periodu. Faktičko je pitanje koje će okolnosti u takvoj oceni da budu od značaja, to na primer, mogu da budu neka posebna afektivna stanja u kojima se okrivljeni očigledno nalazi, prethodno ispoljena naglašena upornost okrivljenog u činjenju krivičnog dela, odnosno njegovom pokušaju, ili kada se na primer, radi o pokušaju ubistva iz osвете motivisane jakom mržnjom okrivljenog prema pasivnom subjektu, pa se osnovano može očekivati da bi okrivljeni, ako bi bio na slobodi, nastojao da dovrši pokušano ubistvo i sl. Naravno, u ovakvoj oceni treba biti izuzetno pažljiv i oprezan, uz posebno uzimanje u obzir i činjenice da se na okrivljenog u odnosu na krivično delo koje je predmet aktuelnog krivičnog postupka, odnosi pretpostavka nevinosti (član 3 ZKP), pa se samim tim, samo uslovno, tj. na nivou određenog stepena sumnje (a to je ovde, *osnovana sumnja*), može govoriti o mogućnosti da okrivljeni „ponovi“ krivično delo, odnosno „dovrši“ pokušano krivično delo.

Načelno bi se moglo smatrati da moguće buduće krivično delo nema neposredne veze sa krivičnim postupkom koji se vodi zbog već učinjenog krivičnog dela, a pri tom bi se posebno mogla, sa stanovišta ustavnopravnih odredbi, dovesti u pitanje formulacija iz člana 211 stav 1 tačka 3, da će «okrivljeni učiniti *novo* krivično delo», jer bi to onda praktično značilo ili moglo značiti, da se apriorno pretpostavlja da je okrivljeni svakako učinio krivično delo koje je predmet krivičnog postupka, a to bi onda bilo i u direktno suprotnosti sa pretpostavkom nevinosti sadržanom, kako u članu 3 Zakonika o krivičnom postupku, koji propisuje da se svako smatra nevinim za krivično delo, dok se njegova krivica ne utvrdi pravnosnažnom odlukom suda.

Ovde treba imati u vidu i da je prva presude Evropskog suda za ljudska prava protiv Srbije (slučaj *Matijašević*), doneta baš zbog *kršenja pretpostavke nevinosti u rešenju o određivanju/produženju pritvora*, kada je konstatovano da je okrivljeni „izvršio“ krivično delo, te se kroz pozivanje na razlog iz tadašnjeg člana 142 stav 1 tačka 3 ZKP/2001 (veoma slično formulisan kao i razlog u članu 211 stav 1 tačka 3 ZKP/2011.), upućivalo na opasnost od ponavljanja krivičnog dela. Ovaj pritvorski razlog po našem mišljenju ipak nije sporan ni u svetlu prakse Evropskog suda za ljudska prava, a treba imati u vidu i da većina evropskih država (kao na primer, Nemačka), ima u svojim zakonodavstvima praktično istovetno normativno rešenje, što se ni u teoriji, niti u praksi, ne smatra problematičnim. Nezavisno od ovoga, potrebno je u obrazlaganju rešenja o određivanju pritvora, odnosno o njegovom produženju, a naročito kada se radi o razlozima iz člana 211 stav 1 tačka 3, obratiti pojačanu pažnju da se nijednom formulacijom ne dovede u pitanje pretpostavka nevinosti iz člana 3 stav 1 Zakonika, što je suštinski najjednostavnije postići, povezivanjem pritvorskog osnova sa opštim uslovom za određivanje pritvora iz člana 211 stav 1 (postojanje osnovane sumnje da je lice učinilo krivično delo), a iz čega proizlazi da samo takav stepen sumnje, a nikako ne i izvesnosti, postoji, kako u odnosu na krivično delo koje je predmet postupka, tako u vezi s tim i na moguću buduću kriminalnu aktivnost okrivljenog, koju bi u skladu sa članom 211 stav 1 tačka 3, trebalo sprečiti određivanjem pritvora.

Bez obzira što se u članu 211 stav 1 tačka 3, govori o «novom krivičnom delu», time se suštinski ipak ne narušava dejstvo pretpostavke nevinosti (član 3 stav 1), jer iako se govori o krivičnom delu okrivljenog, to ne znači da se time apriorno pretpostavlja da je on učinio krivično delo koje je predmet aktuelnog krivičnog postupka, jer se s jedne strane, na okrivljenog u svakom slučaju, odnosi pretpostavka nevinosti, dok s druge strane, ovde treba smatrati da atribut «novo» u odnosu na krivično delo treba prvenstveno vezivati za novo krivično delo u odnosu na ono u kome se već rešava u krivičnom postupku u vezi kojeg se okrivljenom određuje pritvor, a da se krivično delo koje je predmet postupka nikako ne može apriorno pripisivati okrivljenom, sve dok se drugačije eventualno ne reši, pravnosnažnom odlukom krivičnog suda.

Faktičko je pitanje kada iz određenih okolnosti proizlazi opasnost da će okrivljeni *u kratkom vremenskom periodu* učiniti novo krivično delo, a to bi na primer, bio slučaju ako je prvo krivično delo učinjeno pod uticajem alkohola ili droge, a okrivljeni je alkoholičar ili narkoman. Takođe, ranija osuđivanost, a naročito višestruka, može biti od velikog značaja u procenjivanju da li postoji razlog za pritvor iz člana 211 stav 1 tačka 3. Ako se radi o učiniocu krivičnog dela, koji je ranije osuđivan zbog profesionalnog bavljenja kriminalitetom, odnosno za vršenje krivičnih dela iz zanimanja, navike ili zanata, to može biti značajan parametar za procenu (ne)postojanja razloga za pritvor iz člana 211 stav 1 tačka 3. Međutim, sama po sebi, ranija osuđivanost okrivljenog ne može da bude apsolutno i isključivo merilo po osnovu procenjivanja opasnosti od ponavljanja krivičnog dela.

Tako se na primer, u sudskoj praksi može uočiti i sledeći stav: «Postoji opasnost da će okrivljeni dovršiti započeto krivično delo, ukoliko mu je stavljeno na teret izvršenje krivičnog dela sa elementima upotrebe sile, koje je ostalo u pokušaju.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 2668/02 od 27. decembra 2002. godine i rešenje Opštinskog suda u Mladenovcu Kv. 75/02 od 18. decembra 2002. godine). Čini se da samim tim što se radi o krivičnom delu sa elementima nasilja, a koje je ostalo u pokušaju, to ne znači da automatski postoji opasnost od toga da će okrivljeni to krivično delo dovršiti, već bi ta opasnost morala proisteći i još iz nekih drugih sasvim konkretnih okolnosti.

Da bi se uopšte moglo govoriti o mogućnosti da će okrivljeni *dovršiti* pokušano krivično delo, mora se raditi o pokušaju krivičnog dela u krivičnopravnom smislu, što znači da je, ili radnja konkretnog krivičnog dela započeta, pa nije dovršena (nesvršeni pokušaj), ili je radnja krivičnog dela započeta i dovršena, ali relevantna krivičnopravna posledica nije nastupila (svršeni pokušaj krivičnog dela).

U procenjivanju da li okrivljeni može dovršiti pokušano krivično delo, treba imati u vidu, kako odgovarajuće objektivne kriterijume (na primer, da li se pasivni subjekt pokušaja ubistva sada štiti na efikasniji način i tsl.), tako i subjektivne kriterijume koji se odnose na okrivljenog, kao na primer, da li se on nalazi u adekvatnom fizičkom i zdravstvenom stanju da bi mogao dovršiti pokušano krivično delo, ili je to zbog na primer, nastupele bolesti ili fizičke slabosti, ranjavanja i tsl., nemoguće itd. Ovde poseban značaj ima ličnost okrivljenog, tj. procena njegove ličnosti, držanja u krivičnom postupku, odnosa prema oštećenom i tsl. U nekim situacijama je objektivno nemoguće da se započeto, odnosno pokušano krivično delo, realno dovrši, kao na primer, ako je okrivljeni pokušao krađu automobila lica koje ima prebivalište u inostranstvu i koje je nakon pokušaja krađe, napustilo našu zemlju, ali bi tada, zavisno od drugih okolnosti, mogla postojati opasnost od ponavljanja istovetnog ili sličnog krivičnog dela.

Pretnja okrivljenog da će učiniti novo krivično delo bi morala biti realna i ozbiljna, tj. stvarna i objektivno ostvariva u konkretnim okolnostima. Pretnja mora biti upućena konkretnom licu, koje je tačno određeno ili je bez veće dileme određivo, kao na primer, ako bi okrivljeni na suđenju rekao da će ubiti konkretnog javnog tužioca, dok obrnuto, ukoliko bi okrivljeni uopšteno rekao da će na primer, «neko stradati» i tsl., to samo po sebi ne bi moglo da se smatra pretnjom koja je dovoljno konkretna, odnosno konkretizovana.

Posebno treba imati u vidu duševno stanje okrivljenog koji je uputio određenu pretnju, te u vezi toga, ceniti i stepen ozbiljnosti pretnje, te stepen realnosti zla čije se nastupanje takvom pretnjom nagoveštava. Ako je okrivljeni u trenutnoj krizi ili nekom izrazito afektivnom stanju izrekao određenu pretnju, ali potom povukao svoju izjavu u momentu kada se smirio, te ukoliko se takvo njegovo ponašanje više nije ponavljalo, a on potom odavao utisak odgovarajuće smirenosti, takva pretnja se po pravilu, ne bi smatrala ozbiljnom, ali i ovde je kao i inače, sve podređeno slobodnoj oceni suda.

Radnjom kojom okrivljeni realizuje svoju pretnju da će učiniti određeno krivično delo, nezavisno od motiva na kojima se pretnja zasniva (osveta, koristoljublje itd.), predstavlja ne

samo razlog za određivanje pritvora, već se njome mogu ostvariti i bitna obeležja određenih krivičnih dela, tj. time se po pravilu i čini određeno krivično delo, pa tako: „Krivično delo kojim okrivljeni pretil može biti predmet optuženja, a takođe i razlog za njegovo zadržavanje u pritvoru.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 3336/03 od 13. novembra 2003. godine i rešenje Opštinskog suda u Mladenovcu K. 333/03 od 7. novembra 2003. godine).

Sudska praksa se bavila i pitanjem postojanja opasnosti od ponavljanja krivičnog dela, koje spada u kategoriju produženog krivičnog dela, pa se tako konstatuje: «Prilikom odlučivanja da li postoji opasnost da će okrivljeni ponoviti krivično delo, sud treba da ceni, kada je u pitanju krivično delo izvršeno u produženom trajanju i sa koliko je krivičnopravno relevantnih radnji okrivljeni izvršio krivično delo u produženom trajanju, kao i dužinu vremenskog perioda u kojem je krivično delo izvršeno.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 880/02 od 8. maja 2002. godine i rešenje Prvog opštinskog suda u Beogradu Kv. 896/02 od 26. aprila 2002. godine).

Sudska praksa u nekim situacijama poklanja posebnu pažnju psihofizičkom stanju okrivljenog u vezi procene mogućnosti da on ponovi krivično delo, koristeći pri tom i ekspertske mišljenja, pa se tako konstatuje: «Činjenica da je okrivljeni izvršio krivično delo u stanju alkoholne opijenosti i da iz nalaza i mišljenja veštaka neuropsihijatra proizlazi da se okrivljeni nalazi u fazi alkoholne zavisnosti i da postoji opasnost da će izvršiti isto ili slično krivično delo, predstavlja osobitu okolnost koja ukazuje da će okrivljeni puštanjem na slobodu ponoviti krivično delo.» (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž. 1348/03 od 7. maja 2003. godine i rešenje Opštinskog suda u Obrenovcu K. 124/03 od 18. aprila 2003. godine).

Slično prethodno navedenom primeru, u jednoj se sudskoj odluci konstatuje: «Postoje razlozi za pritvor protiv okrivljenog na osnovu člana 142 stav 2 tačka 3 ZKP (sada član 142 stav 1 tačka 3), kada je u pitanju lice koje po nalazu i mišljenju sudskih veštaka konzumira drogu u meri koja ga čini zavisnim od njene upotrebe, a što sve, uz činjenicu da je ranije osuđivan, predstavlja osobite okolnosti koje ukazuju na osnovanu bojazan da bi okrivljeni, ukoliko bi se našao na slobodi, krivično delo mogao ponoviti (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kv. 1000/03 od 24. aprila 2003. godine i rešenje istražnog sudije Okružnog suda u Beogradu Ki. 447/03 od 29. marta 2003. godine).

Opasnost od ponavljanja krivičnog dela se ne može smatrati prejudiciranjem krivice okrivljenog i vređanjem pretpostavke nevinosti, iako postoji jedna odluka Evropskog suda za ljudska prava na štetu Srbije (slučaj *Matijašević*), koja to u određenoj meri dovodi u pitanje, do čega je po našem mišljenju došlo više iz terminoloških razloga, a možda i usled nedovoljno dobrog prevoda ZKP-a, te slabog objašnjenja njegovih relevantnih odredbi tokom postupka odlučivanja po predstavi Evropskom sudu za ljudska prava. Naime, tokom celog postupka mora postojati *osnovana sumnja* da je okrivljeni učinio krivično delo, što je uostalom i razlog da se on krivično goni, a ako konkretne okolnosti ukazuju i to *takođe, na nivou osnovane sumnje* da postoji opasnost da okrivljeni ponovi krivično delo, tada je to razlog za pritvor, a stav suda da postoji opasnost od ponavljanja krivičnog dela se ne može smatrati kršenjem pretpostavke nevinosti.

Naime, uslov iz člana 211 stav 1 tačka 3, shodno kome se pritvor može odrediti kada postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično delo, se proteže i na sve razloge za pritvor, pa i na razlog iz člana 211 stav 1 tačka 3 (opasnost da kratkom vremenskom periodu ponovi krivično delo, dovrši pokušano krivično delo ili učini krivično delo kojim pretil), što znači i da se sva ta moguća buduća krivična dela, temelje samo na osnovanoj sumnji, pa zbog toga, ako se pritvor zasniva na tom razlogu (član 211 stav 1 tačka 3), to ne predstavlja kršenje pretpostavke nevinosti iz člana 3 stav 1 Zakonika, ali je naravno, veoma važno da se u rešenju o određivanju ili produženju pritvora *ne koristi termin učinilac*, koji je u sferi materijalnog krivičnog prava, već okrivljeni, odnosno optuženi.

9.1.4. Težina krivičnog dela i uznemirenje javnosti kao razlog za određivanje pritvora (član 211 stav 1 tačka 4)

Osim niza „klasičnih“ razloga za određivanje pritvora, poput opasnosti od bekstva, opasnosti od dokazne opstrukcije i preventivnih razloga, zakonodavac sada pritvor zbog težine krivičnog dela, posebno „začinjava“ nekim posebnim zahtevima. To znači da se pritvor može odrediti ako je za krivično delo koje se okrivljenom stavlja na teret, propisana kazna zatvora preko deset godina, odnosno kazna zatvora preko pet godina za krivično delo sa elementima nasilja ili mu je presudom prvostepenog suda izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a način izvršenja ili težina posledice krivičnog dela su doveli do uznemirenja javnosti koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka.

Pritvor se može odrediti i s obzirom na *izrečenu kaznu*, ali samo ukoliko je to povezano i sa određenim posebnim okolnostima krivičnog dela. U pitanju je fakultativni osnov za pritvor. Potrebno je da je presudom prvostepenog suda optuženom izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna i da su pri tom, po oceni suda način izvršenja ili težina posledice krivičnog dela su doveli do *uznemirenja javnosti* koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka. Ovakva mogućnost je još i dodatno dubioznog karaktera u svetlu kaučuk norme koja se tiče *uznemirenja javnosti*, koje ugrožava nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka, jer se ovde radi o slučaju da se pritvor određuje onda kada je *već okončan prvostepeni krivični postupak*, što bi značilo da „uznemirenje javnosti **ugrožava budućí eventualni drugostepeni postupak**“, odnosno njegovo nesmetano i pravično odvijanje.

Ne samo što je teško zamisliti ugrožavanje drugostepenog krivičnog postupka time što je javnost uznemirena i to u takvom stepenu da bi to „moglo ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka pred drugostepenim sudom, već ovde zakonodavac gubi iz vida i notornu procesnu činjenicu da u stvari, *do drugostepenog postupka i ne mora obavezno da dođe*. Drugostepeni postupak se neće ni voditi ukoliko niko od titulara prava na žalbu, redovan pravni lek ne bi uložio i tada bi prvostepena presuda na pasivan način postala pravnosnažna. Ako bi došlo do ovakve situacije, optuženi kojim bi pritvor bio određen u smislu člana 211 stav 1 tačka 4, tj. onda kada mu je izrečena kazna od pet godina zatvora ili teža kazna, bi praktično u pritvoru *bio neosnovano*, s obzirom da mu je pritvor određen zbog potencijalnog ugrožavanja budućeg drugostepenog krivičnog postupka, koji zbog neulaganja žalbe, u stvari, nije ni vođen.

U smislu člana 211 stav 1 tačka 4, mora biti izrečena безусловna kazna zatvora, a ne uslovna osuda, koja u stvari i ne predstavlja kaznu, već vid mere upozorenja.

Odredba iz člana član 211 stav 1 u delu koji se odnosi na uznemirenje građana kao razlog za pritvaranje okrivljenog je s jedne strane, veoma loše pravno-tehnički formulisana, dok je ona s druge strane, izuzetno nedemokratskog karaktera. Radi se o izrazito *kaučuk normi*, koja je u stvari, neka vrsta „povampirene“ odredbe iz vremena socijalističke Jugoslavije,¹⁷⁵ a i tada je taj pritvorski razlog puno kritikovan, kao izuzetno nedemokratski i podložan veoma „elastičnim“ tumačenjima.

¹⁷⁵ Radilo se o razlogu za pritvor iz člana 191 stav 2 tačka 4 ZKP SFRJ – ako je u pitanju krivično delo za koje se po zakonu može izreći kazna deset godina zatvora ili teža kazna, a usled načina izvršenja, posledica ili drugih okolnosti dela, došlo je ili bi moglo doći do takvog uznemirenja građana da je radi nesmetanog vođenja krivičnog postupka ili bezbednosti ljudi, neophodno određivanje pritvora.

U stvari, izuzimajući pomalo nejasnu „kondicionalnu formulaciju“, o uznemirenju građana koje je *već nastupilo*, ili do kojeg „bi moglo doći“, *ovako formulisan razlog* je u osnovi **bio bolji** nego što je to učinjeno u članu 211 stav 1 tačka 4 novog Zakonika o krivičnom postupku, naročito u delu norme ZKP-a iz doba SFRJ u kojem se uznemirenje građana povezuje sa *bezbednošću ljudi*, jer takav razlog u nekim situacijama donekle i može biti osnovan. Tako se ovo u jednom poznatom Komentaru ZKP-a iz tog vremena, ilustruje sledećim primerom iz sudske prakse: „Ako su posle izvršenog ubistva između porodice ubijenog i okrivljenog, odnosi postali u takvoj meri zategnuti da postoji opasnost od novih fizičkih obračunavanja, bez obzira na činjenicu što se porodica

Inače, mimo ovog načelnog prigovora da se kod „uznemirenja javnosti“, radi o svojevrsnoj „kaučuk“ normi, nije jasno kako to sud ocenjuje da postoji uznemirenje javnosti (da li vrši neku „anketu“, vanprocesno istraživanje i sl.), a naročito nije jasno, kojim se kriterijumima sud rukovodi kada ocenjuje da bi to uznemirenje javnosti moglo dovesti do ugrožavanja nesmetanog i pravičnog vođenja krivičnog postupka.

I kao vrhunac, *jemstvo može supstituisati pritvor i onda kada je određen zbog uznemirenja javnosti.*¹⁷⁶

Nije jasno, odnosno ne može se racionalno objasniti, kako je moguće da se javnost koja je prethodno bila tolilo uznemirena krivičnim delom, odjednom „smiruje“, kada se da jemstvo ?

Faktičko je pitanje koje se okolnosti u konkretnom slučaju mogu tretirati kao „posebno teške“. Po pravilu bi se radilo o težini posledica krivičnog dela (na primer, veći broj žrtava), ili uzrastu oštećenog (na primer, silovanje maloletnog lica ili deteta) i tsl. Tada, pritvaranje može biti i u interesu samog okrivljenog, kome na primer, usled takvog krivičnog dela, a bez obzira što se na njega svakako odnosi pretpostavka nevinosti (član 3 stav 1), a naročito u nekom malom mestu, gde se ljudi uglavnom međusobno poznaju, može pretiti osveta, a krivični postupak na primer, može biti ugrožen usled eventualnog stvaranja „atmosfera linča“ i tsl.

Nije dovoljno da sud određujući pritvor iz razloga utvrđenog u članu 211 stav 1 tačka 4, samo lakonski konstatuje da se radi o krivičnom delu za koje je propisana kazna od deset godina zatvora ili teža kazna,¹⁷⁷ odnosno krivičnom delu sa elementima nasilja zaprećenom kaznom preko pet godina zatvora, te da rutinski označi određene posledice dela, način izvršenja ili druge posebno teške okolnosti, zbog kojih bi pritvaranje očigledno bilo opravdano, već se mora jasno obrazložiti zašto usled sasvim konkretnih okolnosti, proizlazi zaključak da je pritvor opravdan, jer je došlo do uznemirenja javnosti koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka. Na prime, ako se radi o izrazito podmuklom načinu izvršenja, ili nekim drastično težim posledicama krivičnog dela, od onih koje se uobičajeno smatraju tipičnim za krivično delo te vrste, mora objasniti, kako i zašto usled toga proizlazi očigledna opravdanost pritvaranja, što se kao što je prethodno već

okrivljenog posle ubistva preselila u drugo mesto – postoje razlozi za određivanje pritvora po članu 191 stav 2 tačka 4 (VS BiH Kž. 1514/73. od 2. 10. 1973.), a takođe se konstatuje i sledeće: „Pritvor se po ovom osnovu često određuje radi sigurnosti samog okrivljenog (VSH, II-5 Kr. 76/80 od 8. 2.1980.). Više o tome: T.Vasiljević i M.Grubač, *Komentar Zakona o krivičnom postupku*, drugo izdanje, „Savremena administracija“, Beograd, 1982., str. 333.

¹⁷⁶ Samim tim, ne samo što je nejasan i prilično sporan *ratio legis* postojanja takvog razloga za određivanje pritvora (*uznemirenje javnosti* koje proizlazi iz *načina izvršenja ili težine posledice krivičnog dela*, a što može ugroziti *nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka*), već je onda, kada već postoji takav razlog za pritvor, veoma sporan *ratio legis* mogućnosti da se pritvor koji bi iz tog razloga trebalo da bude određen, može supstituisati jemstvom. *Kako to da onda kada se uzme/da jemstvo prestaje uznemirenje javnosti ?*

¹⁷⁷ Ovo se isticalo još u vreme SFRJ, kada je postojao sličan (prethodno objašnjen) razlog za određivanje pritvora zbog *težine krivičnog dela i uznemirenja građana*, do kojeg je došlo, ili bi moglo doći, pa je radi nesmetanog vođenja krivičnog postupka ili bezbednosti ljudi, neophodno određivanje pritvora.

Tako je jedan od zaključaka svojevremenog Savetovanja predstavnika krivičnih odeljenja tadašnjeg Vrhovnog suda Jugoslavije i vrhovnih sudova u SFRJ od 26. i 27. 2. 1974. godine bio: „Okolnosti koje predstavljaju zakonske uslove za određivanje pritvora treba da budu utvrđene u rešenju o određivanju pritvora i konkretno navedene. Nepravilna je praksa nekih sudova koji zakonsku mogućnost određivanja pritvora na osnovu člana 176 stav 2 tačka 4 ZKP (kasnije član 191 stav 2 tačka 4 ZKP SFRJ), **faktički pretvaraju u obavezan pritvor**, kada su u pitanju krivična dela za koje se po zakonu može izreći kazna od deset godina zatvora ili teža kazna, a obrazložene rešenja o određivanju pritvora svode na doslovno prenošenje ili parafraziranje zakonskog teksta.“ I kako reče dr Branko Petrić, nekadašnji Predsednik Vrhovnog suda SAP Vojvodine, čiji se Komentar ZKP ovde citira: „**Ovom zaključku nije potreban komentar, a iako je donet pre više godina, aktuelan je i sada.**“ Više o tome: B.Petrić, *Komentar Zakona o krivičnom postupku*, „Grafosrem“, Šid, 1982., str. 472.

objašnjeno, može povezati i sa interesom samog okrivljenog, kome na primer, može pretiti osveta, ili bi on eventualno na slobodi mogao izvršiti samoubistvo i tsl.

Prema stavu sudske prakse, koji se doduše odnosio na težinu krivičnog dela kao razlog za pritvor, ali ne u kombinaciji sa „kaučuk normom“, koja se odnosi na *uznemirenje javnosti*; „Kada je okrivljenom stavljeno na teret izvršenje krivičnog dela ubistva, odnosno da je lišio života svoga oca, tako što je iz očevog sefa u potkrovlju kuće u kojoj su zajedno stanovali, uzeo pištolj iz kojeg je ispalio više hitaca u oca koji je spavao, opravdan je pritvor i zbog posebno teških okolnosti.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kv. 1346/06 od 24. marta 2006. godine).

Novija sudska praksa već nažalost, pokazuje tendenciju izuzetno „kreativnog“ tumačenja „kaučuk“ norme, kojom se u odredbi člana 211 stav 1 tačka 4, uvodi razlog zasnovan na težini krivičnog dela u kombinaciji sa *uznemirenjem javnosti*. Tako se u sudskoj praksi konstatuje da „uznemirenje javnosti, kao jedan od uslova za određivanje pritvora, može biti, pored uznemiravanja domaće, i uznemiravanje *svetske javnosti*.“ (Rešenje Apelacionog suda u Beogradu – Posebno odeljenje Kž-2-Po.1 82/12 od 7. marta 2012. godine i rešenje Višeg suda u Beogradu – Posebno odeljenje Kv-Po1. 60/11 od 1. februara 2012. godine) Ovakav stav je potpuno pogrešan, jer je i „domaća javnost“ svojevrsni nejasni „kaučuk“ pojam, a „svetska javnost“ je pojam koji je tek potpuno neodređen.

Šta je svetska javnost ? Da li su to građani neodređenog broj drugih država i kojih država, ili su to predstavnici društvene i državne elite drugih zemalja, ili se radi o tzv. međunarodnoj zajednici ? Sud se u ovo ne upušta, ali je i bolje što se ne upušta, jer je potpuno sigurno da takvu голу frazu, teško da bi i iole logično, mogao da objasni.

Naročito je nejasno kako bi, tj. na kakav bi način takvo uznemirenje „svetske javnosti“, moglo ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka, koji se vodi u našoj zemlji. U pitanju je potpuno besmislena konstrukcija, koja se u stvari, svodi na čistu *arbitrarnost*. Pored toga, time se čak na izvestan način i devalvira naše pravosuđe, jer pravičnost vođenja krivičnog postupka pred njim, može da ugrozi nekakvo fluidno i krajnje nejasno „uznemirenje svetske javnosti“, pa ispada da su naši pravosudni organi izuzetno „senzitivni“ na sve moguće uticaje. Takva „gimnastika“ u interpretaciji razloga iz člana 211 stav 1 tačka 4, ne samo što je protivna načelnom pravilu da norme iz domena krivičnog postupka treba tumačiti pre restriktivno, nego ekstenzivno, a naročito onda kada se radi o normama kojima se limitira neko inače, garantovano ustavno pravo (u ovom slučaju – pravo na slobodu), već je to u konkretnom slučaju, očigledno bilo i potpuno nepotrebno.

Naime, sud konstatuje da uznemirenje „svetske javnosti“ nastaje jer se u konkretnom slučaju radi organizovanoj kriminalnoj grupi koja se bavila prekookeanskim transportom velike količine kokaina (više od 2.409 kilograma droge visokog stepena čistoće i velike vrednosti na kriminalnom tržištu), ali neopravdano propušta da u stvari, iz same te činjenice da se radi o tako unosnoj kriminalnoj delatnosti sa elementima transnacionalnog organizovanog kriminala, mnogo jednostavnije, jasnije, nespornije i daleko utemeljenije (nego „kreativno smišljajući“ nekakvu mogućnost uznemirenja apstraktne svetske javnosti), zaključi da u ovom slučaju postoji drugi razlog za pritvor, koji je svakako, načelno manje sporan, nego onaj iz člana 211 stav 1 tačka 4, koji je i inače, u velikoj meri „kaučuk“ karaktera.

Naime, onda kada su u pitanju okrivljeni kojima se na teret stavlja tako teško krivično delo iz sfere organizovanog kriminaliteta i koji očigledno poseduju značajne kontakte sa ozbiljnim međunarodnim činiocima iz sveta organizovanog kriminaliteta na globalnom nivou,¹⁷⁸ te po logici stvari, imaju i veliku finansijsku moć, kao i druge oblike moći i uticaja,

¹⁷⁸ Više o toj vrsti organizovanog kriminaliteta: M.Škulić, *Organizovani kriminalitet – pojam i krivičnoprocesni aspekti*, «Dosije», Beograd, 2003., str. 82 – 84. i str. 145 – 146.

svakako postoji vrlo realna opasnost od bekstva, ukoliko bi konkretni okrivljeni, bili pušteni na slobodu.

9.2. Određivanje pritvora, žalba protiv rešenja o određivanju/produženju/ukidanju pritvora i trajanje pritvora u pojedinim procesnim stadijumima

U Zakoniku o krivičnom postupku se na pravno-tehnički način povezano uređuje kako problematika predlaganja pritvora od strane ovlašćenog tužioca i njegovog određivanja, što spada u ekskluzivnu sudsku nadležnost, tako i trajanje pritvora u krivičnom postupku, u smislu formulisanja u Zakoniku određenih rokova maksimalnog trajanja pritvora.

Rokovi maksimalnog trajanja pritvora formulisani u Zakoniku o krivičnom postupku su nekada formalnog karaktera, izraženi određenim vremenskim jedinicama, a nekada su faktičke prirode, kada se vezuju za nastupanje određene procesne situacije, odnosno određenog razloga koji je u domenu fakticiteta.

Pravo na žalbu protiv rešenja o pritvoru je ustavnog ranga. Ustav Srbije garantuje sledeća prava licu koje je pritvoreno: lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično delo,¹⁷⁹ može biti pritvoreno i zadržano u pritvoru na osnovu odluke nadležnog suda, samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka; trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće nužno vreme, imajući u vidu razloge pritvora; pritvor može trajati po odluci prvostepenog suda najduže tri meseca od dana pritvaranja, s tim što se ovaj rok može odlukom višeg suda produžiti za još tri meseca; ako se do isteka tih rokova ne podigne optužnica, okrivljeni se pušta na slobodu; posled podizanja optužnice sud trajanje pritvora svodi na najkraće neophodno vreme; pritvorenik se pušta da se brani sa slobode čim prestanu razlozi zbog kojih je pritvor bio određen.¹⁸⁰

9.2.1. Predlaganje i određivanje pritvora

Odlučivanje o pritvoru je uvek u nadležnosti suda, a do potvrđivanja optužnice je kao *condition sine qua non*, potrebna i formalna inicijativa ovlašćenog tužioca koji u funkcii oficijelne optužbe.

O određivanju pritvora odlučuje sud na predlog javnog tužioca, a posle potvrđivanja optužnice i po službenoj dužnosti. Pre donošenja odluke o pritvoru, sud će saslušati okrivljenog o razlozima za određivanje pritvora. Saslušanju mogu da prisustvuju javni tužilac i branilac. Sud je dužan da na pogodan način obavesti javnog tužioca i branioca o vremenu i mestu saslušanja okrivljenog. Saslušanje se može obaviti i u odsustvu obaveštenih lica.

Izuzetno od pravila da sud mora saslušati okrivljenog o razlozima za određivanje pritvora, pre nego što odluči o toj meri, odluka o određivanju pritvora može se doneti *i bez saslušanja okrivljenog*, ako postoji neki od sledećih alternativno propisanih razloga:

- 1) ako uredno pozvani okrivljeni ne dođe, a svoj izostanak ne opravda; te
- 2) ukoliko se nije moglo izvršiti uredno dostavljanje poziva, a iz okolnosti očigledno proizlazi da okrivljeni izbegava prijem poziva ili 3) ako opasnost od odlaganja.

Ako je pritvor određen tako što po izuzetku, sud pre donošenja odluke o pritvoru, nije saslušao okrivljenog o razlozima za određivanje pritvora, sud će u roku od 48 časova od časa hapšenja saslušati okrivljenog u skladu sa odredbama koje se inače, odnose na saslušanje

¹⁷⁹ U Ustavu Srbije se pogrešno govori o licu koje je na nivou osnovane sumnje, *izvršilo krivično delo*, jer se u stvari, radi o licu za koje postoji osnovana sumnja da je *učinilo* krivično delo, s obzirom da se u krivičnopravnom smislu može govoriti kako o izvršiocima, tako i o saučesnicima, tj. kako o (sa)izvršiocu, tako i o podstrekaču ili pomagaču.

¹⁸⁰ Više o tome: R.Marković, *Ustavno pravo*, četrnaesto osavremenjeno izdanje, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu i «Službeni glasnik», Beograd, 2010., str. 464.

okrivljenog po pravilu, pre nego što je pritvor određen. Nakon saslušanja okrivljenog, sud će odlučiti da li će odluku o određivanju pritvora: 1) *ostaviti na snazi* ili 2) *ukinuti pritvor*.

Pritvor se određuje rešenjem nadležnog suda, koje sadrži sledeće elemente: 1) ime i prezime lica koje se pritvara, 2) krivično delo za koje se ono okrivljuje, 3) zakonski osnov za pritvor, 4) vreme na koje je određen pritvor, 5) vreme hapšenja, 6) pouku o pravu na žalbu, 7) obrazloženje osnova i razloga za određivanje pritvora, 8) službeni pečat i potpis sudije koji određuje pritvor.

Rešenje o pritvoru predaje se okrivljenom u času hapšenja, a najkasnije u roku od 12 časova od časa pritvaranja. U spisima se mora naznačiti dan i čas hapšenja okrivljenog i predaje rešenja.

Pritvor u istrazi može se odrediti, produžiti ili ukinuti rešenjem suda u odgovarajućem funkcionalnom obliku: 1) sudije za prethodni postupak ili 2) vanpretresnog veća. Rešenje o produženju ili ukidanju pritvora donosi se po službenoj dužnosti ili na predlog stranaka i branioca.

9.2.2. Žalba na rešenje pritvoru

Protiv rešenja o pritvoru stranke i branilac mogu izjaviti žalbu vanpretresnom veću. Žalba, rešenje i ostali spisi dostavljaju se odmah vanpretresnom veću, a žalba ne zadržava izvršenje rešenja. Vanpretresno veće odluku o žalbi donosi u roku od 48 časova.

Protiv rešenja o produženju ili ukidanju pritvora, stranke i branilac mogu izjaviti žalbu, a javni tužilac može izjaviti žalbu i protiv rešenja kojim je odbijen predlog za određivanje pritvora.

Ne postoji više (što je rešenje prisutno već u novelama iz 2009. godine u odnosu na ZKP iz 2001. godine), poseban rok za žalbu na rešenje o pritvoru (nekada je iznosio karakterističnih 24 časova), već se i ta žalba može izjaviti u opštem roku za podnošenje žalbe na rešenje, a to je *tri dana* od dostavljanja rešenja.

Žalba, rešenje i ostali spisi dostavljaju se odmah veću, a podnesena žalba nema suspenzivno dejstvo, tj. ne zadržava izvršenje rešenja.

Kada se radi o žalbi branioca protiv rešenja o određivanju pritvora okrivljenog, rok od tri dana (opšti rok žalbe na rešenje – član 466 stav 2), teče od momenta kada je njemu, a ne okrivljenom, dostavljeno rešenje o određivanju pritvora. «Rok za žalbu branioca protiv rešenja o određivanju pritvora okrivljenom, teče od časa kada je braniocu, a ne okrivljenom, uručeno rešenje o određivanju pritvora, tako da branilac može svoju žalbu podneti i pre nego što okrivljeni koji je u bekstvu, bude pronađen i stavljen u pritvor.» (Okružni sud u Beogradu, Kž.br. 844/02, od 29. aprila 2002. godine).

Za ulaganje žalbe protiv rešenja o određivanju pritvora braniocu nije potrebno posebno ovlašćenje okrivljenog, već su dovoljna njegova opšta branilačka ovlašćenja koja proizlaze iz punomoćja za izabranog branioca, odnosno sudskog rešenja o postavljenju branioca, kada je u pitanju postavljeni branilac.

Kao i inače, treba smatrati da branilac ipak ne može protiv volje okrivljenog izjaviti žalbu protiv rešenja o određivanju pritvora okrivljenom.

Da bi se ulagala žalba na rešenje o određivanju pritvora, nije potrebno da je već efektivno započelo i sa izvršenjem pritvora, već je dovoljno da je rešenje o određivanju pritvora doneseno, te dostavljeno jednom od titulara žalbe na takvo rešenje. U skladu sa ovim: «Branilac okrivljenog je ovlašćen da podnese žalbu na rešenje o određivanju pritvora okrivljenom i pre nego što okrivljeni bude pronađen i pritvoren." (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 844/02 od 29. aprila 2002. godine i rešenje Trećeg opštinskog suda u Beogradu, Kv. 678/01 od 23. avgusta 2001. godine).

Kada neposredno viši sud odlučuje o produženju pritvora ili kad drugostepeni sud odlučuje o žalbi protiv rešenja veća o produženju pritvora, nije ovlašćen da ispituje postojanje

osnovane sumnje da je okrivljeni učinio krivično delo i po tom osnovu ne može da obustavi postupak. (Načelni stav XVIII zajedničke sednice od 25. i 26. juna 1981. godine). Međutim, čini se da ovaj načelni stav nije sasvim utemeljen, jer je postojanje *osnovane sumnje* da je okrivljeni učinio krivično delo, jedan od suštinskih uslova za određivanje pritvora (član 211 stav 1), pošto bez egzistiranja tog stepena sumnje pritvor nikada ni ne može biti određen, pa stoga nema razloga da se ne ostavi mogućnost da o tome da li osnovana sumnja postoji, može procenjivati kako organ, tj. sud, koji donosi rešenje o određivanju pritvora, tako i onaj sud koji treba da donese rešenje o produženju pritvora.

S druge strane, ovde treba imati u vidu i da se po novom Zakoniku o krivičnom postupku istraga sada vodi na nivou *osnova sumnje*, tj. nižeg stepena sumnje u odnosu na onaj (*osnovana sumnja*), koji je potreban za određivanje pritvora (naravno i uz kumulativno postojanje nekog od alternativno propisanih zakonskih razloga), što znači da i onda kada bi se pritvor ukinuo jer je neposredno viši sud ocenio da nema osnovane sumnje kao neophodnog uslova za određivanje pritvora, predmet bi mogao da se vrati u fazu istrage, ako bi nadležni javni tužilac smatrao da postoje osnovi sumnje.

Odlučujući o žalbi okrivljenog, sud ispituje samo razloge iz rešenja o određivanju pritvora i ne može pritvor zasnovati a nekom novom osnovu, koji nije obuhvaćen pobijanim rešenjem, niti bi mogao ukinuti rešenje o određivanju pritvora da bi organ koji je odredio pritvor doneo rešenje po drugom osnovu. (Načelni stav XVIII zajedničke sednice od 25. i 26. juna 1981. godine).

Inače, u našoj sudskoj praksi postoji već dugo stav po kojem onda kada neposredno viši sud odlučuje o žalbi protiv rešenja o određivanju, odnosno produženju pritvora (što se dešava u sudskim fazama krivičnog postupka, posle završene istrage, jer u istrazi rešenje o pritvoru donosi sudija za prethodni postupak, a o žalbi protiv takvog rešenja odlučuje vanpretresno veće istog suda), neposredno viši sud, može ukinuti rešenje o određivanju pritvora, te predmet vratiti na ponovno rešavanje prvostepenom sudu, pri čemu istom odlukom pritvor „ostavlja na snazi“. Do ovoga bi moglo doći i u fazi istrage, ako bi nakon isteka prvobitnih tri meseca trajanja pritvora po odluci,¹⁸¹ odnosno odlukama sudije za prethodni postupak,¹⁸² vanpretresno veće odlučivalo o eventualnom produženju pritvora. Pogrešno je da se ukine rešenje o određivanju pritvora, a da se pritvor do nove odluke prvostepenog suda, ostavi na snazi, jer kako pritvor uopšte i može dalje trajati kada je ukinuto rešenje kojim je on određen, čime je praktično prestalo postojanje formalnog pravnog osnova za pritvor.

Ako je rešenje o određivanju pritvora ukinuto, onda i sam pritvor mora da prestane, a ne može se odlukom neposredno višeg suda, kojom se ukida rešenje o određivanju pritvora, istovremeno sam pritvor ostaviti na snazi, jer bi to značilo da tako nastaje određeni „vakum“ - do eventualno donošenja novog rešenja o određivanju pritvora ili novog rešenja o ukidanju pritvora, u okviru kojeg se okrivljeni faktički nalazi u pritvoru iako rešenje o određivanju pritvora, s obzirom da je ukinuto, više ne egzistira. Ovakva praksa je u stvari, pretežno motivisana tendencijom višeg suda da onda kada rešenje o određivanju pritvora na primer, nije dobro obrazloženo ili nije zasnovano na adekvatnim zakonskim razlozima za određivanje pritvora, takvo rešenje ukine, te vraćajući predmet prvostepenom sudu, ovog „primora“ da bolje sagleda stvar i ispravi nedostatke u rešenju određivanju pritvora, odnosno eventualno (što je u praksi ređe), donese rešenje o ukidanju pritvora. Takva praksa je pogrešna, a neposredno viši sud bi odlučujući o žalbi protiv rešenja o određivanju pritvora koje je doneo prvostepeni sud u fazama postupka nakon završene istrage, morao ili da potvrdi takvo rešenje ili da ga ukine ako smatra da nema razloga za pritvor, kada bi se okrivljeni pustio na

¹⁸¹ Na osnovu rešenja sudije za prethodni postupak, okrivljeni se može zadržati u pritvoru najviše *tri meseca* od dana lišenja slobode.

¹⁸² Sudija za prethodni postupak dužan je da i bez predloga stranaka i branioca, po isteku svakih *30 dana* ispita da li još postoje razlozi za pritvor i da donese rešenje o produženju ili ukidanju pritvora.

slobodu, odnosno ako bi neposredno viši sud smatrao da postoje nedostaci rešenja koji se tiču pogrešnog ili nedovoljnog obrazlaganja, neutvrđivanja adekvatnog razloga za pritvor i sl., a pri tom, nađe da je ipak neophodno određivanje pritvora, on bi tada sam morao da meritorno reši stvar, te da svojom odlukom odredi pritvor i time faktički „ispravi“ manjkavo rešenje prvostepenog suda.

9.2.3. Trajanje pritvora u krivičnom postupku

Prema članu 31 stav 1 Ustava Srbije, trajanje pritvora svodi se na najkraće neophodno vreme, imajući u vidu razloge pritvora.

Pritvor određen odlukom prvostepenog suda traje u istrazi najduže *tri meseca*, a viši sud ga može, u skladu sa zakonom, produžiti na još *tri meseca*, te ako do isteka ovog vremena, ne bude podignuta optužnica, okrivljeni se pušta na slobodu (član 31 stav 1 Ustava Srbije).

Od stupanja na snagu Zakonika o krivičnom postupku iz 2001. godine, trajanje pritvora je bilo ograničeno određenim maksimalnim rokovima zavisno od faze krivičnog postupka i odluka u njemu donesenih. *Ratio legis* za takvo ograničavanje trajanja pritvora se temeljilo na činjenici da je pritvor u principu samo izuzetna mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog a da je u praksi, ranije dok trajanje pritvora nakon završene istrage nije bilo ograničavano maksimalnim rokovima, već je bilo vezano za ukupno trajanje krivičnog postupka, bilo i nekih ekstremnih slučajeva višegodišnjeg trajanja pritvora.

U prilog ograničavanju maksimalnog trajanja pritvora u krivičnom postupku se, osim načelnog argumenta da je pritvor uvek izuzetna mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog, posebno mogu istaći sledeće konstatacije: 1) Vremenski ograničeno trajanje pritvora se prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, direktno povezuje sa pravom na suđenje u razumnom roku, propisanom u čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama. Smatra se da rok koji se uzima u obzir počinje podizanjem optužnice (*Scopelliti protiv Italije*, 23. novembar 1993, stav 18 i *Deweer protiv Belgije*, 27. februar 1980, stav 42.), a prestaje da teče kada je postupak okončan na najvišoj sudskoj instanci, odnosno kada je odluka pravosnažna (*Proszak protiv Poljske*, 16. decembar 1997, stavovi 30–31). S obzirom da je naša država članica Saveta Evrope i da je za njene odluke, odnosno odluke njenih sudova u krajnjoj liniji nadležan i Evropski sud za ljudska prava u Strazburu, korisno je postojanje određenog ograničavanja vremenskog trajanja pritvora od momenta podizanja optužnice, pa do pravosnažnog okončanja krivičnog postupka; 2) Načelno se maksimalni rokovi pritvora u određenim stadijumima krivičnog postupka ne mogu smatrati kratkim, pa ni u kom slučaju ne predstavljaju neko veoma brzo suđenje; 3) Argumentacija koja se ponekad iznosi u vezi potrebe da se omogući duže trajanje pritvora od podizanja optužnice, se prvenstveno i uglavnom, svodi na razloge koji realno predstavljaju neku varijantu famoznog „uznemirenja“ građana, kao nekada postojećeg razloga za pritvor u slučaju težih krivičnih dela, koji je nesporno smatran „kaučuk“ normom. U vezi s tim, treba takođe navesti i još jedan primer iz prakse Evropskog suda za ljudska prava, prema kome u svakom slučaju sud, da bi opravdao produženje pritvora, mora dokazati da ne postoji alternativna mera koja je manje stroga (teška) od pritvora (*Jablonski protiv Poljske*, 21. decembar 2000).

S druge strane, odnosno kao opozit prethodno izloženim konstatacijama, činjenica je da se (sa izuzetkom Republike Srpske i BiH, na čije je rešenje u stvari, verovatno uticalo nekadašnje rešenje iz našeg krivičnog postupka), u komparativnom krivičnom procesnom pravu ne mogu uočiti takvi ili neki slični rokovi maksimalnog trajanja pritvora, tako što bi se trajanje pritvora definisalo na apsolutan način u odgovarajućim vremenskim jedinicama.

Pored toga, ponekad se, pre svega, od strane prakse ističe i da postojanje takvih rokova motiviše okrivljenog ali i njegovog branioca, da odugovlači krivični postupak i tako postigne puštanje iz pritvora, pa da se onda skriva ili beži. Zatim, neki propusti u vezi takvih rokova koji su se pojavili u praksi su izazvali ne samo veliko uznemirenje javnosti, već su

potencijalno u određenoj meri doveli i do smanjenja poverenja u rad pravosuđa, što je veoma opasno u svakoj pravnoj državi. Ovi razlozi su verovatno i bili osnov ukidanje formalnih vremenskih ograničenja za trajanje pritvora nakon što je podignuta optužnica.

Rokove trajanja pritvora u istrazi definisane u opštem smislu u članu 31 stav 1 Ustava Srbije, Zakonik o krivičnom postupku precizira, vezano za *primarnu dužinu roka* i mogućnost njegovog *sekundarnog produženja*, te povezano sa težinom krivičnog dela koje je predmet krivičnog postupka.

Trajanje pritvora u krivičnom postupku se određuje *u opštem smislu*, preko već pomenutog generalnog pravila o ukidanju pritvora tokom celog postupka čim prestanu razlozi zbog kojih je bio određen, što znači da trajanje pritvora načelno mora biti svedeno na minimalno potrebno vreme.

Posebno i konkretno trajanje pritvora se ograničava na u vezi s ostvarenjem njegove svrhe, kada važe određeni faktički rokovi, ali samo u odnosu na pojedine pritvorske osnove i 2) kroz utvrđivanje određenih maksimalnih rokova trajanja pritvora u pojedinim fazama krivičnog postupka i zavisno od određenih procesnih situacija.

Faktički rok trajanja pritvora postoji u sledećim situacijama:

a) kada je pritvor određen zbog nemogućnosti utvrđivanja istovetnosti okrivljenog, on traje dok se ta istovetnost ne utvrdi;

b) kada je pritvor određen zbog opasnosti dokazne opstrukcije okrivljenog, on će trajati samo dok se ne obezbede dokazi zbog kojih je pritvor određen, te

v) ukoliko je pritvor određen optuženom koji je jednom već uredno pozvan na glavni pretres, a očigledno izbegava da dođe na glavni pretres i kada tako određen pritvor traje do objavljivanja presude.

Pritvor čije je trajanje utvrđeno navedenim rokom faktičkog karaktera, odnosno u vezi s ostvarenjem njegove svrhe, nikada ne sme trajati duže od maksimalne dužine trajanja pritvora u određenim procesnim stadijumima, mada bi se realno, retko moglo očekivati da pritvor određen iz nekog od tih razloga, može trajati u nekom izrazito dužem vremenskom periodu.

Na osnovu rešenja sudije za prethodni postupak, okrivljeni se može zadržati u pritvoru najviše *tri meseca* od dana lišenja slobode.

Sudija za prethodni postupak dužan je da i bez predloga stranaka i branioca, po isteku svakih 30 dana ispita da li još postoje razlozi za pritvor i da donese rešenje o produženju ili ukidanju pritvora. Ovo je *novo rešenje*, čija je potencijalna prednost što se u kraćim rokovima od strane suda oficijelno i redovno proverava da li još uvek postoje razlozi za pritvor u okviru primarnog roka od tri meseca koliko pritvor traje na osnovu rešenja sudije za prethodni postupak, dok je njegova potencijalna „slaba tačka“, što se u praksi može svesti na suviše rutinsko i „mahinalno“ odlučivanje o važnom pitanju koje se odnosi na pritvor kao oblik lišenja slobode.

Vanpretresno veće neposredno višeg suda može, na obrazloženi predlog javnog tužioca, *iz važnih razloga* produžiti pritvor najviše za još *tri meseca*. To znači da pritvor u istrazi može maksimalno trajati *šest meseci* ($3m + 3m = 6m$).

Faktičko je pitanje kada postoje takvi „važni razlozi“, za produženje pritvora za tih dodatnih najviše tri meseca, a u svakom slučaju mora postojati kako osnovana sumnja da je okrivljeni učinio krivično delo, tako i neko od inače, alternativno propisanih razloga za određivanje pritvora.

Više se ne zahteva, kao ranije, da produženje pritvora za dodatnih još tri meseca, bude moguće samo za relativno teža krivična dela, tj. krivična dela zaprećena kaznom preko pet godina zatvora. S druge strane, ovo je relativizovano time što se sada opšti krivični postupak vodi samo za nešto teža krivična dela – krivična dela za koja je propisana kazna preko osam

godina zatvora, dok se za lakša krivična dela vodi skraćeni postupak, gde se primenjuju i posebna pravila za određivanje pritvora do podnošenja optužnog predloga.

Ako se do isteka maksimalnog roka trajanja pritvora u istrazi, ne podigne optužnica, okrivljeni se pušta na slobodu.

Prestanak pritvora zbog isteka rokova njegovog maksimalnog trajanja u istrazi, nema veze sa prestankom postojanja razloga zbog kojih je pritvor određen, pa tako čak i ako bi ti razlozi i dalje postojali, pritvor bi svakako morao da bude ukinut. Naime, u ovakvom slučaju je sam protok maksimalnih rokova trajanja pritvora, sam po sebi jedini i apsolutno dovoljan razlog za prestanak trajanja pritvora i puštanje okrivljenog na slobodu.

Pod rokom trajanja pritvora treba podrazumevati ne samo maksimalni rok trajanja pritvora u određenom procesnom stadijumu, već rok u kome je pritvor konkretno određen, što u praksi može biti i kraći rok od roka najdužeg trajanja pritvora u skladu sa članom 215 Zakonika o krivičnom postupku, a u pogledu čega postoji i jedan načelni stav (XVIII zajednička sednica od 25. i 26. juna 1981. godine).

U postupku prema maloletnicima odluku o ukidanju pritvora u toku pripremnog postupka donosi sudija za maloletnike, a na osnovu njegovog rešenja pritvor može trajati najduže mesec dana (član 67 stav 3 Zakona o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica). Veće za maloletnike istog suda, može iz opravdanih razloga produžiti pritvor u pripremnom postupku za još mesec dana (član 67 stav 4 ZM). U slučaju kada ne postoji saglasnost između sudije za maloletnike i javnog tužioca u odnosu na određivanje ili ukidanje pritvora, odlučuje veće za maloletnike iz člana 42 stav 2 ZM, dok o žalbi protiv rešenja sudije za maloletnike prvostepenog suda, odlučuje veće za maloletnike neposredno višeg suda, što se odnosi i na rešenje o pritvoru prema maloletniku, koje je doneo sudija za maloletnike u pripremnom postupku.

Od predaje optužnice sudu pa do upućivanja okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode, pritvor se može odrediti, produžiti ili ukinuti rešenjem veća. Rešenje o određivanju, produženju ili ukidanju pritvora donosi se po službenoj dužnosti ili na predlog stranaka i branioca.

Veće je dužno da i bez predloga stranaka i branioca ispita da li još postoje razlozi za pritvor i da donese rešenje o produženju ili ukidanju pritvora, po isteku svakih *30 dana* do potvrđivanja optužnice, a po isteku svakih *60 dana* nakon potvrđivanja optužnice pa do donošenja prvostepene presude.

Ako nakon potvrđivanja optužnice pritvor bude ukinut zbog toga što nema osnova za sumnju o postojanju krivičnog dela, sud će ispitati optužnicu u skladu sa pravilima koja se odnose na ispitivanje optužnice.

Da bi pritvor mogao biti, kako određen, tako i produžen, dovoljno je da postoji *bar jedan* od zakonskih razloga za određivanje pritvora, pa tako: „Kada viši sud nađe da ne stoji dva razloga za produženje pritvora, kako je našao prvostepeni sud, već samo jedan od njih, odbiće žalbu kao neosnovanu, a u obrazloženju rešenja navešće da drugi razlog za produženje pritvora više ne stoji.“ (Rešenje Vrhovnog suda Srbije, Kž. 1231/02 od 13. novembra 2002. godine i rešenje Okružnog suda u Beogradu, kv. 2176/02 od 30. oktobra 2002. godine).

U jednom slučaju je sudska praksa stala na stanovište da pritvor koji traje ima *suspenzivni karakter* u odnosu na *kaznu zatvora* sadržanu u pravnosnažnoj i izvršnoj presudi, pa tako, prema ovom stavu: „Okrivljeni ne može biti upućen na izdržavanje kazne zatvora po drugoj pravnosnažnoj presudi, sve dok se nalazi u pritvoru po postupajućem predmetu.“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž. 1532/02 od 13. avgusta 2002. godine i rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu, Ki. 1246/02 od 15. jula 2002. godine). Čini se da ovakav stav ne može imati apsolutno značenje, već je stvar procene suda da li će smatrati da se može započeti sa izvršenjem kazne zatvora izrečene u pravnosnažnoj i izvršnoj presudi, ili će se (sa)čekati dok se ne završi drugi postupak u vezi sa kojim se okrivljeni nalazi u pritvoru.

Smatramo da inače, *nema nikakvih apriornih procesnih smetnji da se započne sa izvršenjem kazne zatvora*, ako sud smatra da to neće ometati krivični postupak koji je u toku, kao na primer, ako se zatvor u kome bi kazna trebalo da se izvršava, nalazi na području stvarno i mesno nadležnog suda, mada obrnuto, sud ima mogućnost i da odluči suprotno ovome, što će biti celishodno ukoliko se smatra da je iz određenih objektivnih razloga (na primer, udaljenost zatvora u kome treba da se izvršava kazna i tsl.), bolje da okrivljen ostane u pritvoru do pravnosnažnog okončanja postupka koji je u toku.

Pritvor koji je određen ili produžen po pravilima koja se odnose na odluku o pritvoru nakon podizanja optužnice, može trajati do upućivanja okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode, a najduže dok ne istekne vreme trajanja krivične sankcije izrečene u prvostepenoj presudi.

10. Pritvor u skraćenom postupku (član 498)

Pritvor u skraćenom postupku se može odrediti protiv okrivljenog u pogledu kojeg postoji **osnovana sumnja** (*obavezni uslov*), da je učinio krivično delo, ako uz to postoji i neki od sledećih *alternativno propisanih razloga* za pritvor:

1) obezbeđenje *prisustva okrivljenog* - kada se okrivljeni krije ili se ne može utvrditi njegova istovetnost ili u svojstvu optuženog očigledno izbegava da dođe na glavni pretres ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva;

2) sprečavanje *dokazne opstrukcije* - koja se može manifestovati postoji u dva oblika: a) u odnosu na materijalne dokaze – ukoliko postoje okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog dela ili b) u odnosu na tzv. lične izvore dokaza (*koluzionarna opasnost*) – ako osobite okolnosti ukazuju da će okrivljeni ometati postupak uticanjem na svedoke, saučesnike ili prikrivače; te

3) *preventivni razlozi* – ukoliko osobite okolnosti ukazuju da će u kratkom vremenskom periodu ponoviti krivično delo ili dovršiti pokušano krivično delo ili učiniti krivično delo kojim pretili.

Pritvor u skraćenom postupku se može odrediti i ako je okrivljenom izrečena kazna zatvora od *pet godina ili teža kazna*, a pri tom je određivanje pritvora opravdano zbog *posebno teških okolnosti* krivičnog dela.

Pre podnošenja optužnog predloga, pritvor može trajati samo onoliko koliko je potrebno da se sprovedu dokazne radnje (maksimalni rok *faktičkog karaktera*), ali ne duže od *30 dana* (maksimalni *formalni rok*).

Ako se postupak vodi za krivično delo za koje se može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, pritvor se može, na obrazloženi predlog javnog tužioca, radi prikupljanja dokaza koji iz opravdanih razloga nisu prikupljeni, produžiti najviše za još *30 dana*.

Protiv rešenja sudije pojedinca o određivanju pritvora u skraćenom postupku, dozvoljena je žalba vanpretresnom veću, koja ne zadržava izvršenje rešenja.

U pogledu pritvora od podnošenja optužbe do izricanja prvostepene presude, primenjuju se shodno opšte odredbe Zakonika o krivičnom postupku (član 216 ZKP), a vanpretresno veće je dužno da svakih 30 dana ispita da li postoje razlozi za pritvor.

Opšta pravila Zakonika o krivičnom postupku, koja se odnose na određivanje ili ukidanje pritvora nakon izricanja presude (član 211 stav 3 ZKP), se shodno primenjuju i u pogledu odlučivanja o pritvoru posle izricanja presude u skraćenom postupku.

11. Pritvor i imunitetska pravila

Mogućnost pritvaranja određenih lica je ograničena odredbama Ustava Srbije,¹⁸³ kada se radi o osobama koje raspolažu krivičnoprocesnim imunitetom.¹⁸⁴

Narodni poslanik uživa imunitet i ne može biti pozvan na krivičnu ili drugu odgovornost za izraženo mišljenje ili glasanje u vršenju svoje poslaničke funkcije.¹⁸⁵ Narodni poslanik koji se pozvao na imunitet ne može biti pritvoren, niti se protiv njega može voditi krivični ili drugi postupak u kome se može izreći kazna zatvora, bez odobrenja Narodne skupštine.

Narodni poslanik koji je zatečen u izvršenju krivičnog dela za koje je propisana kazna zatvora u trajanju dužem od pet godina može biti pritvoren bez odobrenja Narodne skupštine.

U krivičnom ili drugom postupku u kome je uspostavljen imunitet, ne teku rokovi propisani za taj postupak. Nepozivanje narodnog poslanika na imunitet ne isključuje pravo Narodne skupštine da uspostavi imunitet.

Predsednik Republike uživa imunitet kao narodni poslanik. O imunitetu predsednika Republike odlučuje Narodna skupština. Predsednik Vlade i član Vlade ne odgovaraju za mišljenje izneto na sednici Vlade ili Narodne skupštine, ili za glasanje na sednici Vlade.

Predsednik i član Vlade uživaju imunitet kao narodni poslanik. O imunitetu predsednika i člana Vlade, odlučuje Vlada. Zaštitnik građana uživa imunitet kao narodni poslanik. O imunitetu zaštitnika građana odlučuje Narodna skupština. Sudija Ustavnog suda uživa imunitet kao narodni poslanik. O njegovom imunitetu odlučuje Ustavni sud.

MODELI ZA PRIMENU

¹⁸³ Više o slučajevima krupnih **neustavnosti** u novom Zakoniku o krivičnom postupku Srbije, ali i njegovim izuzetno brojnim drugim **pravno-tehničkim i suštinskim slabostima** u: M.Škulić i G.Ilić, *Novi Zakonik o krivičnom postupku Srbije – jedan korak napred, dva koraka nazad*, Udruženje javnih tužilaca Srbije, Pravni fakultet u Beogradu i Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2012. Drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje ove monografije pod naslovom: *Novi ZKP Srbije – kako je propala reforma i šta da se radi*, je u celini dostupno u PDF formatu na sajtu Udruženja javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije. Adresa za preuzimanje teksta sa sajta: http://www.uts.org.rs/images/stories/061212_novi.zakonik.o.krivicnom.postupku.pdf

¹⁸⁴ Više o tome: M.Škulić, *Krivično procesno pravo*, peto izdanje, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012., str. 142.

¹⁸⁵ Ovde treba imati u vidu da novi Krivični zakonik Srbije iz 2006. godine, više ne koristi izraz *krivična odgovornost*.



Republika Srbija
Osnovno javno tužilaštvo u _____
KT _____
_____. godine

Na osnovu čl. 294. st. 1. i 2. ZKP-a u predistražnom postupku Kt _____ koji se vodi protiv osumnjičenog _____ zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____ KZ-a, donosim

R e š e n j e

Zadržava se u trajanju od 48 časova, osumnjičeni _____ od oca _____ i majke _____ rođen _____ sa prebivalištem _____ državljanin _____ jmbg _____, jer postoje osnovi sumnje da je izvršio krivično delo iz čl. _____ KZ i zato jer postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva iz čl. 211. st. 1. tač. 1. ZKP-a.

Osumnjičenom se zadržavanje računa od _____ dana _____ časova kada je lišen slobode/kada se odazvao na poziv.

Obrazloženje

Osnovi sumnje da je osumnjičeni izvršio krivično delo proističu iz dokaznih radnji preduzetih u predistražnom postupku. Tačnije, rezultati preduzetih dokaznih radnji, a posebno _____ opravdavaju sumnju i uverenje u mogućnost da je osumnjičeni izvršio krivično delo _____ iz čl. _____ KZ-a.

Zadržavanje osumnjičenog je bilo neophodno jer postoje okolnost koje ukazuju na opasnost od bekstva. Opasnost od bekstva je konkretna i proizilazi iz životnog stila osumnjičenog. Naime, osumnjičeni nema prebivalište, već boravi na više mesta i u više gradova.

Činjenice koje ukazuju na opasnost od bekstava utvrđene su na osnovu službene evidencije i saslušanja osumnjičenog u predistražnom postupku.¹⁸⁶

Osumnjičenom je obezbeđen branilac po službenoj dužnosti od trenutka donošenja ovog rešenja.

¹⁸⁶ Zakonik u član 294. st. 2. navodi obavezne elemente rešenja o zadržavanju. Novi Zakonik ne propisuje obavezu da se u rešenje o zadržavanju navede zakonski osnov za pritvor koji je u konkretnom slučaju razlog za zadržavanje, niti obavezuje organ koji sastavlja rešenje da obrazloži zbog čega smatra da je osnov ispunjen. Prema tome, dovoljno je postojanje nagoveštaja (osnova sumnje) da je neko izvršio krivično delo i da ta osoba, bez dodatnih uslova, bude zadržana. Izvesno je da je sadržaj rešenja o zadržavanju u suprotnosti praksom Evropskog suda za ljudska prava. U svojim odlukama Sud je na stanovištu da drastična priroda svake mere lišenja slobode upućuje na neophodnost posebnog obrazloženja njene opravdanosti, tako da odsustvo posebnog obrazloženja predstavlja kršenje čl. 5. st. 3. Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (Boicencov. Molodova 41088/05. 11. jul 2006). To je razlog zbog koga se u modelu rešenja o zadržavanju označava zakonski razlog za pritvor i obrazlaže opravdanost primene ove mere lišenja slobode.

Pravna pouka: Protiv ovog rešenja zadržano lice ima pravo žalbe sudiji za prethodni postupak Osnovnog suda u _____ u roku od šest časova od dostavljanja rešenja. Žalba ne odlaže izvršenje rešenja.

Poglavlje šesto

PREDISTRAŽNI POSTUPAK

(Član 280-294)

Glava IV novog ZKP-a¹ pretežno se bavi ovlašćenjima javnog tužioca u krivičnom postupku. U okviru glave IV katalog prava i dužnosti javnog tužioca naveden je u čl. 43. ZKP-a. Javni tužilac, prema čl. 43. ZKP-a rukovodi predistražnim postupkom, odlučuje o preduzimanju ili odlaganju krivičnog gonjenja, sprovodi istragu, zaključuje sporazum o priznanju krivičnog dela i sporazum o svedočenju, zastupa optužbu pred sudom, izjavljuje žalbe, ulaže vanredne pravne lekove i preduzima druge radnje predviđene zakonikom.

Naredni član 44. Zakonika nosi naziv **Dužnost postupanja po zahtevu javnog tužioca**. Policija i drugi državni organi nadležni za otkrivanje krivičnih dela dužni su da postupe po svakom zahtevu nadležnog javnog tužioca, kao i da o svakoj radnji preduzetoj u cilju otkrivanja krivičnog dela ili pronalaženja osumnjičenog obaveste nadležnog javnog tužioca. Dakle, kao i po dosadašnjem zakoniku, organi kojima se obraća javni tužilac nisu ovlašćeni da cene celishodnost njegovog zahteva.

Prava i dužnosti javnog tužioca u predistražnom postupku donekle su proširena u poređenju sa pravima i dužnostima javnog tužioca u pretkrivičnom postupku. To je bilo nužno da bi prava i dužnosti bila dovedena u korelaciju sa novom ulogom tužioca, organa koji sprovodi istragu i ima primarnu dokaznu inicijativu.² Dakle, tužilaštvo više nije samo pasivni subjekat koji "čeka" krivičnu prijavu policije bez velikih mogućnosti uticaja na njenu sadržinu, već organ koji aktivno učestvuje u njenom sačinjavanju i koji priprema podlogu u dokazima i podacima za njeno podnošenje.

U st. 2. čl. 44. predviđeno je da će javni tužilac **odmah** da obavesti nadređenog starešinu, a po potrebi nadležnog ministra, Vladu ili nadležno radno telo Narodne skupštine ako policija ili drugi državni organ zadužen za otkrivanje krivičnog dela ili pronalaženje učinioca krivičnog dela ne postupi po njegovom zahtevu. Pravo obaveštavanja nadređenog, ministra ili nadležnog odbora Narodne skupštine, inače, bilo je normirano i čl. 46. st. 4. ZKP-a "starog" ZKP-a.³ U narednom stavu 3. čl. 44. normira se **mogućnost** tužioca da zahteva pokretanje disciplinskog postupka protiv policijskog službenika ili zaposlenog u drugom državnom organu, koji nije postupio po njegovom zahtevu. Zakonik, međutim, normira poseban uslov koji bi morao da bude ispunjen da bi javni tužilac mogao da zahteva pokretanje disciplinskog postupka. Uslov je da nadređeni starešina u roku od 24 časa nije postupio po pritužbi javnog tužioca na rad konkretnog policijskog službenika.⁴

¹ "Službeni glasnik RS", br. 72/2011, 101/2011, 121/2012.

² Slobodan Beljanski, Goran P. Ilić, Miodrag Majić, *Predgovor za Zakonik o krivičnom postupku*, Beograd, 2011, 16.

³ "Službeni list SRJ", br. 70/2001, 68/2002. "Službeni glasnik RS", br. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 46/2006, 49/2007, 122/2008, 20/2009, 72/2009, 76/2010.

⁴ Gledišta smo da prirodan sled stvari podrazumeva da se javni tužilac najpre pritužbi starešini organa, pa zatim traži njegovu disciplinsku odgovornost. Ipak, čini se da je rok od 24 časa **prekratak** i da ne ostavlja starešini dovoljno vremena da razmotri pritužbu i donese pravilnu odluku povodom pritužbe. Osim toga, pravo javnog tužioca da zahteva disciplinski postupak ne uključuje mogućnost da učestvuje u samom disciplinskom postupku

Kada je reč o odnosu tužilaštva i policije trebalo bi reći da postoje sistemi u kojima se pribegava i radikalnijim rešenjima u cilju kontrole tužilaštva nad policijom. U nemalom broju zemalja u Evropi policija ili pojedine vrste policije se integrišu u tužilaštvo i tako se obezbeđuje potpuna kontrola tužilaštva nad policijom. Ovlašćenja tužilaštva nad policijom u tim slučajevima ispoljavaju se na različite načine. U Španiji postoje "organske" veze između tužilaštva i sudske policije koja je odgovorna tužilaštvu za sprovođenje istraga, otkrivanje i hapšenje počinitelaca krivičnih dela. U Belgiji delovi policije su pripojeni kancelariji tužioca tako da su te policijske jedinice praktično deo tužilaštva. Pri svakom tužilaštvu u Italiji postoji odeljenje policije koje je funkcionalno potčinjeno starešini tužilaštva, a u Švajcarskoj tužilac je istovremeno Direktor policije "judiciaire".⁵ Za razliku od tih sistema novim ZKP-om uspostavlja se potpuna naredbodavna vlast tužioca nad policijom koju ne prate disciplinska ovlašćenja tužioca, budući da javni tužilac nema pravo da izriče disciplinske mere, već isključivo pravo da inicira disciplinski postupak. Prema tome, može se zaključiti da javni tužilac ima jednu vrstu nepotpune i spoljašnje nadređenosti nad policijom.

O predistražnom postupku

Predistražni postupak je faza postupka koja prethodi istrazi. To je faza koja je procesni ekvivalent ranijem pretkrivičnom postupku u kojoj je pozicija javnog tužioca sasvim slična poziciji javnog tužioca u pretkrivičnom postupku. Istina, postoje i razlike. Rukovodeća uloga javnog tužioca je na potpuniji način uređena u predistražnom postupku. Javni tužiocu su dodata i neka ovlašćenja poput ovlašćenja da kazni odgovorno lice u pravnom subjektu zbog nepostupanja po njegovom zahtevu, zatim pravo da donese odluku o zadržavanju osumnjičenog i sl.

U vezi sa predistražnim postupkom iskristalisalo se gledište da predistražni postupak ima nekoliko odlika. Prva je da se predistraga isključivo vodi za krivična dela koja se gone po službenoj dužnosti. Druga je, da je predistražni postupak neformalnog karaktera. To znači da se po pravilu u okviru predistražnog postupka preduzimaju operativne radnje radi otkrivanja krivičnog dela i učinioca, mada to ne isključuje mogućnost da se preduzmu dokazne radnje koje imaju dokazni karakter. Treća, predistražni postupak predstavlja vrstu "istrage", jer ima istu svrhu kao i sama istraga. To znači da naša krivična procedura, mimo logike, poznaje dve istražne faze a) neformalna istragu-predistražni postupak i istragu koja je formalnog karaktera i sprovodi se na osnovu naredbe za sprovođenje istrage. Četvrta, predistražni postupak se pokreće i vodi ukoliko postoje osnovi sumnje da izvršeno krivično delo što je isti nivo sumnje kao i za istragu. Peto, javni tužilac je *de iure* rukovodilac predistražnog postupka, ali *de facto* predistražni postupak je pod kontrolom policije budući da je sprovođenje operativnih i dokaznih radnji u toj fazi postupka u kompetenciji policije. Šesta karakteristika je da je

ili barem da bude obavešten o njegovom ishodu, tako da ova odredba iako predstavlja novinu u isti mah ne predstavlja zaokret u odnosima javnog tužioca i drugih organa predistražnog postupka.

⁵ Izvor izveštaj Saveta Evrope iz 2000 godine EUROPEAN COMMITTEE ON CRIME PROBLEMS (SDPC) SYNTHESIS OF REPLIES TO A QUESTIONNAIRE ON THE STATUS AND ROLE OF PUBLIC PROSECUTION, koji se nalazi na internet adresi www.coe.int. Uzgred, trebalo bi kazati i to da Izveštaj sadrži i prikaze drugačijih odnosa tužilaštva i policije. U tekstu oni nisu analizirani, jer je namera bila da se potkrepi teza da postoje brojni modeli u kojima tužilaštvo ostvaruje potpunu hijerarhiju nad policijom.

predistražni postupak formalnijeg karaktera od pretkrivičnog postupka. Na kraju, kao poslednju odliku trebalo bi navesti da u predistražnom postupku i sud može da ima odgovarajuće nadležnosti (sudija za prethodni postupak odlučuje o pritvoru i sl.)⁶

Krivična prijava i njeno podnošenje

"Državni i drugi organi, pravna i fizička lica prijavljuju krivična dela za koja se goni po službenoj dužnosti, o kojima su obavestena ili za njih saznaju na drugi način, pod uslovima predviđenim zakonom ili drugim propisom" glasi čl. 280. st. 1. ZKP-a. Iz stilizacije norme nije sasvim jasno da li ova norma ukazuje na krug subjekata koji mogu da prijave krivična dela koja se gone po službenoj dužnosti ili norma sadrži zapovest, obavezu za državne organe, pravna i fizička lica obaveste o saznanju da je izvršeno krivično delo za koje se gonjenje preduzima po službenoj dužnosti, bez obzira na to da li su njime oštećeni ili ne. Smatramo da je verovatnije da norma, ipak, uspostavlja obavezu da se prijave krivična dela koja se gone po službenoj dužnosti. To je donekle **različito** rešenje u odnosu na dosadašnje, budući da je takva obaveza po "starom" ZKP-u postojala samo za policiju i druge državne organe (član 222. ZKP).

Uslovi za pokretanje i vođenje predistražnog postupka su da javni tužilac ili drugi nadležni organ stekne saznanje o učinjenom krivičnom delu koje se goni po službenoj dužnosti i prisustvo osnova sumnje da je delo izvršeno, što je odgovarajući stepen sumnje neophodan za predistražni postupak. Premda, Zakonik o krivičnom postupku jedino krivičnu prijavu navodi kao izvor saznanja javnog tužioca o krivičnom delu i učinio iz pojedinih odredaba Zakonika proističe da saznanje javni tužilac može da dobije i na drugi način recimo iz javnih glasila, na osnovu sporazuma o svedočenju okrivljenog i sl. Ipak, krivična prijava je najčešći način saznanja javnog tužioca o izvršenom krivičnom delu i pretpostavljenom izvršiocu krivičnog dela.

Krivična prijava javnom tužiocu može da bude podneta pismeno ili usmeno ili **na drugi način** (npr. putem elektronske pošte). Ukoliko se podnosi usmeno, o tome se sačinjava zapisnik, a podnosilac krivične prijave se upozorava na posledice lažnog prijavljivanja. Ako je krivična prijava podneta putem telefona ili drugim telekomunikacijskim sredstvom, o tome će se sačiniti službena beleška, a kada je podneta **elektronskim putem** javni tužilac je dužan da je sačuva kao **dokument u elektronskom obliku** i da primerak prijave **odštampa**. Novinu u pogledu načina podnošenja krivične prijave predstavlja mogućnost da se prijava podnese drugim telekomunikacijskim sredstvima i elektronskom poštom i obaveza da se u tom slučaju prijava sačuva u elektronskoj formi i odštampa na papiru.

Propust tužioca da upozori podnosioca krivične prijave na posledice lažnog prijavljivanja nije od uticaja na pitanje postojanja krivice zbog krivičnog dela lažnog prijavljivanja. Za krivičnu prijavu nije propisana forma, a sve u cilju davanja slobode podnosiocu krivične prijave, da što bolje iznese činjenično stanje, usled čega tužilac ne može odbaciti krivičnu prijavu zato što je neuredna.

Krivična prijava se podnosi nadležnom javnom tužilaštvu. Ukoliko je krivična prijava podneta nenadležnom tužilaštvu ili nekom drugom državnim organu, npr. sudu ili organu

⁶ Milan Škuluć i Goran Ilić, *Vodič za primenu novog zakonika o krivičnom postupku*, Beograd, 2013, 49.

unutrašnjih poslova, državni organ je dužan da primi krivičnu prijavu i da je odmah dostavi nadležnom javnom tužilaštvu.

Neprijavljanja krivičnog dela kao krivično delo i lažno prijavljivanje kao krivično delo

Obaveza građana da prijave najteža krivična dela za koja se po zakonu može izreći kazna zatvora od trideset do četrdeset godina posredno proizlazi iz odredbi član 332. stav 1. KZ kojima je neprijavljanje ovakvih krivičnih dela i njihovih učinilaca predviđeno kao krivično delo. Posebne oblike ovog krivičnog dela predstavlja neprijavljanje krivičnih dela i učinilaca od strane službenih ili odgovornih lica.

Podnosilac krivične prijave može izvršiti krivično delo *Lažno prijavljivanje* iz člana 334. Krivičnog zakonika. To su situacije kada lice koje se lažno prijavljuje nije izvršilac krivičnog dela a podnosilac krivične prijave je toga svestan u trenutku podnošenja krivične prijave. Poseban oblik ovog dela postoji kada učinilac sam sebe prijavi iako zna da nije izvršilac krivičnog dela. Za postojanje ovog dela je bitno da se lažno prijavljuje lice za izvršenje krivičnog dela za koje se gonjenje preduzima po službenoj dužnosti. Da bi postojalo ovo krivično delo nije potrebno da je izjava kojom se ukazuje na neko lice kao izvršioca krivičnog dela bude formalno označena kao krivična prijava, već je bitna sadržina te izjave, koja mora biti takva da daje mogućnost pokretanja krivičnog postupka protiv prijavljenog lica

Podnosilac krivične prijave i lice oštećeno krivičnim delom

Za krug lica koja mogu podneti krivičnu prijavu, od velikog značaja je razlikovanje na lica koja podnose krivičnu prijavu (npr. savesni građani) od lica koja su oštećena izvršenjem krivičnog dela u smislu čl. 2. st. 1. tač. 11. ZKP-a. Lice koje podnosi krivičnu prijavu samim tim ne stiče svojstvo oštećenog, niti bilo kakva procesna prava. Za razliku od podnosioca krivične prijave oštećeni ima posebna procesna prava normirana čl. 50. ZKP-a. Prava oštećenog detaljno su nabrojana i protežu se kroz ceo redovan krivični postupak. Pada u oči i to da je jedino znatno suženo pravo oštećenog da preuzme krivično gonjenje za krivična dela koja se progone po službenoj dužnosti. Oštećeni može da preuzme gonjenje samo ukoliko javni tužilac odustane do optužnice nakon što je potvrđena optužba. To znači, da u situaciji kada javni tužilac odbaci krivičnu prijavu, samo lice koje se u smislu člana 2. st. 1. tač. 11. ZKP smatra oštećenim lice, ima prava iz čl. 50. ZKP-a, da bude **obavešteno o odbacivanju krivične prijave** i da podnese **prigovor** neposredno višem javnom tužiocu protiv odluke nižeg tužioca da ne preduzme krivično gonjenje.

U čl. 51. ZKP-a detaljnije se reguliše pravo na prigovor oštećenog u situaciji kada javni tužilac **odbaci krivičnu prijavu**, obustavi istragu ili odustane od krivičnog gonjenja do potvrđivanja optužnice. Naime, oštećeni ima pravo da izjavi prigovor o kome odlučuje neposredno viši tužilac. O prigovoru se odlučuje rešenjem protiv koga nije dozvoljena žalba ili prigovor. Ukoliko, usvoji prigovor oštećenog, neposredno viši javni tužilac će izdati obavezno uputstvo nadležnom javnom tužiocu da preduzme ili nastavi krivični progon. S obzirom na to da je Zakon o javnom tužilaštvu *lex specialis*, u pogledu sadržine i forme uputstava primenjuju se odredbe tog zakona, tako da se uputstvo izdaje u pisanoj formi i mora

sadržati razlog i obrazloženje za njegovo izdavanje.⁷ Javni tužilac koji je primio uputstvo ima pravo da izjavi prigovor protiv izdatog obaveznog uputstva Republičkom javnom tužiocu, ukoliko smatra da je uputstvo nezakonito i neosnovano.⁸ Radi razjašnjenja valja kazati da je prigovor nov institut nastao kao neka vrsta supstitucije za ukidanje prava oštećenog da preuzme gonjenje do potvrđivanja optužnice.

Odsustvo spoljašnje kontrole odluke javnog tužioca da ne otpočne ili nastavi krivični progon nije najbolje rešenje. Kada to kažemo imamo u vidu i prirodu unutrašnjeg uređenja javnog tužilaštva. Kruto hijerarhijsko ustrojstvo Javnog tužilaštva Srbije, kao i činjenica da su svi javni tužioci i sva javna tužilaštva deo jedinstvenog organizma praktično čine nemogućim objektivno preispitivanje odluke nižeg tužioca. Nadređeni javni tužilac, odlučuje o prigovoru oštećenog, a sve vreme ima hijerarhijsku vlast koja omogućava potpunu kontrolu rada nižeg javnog tužioca, pa i kontrolu njegovog rada, pre donošenja odluke da ne otpočne ili nastavi krivični progon. Ako je to tako, malo je verovatno da je će nadređeni javni tužilac nepristrasno preispitati odluke nižeg tužioca kada bi time, posredno, priznao svoj propust u vršenju hijerarhijskog nadzora.

Uvođenje prigovora oštećenog moralo bi da izazove promene u unutrašnjem funkcionisanju javnog tužilaštva i izmene Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima. Pravo postupajućeg tužioca iz čl. 51. Pravilnika da se traži razjašnjenje pravnih i drugih pitanja i davanje mišljenja i uputstava za postupanje u pojedinom predmetu od neposredno višeg tužioca, moralo bi da se uskladi sa ovlašćenjem tog tužioca da odlučuje o prigovoru oštećenog iz čl. 51. ZKP-a. Naime, ukoliko se niži tužilac, pre odluke da ne preduzme ili ne nastavi krivično gonjenje konsultovao sa neposredno višim tužiocem tada izjavljivanje prigovora oštećenog istom tužiocu koji je odobrio odluku nema nikakvog smisla. Do promene Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima, zbog toga, bi bilo neophodno da se koriste postojeći instituti kao što je **prenošenje nadležnosti ili izuzeće** da bi se izbeglo da o prigovoru odlučuje tužilac koji je konsultovan ili je hijerarhijski intervenisao u predmetu povodom koga je izjavljen prigovor.

Procesni značaj i sadržaj krivične prijave

Ni novi Zakonik, kao što je rečeno, ne zahteva posebnu formu za krivičnu prijavu, a sve iz razloga da se podnosiocu prijave omogući da na način koji njemu najviše odgovara iznese što potpunije činjenično stanje. Novinu ne predstavlja ni norma prema kojoj zakonodavac obavezuje podnosioca krivične prijave da navede dokaze koju su mu poznati, a odnose se na krivično delo koje je predmet prijave i da preduzmu mere da se sačuvaju tragovi (čl. 280. st. 3.)

Kako je policija organ koji se najčešće bavi otkrivanjem krivičnih dela i izvršilaca, to su krivične prijave koje se podnose od strane MUP-a u pogledu sadržaja, tako i u pogledu dokaza kojima se potkrepljuju, najpotpunije. U krivičnoj prijavi treba navesti lične podatke osumnjičenog lica (ime, prezime, adresa, po mogućstvu ime oca, majke, jmbg itd.) i krivično

⁷ Čl. 18. st. 2. Zakona o javnom tužilaštvu.

⁸ Zakon o javnom tužilaštvu, čl. 18. st. 3.

delo koje se osumnjičenom stavlja na teret. Činjenični supstrat prijave trebalo bi da sadrži opis događaja, vreme, mesto, način i sredstva izvršenja krivičnog dela i ukoliko je prijava podneta od MUP-a, opis svih preduzetih procesnih radnji (npr. uviđaj, pretres stana i drugih prostorija...). Drugim rečima, kvalitetna krivična prijava treba da odgovori na tzv. zlatna pitanja kriminalistike u vezi sa krivičnim događajem.

Ukoliko je izvršeno pretresanje stana i drugih prostorija, uz prijavu se mora priložiti naredba sudije za prethodni postupak o pretresanju i zapisnik o pretresanju iz kog proizilaze podaci o građanima koji su prisustvovali pretresu. Uz prijavu se prilažu potvrde o privremeno oduzetim predmetima ili potvrde o vraćenim predmetima, kao i sve službene beleške policije sačinjene povodom krivičnog događaja. Takođe, trebalo bi kazati da se uz prijavu dostavljaju predmeti, skice, fotografije, pribavljeni izveštaji, spisi o preduzetim merama i radnjama, službene beleške, izjave i drugi materijali koji mogu biti korisni za uspešno vođenje postupka. Ukoliko je određeno zadržavanje lica, rešenje o zadržavanju i eventualno izjavljena žalba se takođe dostavljaju uz prijavu.⁹

Krivična prijava, kao i po prethodnom zakoniku nema procesni značaj, i ne može se upotrebiti kao dokaz u postupku.¹⁰ Njen značaj je u tome što na osnovu nje tužilac saznaje za postojanje krivičnog dela i učinioca i odgovarajućim aktom, zasnovanom na navodima krivične prijave (naredba o sprovođenju istrage) pokreće krivični postupak.

Odluke javnog tužioca po krivičnoj prijavi

Po prijemu krivične prijave ili posle prikupljanja obaveštenja tužilac donosi odluku o prijavi. On može preduzeti krivično gonjenje ili prijavu odbaciti.

Odluke kojima se preduzima gonjenje i pokreće krivični postupak

Prvom radnjom preduzetom radi provere osnova sumnje da je učinjeno krivično delo ili da je određeno lice izvršilo krivično delo javni tužilac preduzima gonjenje (čl.5). S obzirom na to da se zahtevom za pružanje potrebnih obaveštenja i zahtevom za prikupljanje potrebnih obaveštenja vrši provera osnova sumnje da je učinjeno krivično delo ili da je određeno lice učinilo krivično delo, u krivičnomaterijalnom smislu, to znači da se tim aktima prekida zastarelost krivičnog gonjenja.

Osim radnjama preduzetim u predistražnom postupku u smislu čl. 5. javni tužilac, po pravilu, preduzima krivično gonjenje naredbom o sprovođenju istrage i to u slučaju kada postoji osnovi sumnje da je određeno lice ili nepoznati učinilac izvršio krivično delo za koje se gonjenje preduzima po službenoj dužnosti (čl. 295.).¹¹ Gonjenje se u ovom slučaju

⁹ Ljubomir Prelić i dr, *Javnotužilački priručnik*, Drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje, Beograd, 2009, 106, 107.

¹⁰ Krivična prijava, bez obzira na to ko je podnosi, ne predstavlja dokaz nijedne činjenice koja je u njoj sadržana već samo obaveštenje javnom tužiocu o izvršenju krivičnog dela i njegovom učiniocu. Zbog toga je pogrešno da se krivična prijava čita kao dokaz na glavnom pretresu, te da se na osnovu navoda u prijavi uzimaju određene činjenice kao dokazane (Vidi: Zaključci savetovanja predstavnika krivičnih odeljenja vrhovnih sudova od 26. i 27. februara 1974, Z/11, 150).

¹¹ Zakonodavac je u čl. 295. propustio da navede da se istrage i gonjenje pokreće kada postoje osnovi sumnje da je učinjeno krivično delo koje se goni po **službenoj dužnosti**, već je naveo da se istraga pokreće kada postoje

preduzima naredbom protiv koje nije dozvoljena žalba niti neko drugo pravno sredstvo. Osim, naredbom javni tužilac može gonjenje preduzeti i optužnicom bez sprovođenja istrage. To je situacija kada prikupljeni podaci o krivičnom delu i učiniocu pružaju dovoljno osnova za optuženje (čl. 331. st. 6.). U skraćenom postupku, sa druge strane, krivično gonjenje se preduzima i preduzimanjem određenih dokaznih radnji i podnošenjem optužnog predloga bez preduzimanja dokaznih radnji (čl. 499. st. 1. i 2. ZKP-a). Međutim, zanimljivo je da se čl. 7. striktno propisuje načine pokretanja krivičnog postupka. Drugim rečima, Zakonik razdvaja krivično gonjenje od pokretanja krivičnog postupka. Krivični postupak se pokreće donošenjem naredbe o sprovođenju istrage, potvrđivanjem optužnice ako nije sprovedjena istraga, donošenjem rešenja o određivanju pritvora pre podnošenja optužnog predloga u skraćenom postupku, određivanje glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije u skraćenom postupku i određivanje ročišta u postupku za izricanje mere bezbednosti iz čl. 523.

Odbacivanje krivične prijave

Prema članu 284. stav 1. i 4. ZKP javni tužilac će rešenjem odbaciti krivičnu prijavu ako prijavljeno delo nije krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti, ako je nastupila zastarelost ili je delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem, ili ako postoje druge okolnosti koje isključuju krivično gonjenje ili ako ne postoje osnovi sumnje da je učinjeno krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti. Osim što su drugačije postavljeni osnovi za odbacivanje krivične prijavi, u odnosu na dosadašnji zakonik promena je i u tome što se **izričito propisuje forma** odluke kojom se odbacuje krivična prijava i to je rešenje.

Prijavljeno delo nije krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti

Krivična prijava će se odbaciti iz razloga što prijavljeno delo nije krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti, u situacijama kada nisu ispunjena zakonska obeležja krivičnog dela za koje se gonjenje preduzima po službenoj dužnosti ili kad postoje okolnosti koje isključuju postojanje krivičnog dela. Po ovim osnovima, krivična prijava se odbacuje u sledećim situacijama:

- kada je u pitanju slučaj (npr. samopovređivanje) ili se radi o građanskopravnom, upravnom odnosu, prekršajnom deliktu ili krivičnom delu za koje se gonjenje preduzima po privatnoj tužbi,
- kada se u radnjama prijavljenog lica nisu stekli svi bitni elementi prijavljenog dela ili bilo kojeg drugog dela za koje se gonjenje preduzima po službenoj dužnosti,
- kada činjenično stanje u prijavi daje mogućnost primene zakonske odredbe „neće se kazniti“ koja znači da u tom slučaju nema krivičnog dela (član 112. stav 29. KZ), odnosno ako je zbog posebnih okolnosti isključeno postojanje krivičnog dela (krivično delo - čl. 14. st. 2., delo malog značaja – član 18. st. 1 KZ, nužna odbrana –

osnovi sumnje da je učinjeno krivično delo. Međutim, jasno je da istragu može da pokrene samo javni tužilac koji je nadležan za gonjenje krivičnih dela, koja se gone isključivo po službenoj dužnosti tako da nema dileme da se istraga ne može pokrenuti i voditi za krivična dela koja se gone po privatnoj tužbi.

član 19. st. 1. KZ, krajnja nužda – član 20., sila i pretnja – čl. 21. st. 1. KZ, neuračunljivost - čl. 23. st. 2., stvarna zabluda – čl. 28. st. 1., pravna zabluda – čl. 29. st. 1. – KZ i član 112. st. 29. KZ).

Drugim rečima, u ovom slučaju se radi o kompleksnom osnovu za odbacivanje prijave koji obuhvata situaciju kada je prijavljeno krivično delo koje se goni po privatnoj tužbi ili kada je prijavljen događaj koji nema obeležja krivičnog dela.

Zastarelost krivičnog gonjenja, pomilovanje, amnestija

Krivična prijava će se odbaciti i u slučajevima kada postoje procesne smetnje za pokretanje krivičnog postupka zbog nastupanja zastarelosti krivičnog gonjenja ili je delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem.

Druge okolnosti koje isključuju krivično gonjenje

Najčešći razlozi zbog kojih se prijava odbacuje, a podvode se pod osnov „postojanje drugih okolnosti koje isključuju gonjenje“ su: smrt prijavljenog lica, prijavljeno lice je mlađe od 14 godina, već presuđena stvar, prijavljeno lice uživa krivičnopravni imunitet, propušten rok kod krivičnih dela koja se gone po predlogu oštećenog, kada je Republički javni tužilac uskratio odobrenje za krivični progon, u slučajevima kada je takvo odobrenje potrebno i sl.

Nepostojanje osnova sumnje da je izvršeno krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti

Postojanje ili nepostojanje osnova sumnje da je izvršeno krivično delo koje se progoni po službenoj dužnosti je faktičko pitanje svakog konkretnog slučaja. Osnovi sumnje moraju da proishode iz podataka i dokaza, pa ako nema činjenica koje makar i posredno i sa razumnom verovatnoćom ukazuju na to da je izvršeno bilo koje krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti, krivična prijava mora da bude odbačena.¹²

Odbacivanje krivične prijave zbog nepostojanja osnova sumnje da je učinjeno krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti može da stvori probleme u praksi (tač. 3). Po ovom osnovu krivična prijava će se odbaciti, ako činjenice sadržane u krivičnoj prijavi i priložima datim uz krivičnu prijavu ne potvrđuju postojanje osnova sumnje da je krivično delo izvršeno. Osnov sumnje, da je izvršeno krivično delo, ne postoji kada činjenice sadržane u krivičnoj prijavi i priložima ni posredno, ni neposredno ne ukazuju na to da je izvršeno krivično delo.¹³ Sa druge strane, krivična prijava može da bude odbačena, jer činjenice ne ukazuju da je izvršeno krivično delo i primenom osnova za odbacivanje krivične prijave iz tačke 1. istog člana (jer prijavljeno delo nije krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti). Jedina razlika bila bi u argumentaciji. Prilikom odbacivanja krivične prijave zbog nepostojanja osnova sumnje javni tužilac bi se pozivao na činjeničnu (recimo nema podataka

¹² Ljubomir Prelić i dr, *Javnotužilački priručnik*, Drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje, Beograd, 2009, 111-113.

¹³ Značenje izraza osnov sumnje je preuzeto iz čl. 2. Zakonika.

ni dokaza da je lice teško telesno povređeno tako da ne postoji osnov sumnje da je izvršeno k. d. iz čl. 121. Teška telesna povreda), a kod odbacivanja primenom osnova iz tačke 1. na pravnu argumentaciju (na primer nisu ostvareni svi elementi konkretnog pojma krivičnog dela, nije nastupila teška telesna povreda tako da nema krivičnog dela iz čl. 121. KZ-a).

Zakonodavac je, međutim, mimo logike osnove sumnje isključivo vezao za krivično delo umesto da se osnovi sumnje odnose i na prijavljeno lice. U tom slučaju bi propisivanje posebnog osnova faktičke prirode imalo smisla, jer bi se prijava odbacivala kada postoje osnovi sumnje da je krivično delo izvršeno, ali ne postoji osnovi sumnje da je lice označeno u krivičnoj prijavi izvršilo krivično delo. Primer za to je kada je podneta krivična prijava za izvršenje krivičnog dela *Teška krađa* i u prijavi označen učinilac, pa se naknadno utvrdi da se prijavljeno lice u vreme izvršenja krivičnog dela nalazilo u inostranstvu, tako da uopšte nije moglo da izvrši krivično delo za koje je prijavljeno. Pogrešno određen osnov iz tačke 3. stvorio bi probleme u praksi i verovatno dovesti do nejednakog postupanja tužilaštava u situaciji kada je potrebno odbaciti prijavu i razrešiti sumnje prijavljeno lice da je izvršilo konkretno krivično delo, premda postoje osnovi sumnje da je krivično delo izvršeno.

Obaveštenje oštećenom o odbacivanju krivične prijave

Javni tužilac je dužan da o odbacivanju krivične prijave u roku od osam dana obavesti oštećenog, bez obzira na to da li je oštećeni podnosilac prijave (član 50. stav 1. tač. 5. ZKP).

Obaveštenje upućeno oštećenom trebalo bi da sadrži i kratke razloge odbacivanja prijave (član 284. stav 2. ZKP) i posebnu pouku da može da podnese prigovor protiv odluke o odbacivanju krivične prijave neposredno višem javnom tužiocu (član 51. stav 1. ZKP). 1. tač. 5. 3KII). Zakonik ne normira obavezu da se uz obaveštenje oštećenom dostavlja i samo rešenje o odbacivanju krivične prijave mada bi i to imalo smisla, jer bi se time oštećenom omogućilo da se upozna sa potpunim razlozima za odbacivanje krivične prijave, pre podnošenja prigovora.

Posebno je važno da javni tužilac blagovremeno obavesti oštećenog o odbacivanju krivične prijave, jer oštećeni koji nije u roku od tri meseca obavешten o odbacivanju krivične prijave, po isteku tog roka ne može podneti prigovor neposredno višem javnom tužiocu.

U slučajevima kad javnom tužiocu nije podneta krivična prijava već izveštaj o događaju sa eventualnim priložima, pa javni tužilac nađe da nema osnova za preduzimanje gonjenja, nije dužan je da o tome obavesti oštećenog sa poukom o njegovim pravima (npr.: na osnovu izveštaja o saobraćajnoj nezgodi i zapisnika o uviđaju javni tužilac je ocenio da nema osnova za gonjenje vozača automobila kojim je u saobraćajnoj nezgodi oštećeni povređen). Ovo proizlazi iz odredbe člana 51. stav 1. i čl. 284. st. 2. ZKP-a u kojoj se odluka javnog tužioca označava kao odbacivanje krivične prijave, a ne odluka da nije preduzeo gonjenje, tako da je javni tužilac nije dužan da obavesti oštećenog da nije našao "osnova da preduzme gonjenje".

Obaveštenje drugim subjektima o odbacivanju krivične prijave

Po članu 138. stav 2. Zakona o poreskom postupku i poreskoj administraciji, javni tužilac je dužan da o odluci o krivičnoj prijavi Poreske policije, obavesti rukovodioca Poreske policije, u roku od osam dana od dana donošenja odluke. Ako je prijava Poreske policije odbačena, opravdano je da budu ukratko navedeni razlozi za takvu odluku. O odbacivanju krivične prijave koju je podneo organ policije obaveštava se policija. Obaveštenje policiji bi, takođe, moglo da sadrži kratke razloge za odluku, premda Zakonik to ne propisuje kao obavezu.

Premda je logično da tužilac obavesti prijavljeno lice da je razrešeno sumnje, odnosno da je protiv njega odbačena krivična prijava, takva vrsta obaveze nije izričito propisana odredbama ZKP.

Odlaganje krivičnog gonjenja

Jedan od izuzetaka od načela legaliteta je ovlašćenje javnog tužioca, iz člana 283. ZKP, da pod određenim uslovima može odložiti krivično gonjenje, a po izvršenju određenih obaveza od strane prijavljenog lica i odbaciti krivičnu prijavu. Na osnovu člana 284. st. 3. ZKP javni tužilac, takođe, ovlašćen je da pod određenim uslovima ceni celishodnost pokretanja krivičnog postupka (načelo oportuniteta).

Javni tužilac može, uz saglasnost osumnjičenog, odložiti krivično gonjenje (član 283. ZKP) za krivična dela za koja je predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do pet godine, ako osumnjičeni prihvati i izvrši u roku ne dužem od jedne godine ili više sledećih obaveza: 1) da otkloni štetnu posledicu nastalu izvršenjem krivičnog dela ili naknadi pričinjenu štetu, 2) da plati određeni novčani iznos u korist humanitarne organizacije, fonda ili javne ustanove, 3) da obavi određeni društveno korisni ili humanitarni rad, 4) da ispuni dospеле obaveze izdržavanja, 5) da se podvrgne odvikavanju od alkohola ili opojnih droga i 6) da se podvrgne psihosocijalnoj tretmanu radi otklanjanja uzroka nasilničkog ponašanja, 7) da izvrši obavezu ustanovljenu pravnosnažnom odlukom suda, odnosno da poštuje ograničenje utvrđeno pravnosnažnom sudskom odlukom. Za razliku od predašnjeg zakonika sada ni u jednom slučaju ZKP ne zahteva saglasnost oštećenog za primenu odlaganja krivičnog gonjenja.

O odlaganju gonjenja javni tužilac donosi **naredbu** koja, pored **navođenja ličnih podataka osumnjičenog, opisa i pravne oznake krivičnog događaja, vrste obaveze** koju osumnjičeni mora da ispuni, obavezno sadrži i **rok** u kome osumnjičeni mora da izvrši obaveze i koji ne može da bude duži od godine dana. Za razliku od prethodnog zakonika koji se nije bavio pitanjem nadzora nad ispunjavanjem obaveza sada je određeno da nadzor na ispunjavanjem obaveza vrši **poverenik** organa uprave nadležnog za izvršenje krivičnih sankcija.

U pozivu osumnjičenom za primenu odlaganja krivičnog gonjenja trebalo bi da bude naveden razlog pozivanja – primena odredaba člana 283. ZKP. Po pribavljanju saglasnosti

osumnjičenog, javni tužilac donosi **naredbu o odlaganju krivičnog gonjenja**. Ukoliko prijavljeno lice u datom roku izvrši sve preuzete obaveze, i o tome donese dokaz koji se prilaže u spis (npr. uplatnice koje dokazuju da je u korist određene humanitarne organizacije uplatio iznos na koji se obavezao) **javni tužilac će odbaciti krivičnu prijavu**, o tome obavestiti oštećenog, a odredbe člana 51. st. 2. Zakonika o krivičnom postupku neće se primenjivati. U suprotnom, tužilac će postupiti po krivičnoj prijavi, preduzimanjem krivičnog gonjenja

U izreku rešenja o odbacivanju krivične prijave iz čl. 283. trebalo bi da se unese činjenični opis krivičnog dela kako bi na nesumnjiv način bio određen identitet krivičnog događaja na koji se prijava odnosi i osumnjičeni time bio zaštićen od mogućeg pokušaja da za to delo ponovo preduzme krivično gonjenje. S obzirom na to, da na kraju postupka za primenu odlaganja krivičnog gonjenja javni tužilac odbacuje krivičnu prijavu nema sumnje da se ovaj institut može primeniti samo u predistažnom postupku, što je je sužavanje procesnog okvira sa njegovu primenu, budući da je po "starom" zakoniku odlaganje krivičnog gonjenja moglo da bude realizovano i u fazi glavnog pretresa.

Oportunitet

Drugi izuzetak od načela legaliteta je mogućnost tužioca da iz razloga celishodnosti odbaci krivičnu prijavu (čl. 284. st. 3.). Da bi do toga došlo, potrebno je da se ispuni više kumulativnih uslova: 1) da se radi o krivičnom delu za koje je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine, 2) da je osumnjičeni usled stvarnog kajanja, sprečio nastupanje štete ili je štetu u potpunosti nadoknadio, i 3) da prema okolnostima slučaja javni tužilac nađe da izricanje sankcije ne bi bilo pravično.

I u ovom slučaju izreka rešenja o odbacivanju krivične prijave treba da sadrži činjenični opis krivičnog dela, iz istih razloga kao kod rešenja donetog primenom člana 283. ZKP. U obrazloženju ovog rešenja, pri oceni ispunjenosti uslova za primenu načela oportuniteta, treba **posebno ukazati na to zašto izricanje krivične sankcije** ne bi bilo pravično. I u ovom slučaju, po odbacivanju krivične prijave, član 51. st. 1. ZKP se neće primeniti.

Dejstvo odbacivanja krivične prijave

U praksi je bila prisutna dilema da li javni tužilac može nakon odbacivanja krivične prijave odluku o odbacivanju može da stavi van snage i preduzme krivično gonjenje. Dilemu je razrešio novi zakonik koji upućuje na nedvosmislen zaključak da odbacivanje krivične prijave predstavlja internu odluku javnog tužioca kao stranke, odnosno da rešenje o odbacivanju krivične prijave nije konačna meritorna odluka tako da u određenim slučajevima javni tužilac može da stavi van snage prethodno donetu odluku da prijavu odbaci. U prilog takvom shvatanju ide čl. 51. Zakonika. U čl. 51. st. 2. uređuje se pravo oštećenog da podnese prigovor neposredno višem javnom tužiocu protiv odluke nižeg tužioca da odbaci krivičnu prijavu. U st. 3. određeno je viši javni tužilac može da odbije ili usvoji prigovor. Ukoliko usvoji prigovor neposredno viši javni tužilac će izdati obavezno uputstvo i naložiti nižem javnom tužiocu da preduzme krivično gonjenje. Preduzimanje krivičnog gonjenja u predmetu u kome je već doneto rešenje o odbacivanju krivične prijave znači, da bi javni tužilac, najpre, morao da stavi van snage prethodno doneto rešenje o odbacivanju krivične prijave i zatim da preduzme krivični progon. Dakle, dvostепенost u odlučivanju i moguća hijerarhijska kontrola

odluke javnog tužioca po krivičnoj prijavi, povodom prigovora oštećenog, upravo potvrđuje zaključak da je odbacivanje krivične prijave **interna** odluka javnog tužioca koja povodom prigovora oštećenog ili izuzetno i ukoliko to opravdavaju okolnosti slučaja, odnosno nakon pribavljanja novih dokaza može da bude promenjena.

Pravilo da rešenje o odbacivanju krivične prijave može da bude stavljeno van snage ne odnosi se na rešenja o odbacivanju krivične prijave doneta kao rezultat odlaganja krivičnog gonjenja ili primene oportuniteta.

Ovlašćena javnog tužioca u predistražnom postupku

Javni tužilac preduzima radnje **neposredno** ili preko **zamenika**, a u postupku za krivična dela za koje je propisana kazna zatvora do pet godina i preko tužilačkog saradnika, odnosno u postupku za krivična dela za koje je propisana kazna zatvora do osam godina i preko višeg tužilačkog saradnika. Takav zaključak proizilazi iz uporednog tumačenja čl. 2. st. 6 i čl. 48. Zakonika. U čl. 2. daje se značenje izraza korišćenih u Zakoniku, a tačkom 6. određuje se značenje izraza "javni tužilac". Pod izrazom javni tužilac podrazumevaju se javni tužioci svih vrsta javnih tužilaštava, svi zamenici javnih tužilaca, kao i lica zakonom ovlašćena da ih zamenjuju. Članom 48. precizira se čl. 2. tač. 6. navođenjem lica ovlašćenih da zamenjuju javnog tužioca. Radnje u krivičnom postupku u ime javnog tužioca pored zamenika javnog tužioca mogu da preduzimaju i viši tužilački saradnik za krivična dela do osam godina zatvora i tužilački saradnik za krivična dela do pet godina zatvora. To znači da Zakonik o krivičnom postupku daje tužilačkim saradnicima status za *ex lege* punomoćnika javnog tužioca za krivični postupak.¹⁴

Član 282. uređuje način postupanja javnog tužioca sa krivičnom prijavom. Ako navodi krivične prijave nisu verovatni može sam da prikuplja podatke, da poziva građane i da podnese zahtev nadležnim državnim organima da prikupe potrebna obaveštenja. Izuzetno i ukoliko nije u mogućnosti sam da prikupi potrebna obaveštenja javni tužilac će zahtevati od policije i od drugih organa da pruže i prikupe **potrebna obaveštenja** i preduzmu druge mere i radnje radi otkrivanja krivičnog dela i pronalaženja učinioca. Tačnije u čl. 282. st. 1. tač. 3. pravi se razlika između subjekata koji **pružaju** i subjekata koji **prikupljaju** obaveštenja. Javni tužilac može od svih državnih organa, drugih organa i pravnih lica da zahteva da pruže potrebna obaveštenja, dok od policije (i uopšte organa koji imaju policijska ovlašćenja) može

¹⁴ Norma sadržana u članu 48, međutim, potencijalno je protivna čl. 159. st. 4. Ustava. U čl. 159. Ustav govori o unutrašnjem uređenju javnog tužilaštva, a u st. 4. navodi da javnog tužioca u vršenju funkcije zamenjuju zamenici javnog tužioca. Prema tome, Ustav suprotno ZKP-u limitira krug lica koja vrše javnotužilačku funkciju na javne tužioce i zamenike javnog tužioca, a uvođenje tužilačkih saradnika u krug lica koja samostalno vrše javnotužilačku funkciju, u pojedinim fazama krivičnog postupka, potencijalno je neustavno. Zbog toga, smatramo da bi sa izvesnom merom **opreza** trebalo primenjivati pomenute norme i prepuštati višim tužilačkim saradnicima i tužilačkim saradnicima samostalno preduzimanje radnji u postupku. Takav pristup je potreban budući da je skoro izvesno da će pomenuta norme ZKP-a biti predmet ocene ustavnosti u postupku pred Ustavnim sudom i da bi odluka kojom se čl. 2. st. 6 u vezi sa čl. 48. oglašava neustavnim mogla da ugrozi procesnu validnost radnji samostalno preduzetih od viših tužilačkih saradnika i tužilačkih saradnika.

da zahteva da prikupi obaveštenja. Dakle, u prvom slučaju organi i pravna lica pružaju informacije koje **poseduju**, dok u drugom slučaju prikupljaju **informacije** od drugih subjekta koristeći pri tom policijska ovlašćenja.

Policijska je dužna da postupi po zahtevu tužioca u roku od 30 dana, a u slučaju nepostupanja tužilac može da zahteva pokretanje disciplinskog postupka. Zakonik preuzima odredbu iz starog ZKP- o tome da su policijski organi u obavezi da kod prikupljanja obaveštenja postupaju obazrivo i da ne naškode časti i ugledu lica od koga se prikupljaju obaveštenja.

Član 285. normira rukovodeću ulogu javnog tužioca u predistražnom postupku. Osim što se javnom tužiocu poverava opšte ovlašćenje da rukovodi predistragom u čl. 285. st. 2. novog Zakonika predviđeno je da javni tužilac može da **naloži** i preduzimanje **konkretnih** radnji radi otkrivanja krivičnog dela i pronalaženja učinioca. Ovo je novo ovlašćenje javnog tužioca, kakvo nije poznavao prethodni ZKP. Međutim, malo je verovatno da će javni tužilac često posezati za ovim ovlašćenjem, budući da, nosioci javnotužilačkih ovlašćenja nemaju potrebna znanja da bi izdvali konkretne zadatke policijskim operativcima. Mada to nije izričito predviđeno opšta rukovodeća uloga i pravo izdavanja konkretnih naloga, svakako uključuje i pravo tužioca da stalno **nadzire** sprovođenje naloženih radnji

Kada primi zahtev javnog tužioca policija je dužna da izvrši nalog sadržan u zahtevu javnog tužioca, U **NAJKRAĆEM MOGUĆEM ROKU** i da javnog tužioca **redovno obaveštava** o preduzetim radnjama. U "najkraćem mogućem roku" trebalo bi shvatiti da se od policije očekuje hitno postupanje i u našoj pravnoj terminologiji se za takvo postupanje često koristi termin "bez odlaganja".

U toku predistražnog postupka javni tužilac je ovlašćen da od policije **preuzme vršenje radnje** koju je policija na osnovu zakona samostalno preduzela (čl. 285. st. 5. ZKP-a). To je mogućnost kakvu nije poznavao dosadašnji ZKP. U najmanju ruku čini se neobičnim da zakonodavac javnom tužiocu poverava ovlašćenje da upadne u procesnu aktivnosti organa koji poseduju policijska ovlašćenja i sam vrši takva ovlašćenja. Čini se će ova odredba ipak ostati "mrtvo slovo na papiru". Pre svega, zato što tužioci i zamenici nemaju potrebna znanja da bi sami primenjivali policijske operativne metode, mere ili radnje. Osim toga, primena ove norme biće skopčana i sa drugim poteškoćama. Primera radi na osnovu čl. 285. st. 5. ZKP-a javni tužilac bi mogao da obavlja i policijska ovlašćenja, pripadnika BIA, što je protivno Zakonu o BIA koji kaže da poslove Agencije vrše isključivo pripadnici Agencije.

Potpuna novina je da javni tužilac može da **kazni** odgovorno lice u pravnom subjektu kaznom do 150000 dinara, i to dva puta, zbog nepostupanja po njegovom zahtevu. Odluku o kažnjavanju donosi javni tužilac. Odgovorno lice može da uloži žalbu o kojoj odlučuje sudija za prethodni postupak.

U vezi sa pravom javnog tužioca da novčano kazni odgovorno lice postavlja se pitanje značenja pojma odgovorno lice u smislu čl. 282. st. 3. ZKP. Tačnije, pitanje je da li izraz odgovorno lice iz čl. 282. st. 3. ZKP-a ima isto značenje kao i pojam odgovorno lice iz 112. st. 3. tač. 5. KZ-a ili odgovorno lice iz ZKP-a podrazumeva nosioce funkcije ili ovlašćenja u privredi ali i tzv. službena lica u državnim organima i subjektima koji imaju javna ovlašćenja ? Gledišta smo da odgovorno lice iz ZKP-a ima isto značenje kao i odgovorno lice iz KZ-a i da ne uključuje tzv. službena lica. Do takvog značenja norme dolazimo imajući u vidu cilj odnosno svrhu novčanog kažnjavanja, a to je da se osigura postupanja po zahtevu tužioca.

Takva mera prema funkcionerima u državnim organima i službenim licima uopšte, nije nepohodna. Hijerarhijsko ustrojstvo državnih organa i propisi koji uređuju unutrašnje uređenje i rad subjekata koji odlučuju o javnom interesu obezbeđuju postupanje po zahtevu tužioca i bez kažnjavanja rukovodica državnog organa i subjekta koji odlučuje o javnom interesu.

Samostalno preduzimanje mera i radnje policije u predistražnom postupku

Ako postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti, policija je dužna da preduzme da se pronađe učinilac, da se ne sakrije ili ne pobegne ili obezbede tragovi krivičnog dela ili predmeti koji mogu poslužiti kao dokaz (čl. 286. st. 1. ZKP-a). Ova ovlašćenja policija po pravilu preduzima samostalno i bez naloga javnog tužioca. Ovlašćenja policije detaljno su nabrojana u st. 2. čl. 286. ZKP-a i to su ovlašćenja iz čl. 225. st. 2. "starog" ZKP-a. Ipak, postoje i izvesne promene u odnosu na prethodni ZKP. Iako, nisu **brojne**, promene nisu **ni beznačajne**. Uspostavlja se tačno vremensko ograničenje ograničavanja kretanja lica na određenom prostoru, da bi se prikupila potrebna obaveštenja. Dakle, licu se ne može ograničiti kretanje duže od osam sati, i to je bitna izmena, jer čl. 225. ZKP-a nije propisivao najduži broj sati ograničenja kretanja lica od koga se prikupljaju obaveštenja, već je predviđao da se konkretnoj osobi može ograničiti kretanje za vreme neophodno da se prikupe potrebna obaveštenja. O preduzimanju mera i radnji policija odmah, a najkasnije u roku od 24 časa nakon preduzimanja, obaveštava javnog tužioca (286. st. 4).

Po nalogu javnog tužioca policija može u predistražnom postupku, u cilju ispunjenja svojih dužnosti **pribaviti evidenciju ostvarene telefonske komunikacije**, korišćenih baznih stanica ili izvršiti lociranje mesta sa kojeg se obavlja komunikacija (286. st. 3).

Pribavljanje tzv. telefonskih listinga, mimo odluke suda, već je bilo predmet ocene ustavnosti. Ustavni sud je u vezi sa tim utvrdio da odredbe člana 13. stav 1. u vezi sa članom 12. stav 1. tačka 6) i člana 16. stav 2. Zakona o Vojnobezbednosnoj agenciji i Vojnoobaveštajnoj agenciji ("Službeni glasnik RS", broj 88/09), koje to omogućavaju nisu u saglasnosti sa Ustavom.¹⁵ Prikupljanje podataka o telefonskom saobraćaju i lokaciji korisnika, čak i bez uvida u sadržaj komunikacije, narušava nepovredivost privatne prepiske i komunikacije, s obzirom na to da vojne službe bezbednosti podatke o ostvarenom saobraćaju i lokaciji učesnika u saobraćaju mogu da pribavljaju bez odluke nadležnog suda, navodi se u pomenutoj odluci. Ustavni sud nedvosmisleno zaključuje da "listinzi" telefonske komunikacije mogu da bude pribavljani samo po odluci suda, tako da bi i na postupak pribavljanja podataka o telefonskom saobraćaju i lokaciji korisnika trebalo primenjivati norme koje uređuju postupak određivanja srodnih dokaznih radnji (npr. tajni nadzor komunikacije) odnosno da bi na obrazloženi predlog tužioca odluku o pribavljanju ovih podataka trebalo da u formi naredbe donese sud.

Dokazne radnje policije u predistražnom postupku

Ako policija u predistražnom postupku preduzme dokaznu radnju o tome će bez odlaganja obavestiti javnog tužioca (287. st. 1). Ovlašćenje da se u predistražnom postupku preduzme

¹⁵ Odluka IU 1218/10. od 24.5.2012. godine.

dokazna radnja trebalo bi shvatiti kao derivat generalnog ovlašćenja policije da preduzima mere i radnje u cilju pronalaženja počinitelaca krivičnih dela i obezbeđenja tragova i predmeta koji mogu da posluže kao dokaz u postupku. Zbog toga bi i obaveze policije, spram tužioca, kada preduzima dokazne radnje trebalo shvatiti u kontekstu odredbe čl. 286. st. 1. ZKP-a, tako da je policija i kada preduzima dokazne radnje o tome da je preduzela radnju javnog tužioca obaveštava u roku od 24 časa (286. st. 4). Dokazi koje je policija pribavila preduzimanjem dokaznih radnji mogu biti korišćeni u daljem toku krivičnog postupka, ako su dokazne radnje sprovedene u skladu sa zakonikom (287. st. 2).

Pozivanje i saslušanje u predistražnom postupku

Organi sa policijskim ovlašćenjima mogu pozivati građane radi prikupljanja potrebnih obaveštenja. U pozivu se naznačava **razlog i svojstvo**. Moguće je i prinudno dovođenje u slučaju ne odazivanja na poziv. Prikupljanje obaveštenja može da traje najduže četiri sata. Na osnovu prikupljenih obaveštenja sastavlja se krivična prijava. U krivičnu prijavu ne unosi se sadržina izjava datih tokom prikupljanja obaveštenja, osim izjave koju je osumnjičeni dao po čl. 289. ZKP-a. Ukoliko sazna za **nove** činjenice organ predistražnog postupka može da dopuni krivičnu prijavu (čl. 288. st. 10).

Lice za koje postoje osnovi sumnje da je izvršilo krivično delo poziva se u svojstvu osumnjičenog. U pozivu se upozorava da može da uzme branioca. Lice koje je saslušavano u svojstvu građanina može da stekne status osumnjičenog. O saslušanju lica u svojstvu osumnjičenog odmah se obaveštava javni tužilac. Ukoliko osumnjičeni da iskaz u prisustvu branioca, zapisnik o datom iskazu se ne izdvaja iz spisa i predstavlja dokaz u krivičnom postupku (289 st. 4).

Zadržavanje lica

Članom 290. uređeno je zadržavanje na mestu izvršenja krivičnog dela. Zadržavanje najduže može da traje 6 sati. Čl. 290. je uz izvesne stilske izmene istovetan sa nekadašnjim čl. 231. ZKP-a. Čini se da norma nije dovoljno precizna, jer nije naznačeno od kada se računa vreme zadržavanja, što bi moglo da dovede do problema u praksi.

Policija, takođe, može da uhapsi lice ukoliko postoji razlog za određivanje pritvora i u tom slučaju ga bez odlaganja sprovodi nadležnom javnom tužiocu (291). Ovlašćeni policijski službenik o tome sastavlja izveštaj koji sadrži razloge i vreme hapšenja i zatim ga dostavlja javnom tužiocu. Uhapšeni mora biti poučen o pravima iz člana 69. stav 1. ovog zakonika.

Ako je zbog neotklonjivih smetnji sprovođenje uhapšenog trajalo duže od osam časova, policija je dužna da javnom tužiocu ovakvo zakašnjenje posebno obrazloži, o čemu će javni tužilac sačiniti službenu belešku.

Prema čl. 293. ZKP-a saslušanje uhapšenog obavlja javni tužilac. Pre početka saslušanja dužan je da osumnjičenog pouči o njegovim pravima (čl. 69) i da omogući prisustvo izabranog branioca. Ako uhapšeni u roku od 24 sata ne obezbedi prisustvo branioca ili izjavi da ne želi da uzme branioca javni tužilac je dužan da ga sasluša (293. st. 2.). Da li ovom slučaju saslušanju uhapšenog mora da prisustvuje branilac? Nema sumnje da mora. Naime, čl. 76. nabraja slučajevne obavezne odbrane, pa kaže da pravo na obaveznu odbranu (branioca po

službenoj dužnosti) imaju i zadržana lica. S obzirom na to da je organ postupka dužan da ostavi 24 časa osumnjičenom da obezbedi branioca, kada taj rok protekne osumnjičeni ima status zadržanog lica, jer se rešenje o zadržavanju donosi i uručuje u roku od dva sata od kada je licu saopšteno da je zadržano.

Ako u slučaju obavezne odbrane (član 74.) uhapšeni ne uzme branioca u roku od 24 časa od časa kad je poučen o ovom pravu ili izjavi da neće uzeti branioca, postaviće mu se branilac po službenoj dužnosti. Odmah po saslušanju javni tužilac će odlučiti da li će uhapšenog pustiti na slobodu ili će sudiji za prethodni postupak predložiti određivanje pritvora. Lice uhapšeno u skladu sa članom 291. stav 1. i članom 292. stav 1. ovog zakonika, kao i osumnjičenog iz člana 289. st. 1. i 2. ovog zakonika, javni tužilac može izuzetno zadržati radi saslušanja najduže 48 časova od časa hapšenja, odnosno odazivanja na poziv.

O zadržavanju, javni tužilac ili, po njegovom odobrenju, policija odmah, a najkasnije u roku od dva časa od kada je osumnjičenom saopšteno da je zadržan, donosi i uručuje rešenje. Novi ZKP snižava prag sumnje za zadržavanje na tzv. osnovne sumnje. Po čl. 2. Zakonika, inače, to su činjenice koje posredno dokazuju da je određeno lice izvršilo krivično delo.

Zakonik u član 294. st. 2. navodi obavezne elemente rešenja o zadržavanju nepropisujući obavezu da se u rešenje o zadržavanju navede zakonski osnov za pritvor koji je u konkretnom slučaju razlog za zadržavanje, niti obavezuje organ koji sastavlja rešenje da obrazloži zbog čega smatra da je osnov ispunjen. Prema tome, dovoljno je postojanje nagoveštaja (osnova sumnje) da je neko izvršio krivično delo i da ta osoba, bez dodatnih uslova, bude zadržana. Izvesno je da je ovako određen sadržaj rešenja o zadržavanju u suprotnosti sa praksom Evropskog suda za ljudska prava. Sud je, naime, stanovišta da drastična priroda svake mere lišenja slobode upućuje na neophodnost posebnog obrazloženja njene opravdanosti (Boicenov–Moldova, 41088/05). Sledeći praksu Evropskog suda za ljudska prava smatramo da bi u rešenju o zadržavanju **obavezno** trebalo uneti zakonski osnov za pritvor koji je razlog za zadržavanje i posebno navesti razloge koji opravdavaju primenu zadržavanja kao posebne mere u konkretnom slučaju.

MODELI ZA PRIMENU



Republika Srbija

OSNOVNO JAVNO

TUŽILAŠTVO U _____

KT- _____

_____ . godine

Na osnovu čl. 250. st. 1. i 2. ZKP-a¹⁶, budući da postoji opravdani interes za razmatranjem, kopiranjem i snimanjem spisa Kt, dana _____ godine, donosim

REŠENJE¹⁷

DOZVOLJAVA SE oštećenom _____, od oca _____, sa prebivalištem u _____, u Ulici _____, JMBG _____ dozvoljava razmatranje, kopiranje i snimanje spisa predmeta ovog tužilaštva KT _____.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA
NN

¹⁶ Stav 3. čl. 250. ZKP-a predviđa ovlašćenje organa postupka da pod određenim okolnostima uskrati razgledanje spisa ili da razgledanje uslovi zabranom upotrebe imena učesnika u postupku. Protiv rešenja kojim se uskraćuje razmatranje dozvoljena je posebna žalba.

¹⁷ Zaključak da se dozvola za razmatranje spisa daje u formi rešenja izvodimo posredno iz činjenice da organ postupka kada uskraćuje razmatranje spisa o tome donosi posebno rešenje (čl. 250. st. 3).

ZAPISNIK O PRIJEMU KRIVIČNE PRIJAVE

(čl. 281 . st. 2. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

ZAPISNIK O PRIJEMU KRIVIČNE PRIJAVE

Prisutni:

Zamenik javnog tužioca:

Zapisničar:

Dana /navesti datum/ u prostorije VJT u Beogradu, bez poziva pristupio-la /navesti ime i prezime, adresu, JMBG/ i pošto je upozoren-na na posledice lažnog prijavljivanja podneto je na zapisnik sledeću:

KRIVIČNU PRIJAVU

Protiv:

/ime i prezime, adresa, ili navesti sve druge podatke na osnovu kojih bi bilo moguće da se lice identifikuje/

Navesti činjenični opis događaja, koji bi u najvećoj mogućoj meri predstavljao odgovore na zlatna pitanja kriminalistike

Kao dokaz prilažem /dokumentaciju ili druge predmete/, i predlažem saslušanje sledećih svedoka /ime, prezime, adresa/

Kako sa svega navedenog smatram da postoji osnovu sumnje da su se u radnjama _____ stekla sva bitna obeležja krivičnog dela _____ iz čl. _____ Krivičnog zakonika, predlažem da javno tužilaštvo preduzme sve zakonom predviđene radnje i protiv prijavljenog _____ pred nadležnim sudom pokrene krivični postupak kako bi prijavljeni _____ bio oglašen krivim po zakonu, a meni nadoknađena pretrpljena šteta.

Pratio-la sam diktiranje, pa mi zapisnik, na koji nemam nikakvih primedbi, ne treba posebno čitati

PODNOŠILAC PRIJAVE:

ZAPISNIČAR:

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA:

SLUŽBENA BELEŠKA O PRIJEMU KRIVIČNE PRIJAVE

(čl. 281. st. 2. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

SLUŽBENA BELEŠKA

Dana _____, građanin _____ (ime, prezime, adresa) telefonom je saopštio krivičnu prijavu protiv _____ (ime, prezime, adresa) zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____ KZ, te upozoren na posledice lažnog prijavljivanja izjavio je sledeće:

_____ (navesti činjenični opis događaja iz kog će proizilaziti elementi krivičnog dela i/ili osnovi za primenu drugih krivičnopравnih instituta

Kao dokaze kojima potkrepljuje svoje tvrdnje naveo je _____ i predložio je sledeća lica za svedoke _____ (ime, prezime i adresa)

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

POZIV ZA GRAĐANE
(čl. 282. st. 1. tač. 2. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

_____, **ul.** _____

Povodom krivične prijave koju ste ovom tužilaštvu podneli dana _____ protiv _____ zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____ Krivičnog zakonika, potrebno je da dana _____ u _____ časova, dođete u _____ javno tužilaštvo, _____, ul. _____, sprat _____, kancelarija br. _____ radi davanja potrebnih obaveštenja o _____ u svojstvu građanina.

Ako niste u mogućnosti da se u navedeno vreme odazovete pozivu, molimo Vas da se javite na broj telefona _____.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

ZAHTEV ZA PRUŽANJE POTREBNIH OBAVEŠTENJA

(čl. 282. st. 1. tač. 3. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

Privredno društvo "Miko" d.o.o.

Za odgovorno lice

Beograd

ZAHTEV ZA PRUŽANJE POTREBNIH OBAVEŠTENJA

Potrebno je da nam iz knjigovodstvene evidencije dostavite podatke o uplatama vršenim privrednom društvu _____ u periodu od ____ do _____ godine.

Navedeni podaci se pribavljaju za potrebe predistražnog postupka.

Ukoliko ne postupi po zahtevu i ne pruži dokaze da nije u posedu traženih obaveštenja, na osnovu čl. 282. stava 1. tačka 3. ZKP-a odgovorno lice može da bude dva puta novčano kažnjeno do 150.000 dinara.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

ZAHTEV ZA PRIKUPLJANJE POTREBNIH OBAVEŠTENJA

(čl. 282. st. 4. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

MINISTARSTVO UNUTRAŠNJIH POSLOVA RS

PS _____

Dostavljam vam krivičnu prijavu _____ od _____ godine podnetu protiv _____ zbog krivičnog dela _____ iz člana _____ pa na osnovu člana 282. stav 4. ZKP stavljam

ZAHTEV ZA PRIKUPLJANJE POTREBNIH OBAVEŠTENJA

Potrebno je da u svojstvu građanina od _____ prikupite potrebna obaveštenja o činjenicama sadržanim u krivičnoj prijavi.

Potrebno je da obavite razgovor sa oštećenim _____ u pogledu _____.

Za osumnjičenog pribaviti izveštaj iz KE i/ili prekršajne evidencije.

Prema potrebi preduzeti i druge radnje i mere u cilju provere osnovanosti navoda krivične prijave.

Napominjem da ste shodno članu 282. st. 5. ZKP-a u obavezi da nas najkasnije u roku od 30 dana obavestite o svim preduzetim merama i da po ovom zahtevu odgovorite bez odlaganja.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

(Poziv 283. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

POZIV

Na osnovu člana 283. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku, radi odlaganja krivičnog gonjenja, poziva se osumnjičeni _____, JMBG _____, po zanimanju _____, sa stanom u _____, ul. _____, br. _____, da dana _____ godine, dođe u prostorije _____ javnog tužilaštva u _____, ul. _____, br. _____, kabinet broj _____, u vezi krivičnog dela _____ iz člana _____.¹⁸

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

¹⁸ Obavezno lično dostavljanje; Dostavnica: uobičajena dostavnica prema Zakonu o opštem upravnom postupku

NAREDBA O ODLAGANJU KRIVIČNOG GONJENJA

(čl. 283. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

Na osnovu člana 283. stav 2. ZKP-a po krivičnoj prijavi
_____ od _____

donosim,

NAREDBU O ODLAGANJU KRIVIČNOG GONJENJA

Osumnjičenom _____ (sa svim ličnim podacima)

ŠTO JE:

Dana _____, u _____, u ul. _____ (sledi činjenični opis dela)

čime je izvršio krivično delo _____ iz člana _____

NALAŽE SE

- a) da ukloni štetnu posledicu nastalu izvršenjem krivičnog dela iz člana _____;
- b) da naknadi pričinjenu štetu u vrednosti _____ dinara nastalu izvršenjem krivičnog dela _____ iz člana _____ tako što će novac uplatiti na tekući račun br _____ na ruke _____ oštećenom _____;

c) da uplati novčani iznos od _____ u korist _____ (naziv humanitarne organizacije, fonda ili javne ustanove), sa sedištem u _____, na žiro račun broj _____, kod SPP _____;*

d) da obavi društveno korisni ili humanitarni rad u korist _____;

e) da ispuni dospelu obavezu izdržavanja u iznosu od _____ dinara, uplatom primaocu izdržavanja na tekući račun broj _____ kod _____ ili na ruke _____;

u roku od _____ (najduže šest meseci) od dana prijema rešenja

OBRAZLOŽENJE

Krivičnom prijavom _____ (MUP-a, oštećenog) osumnjičenom _____ stavljeno je na teret izvršenje krivičnog dela _____ iz člana _____ za koje je zaprećena novčana kazna/kazna zatvora do tri godine.

Osumnjičeni je pristupio po pozivu i prihvatio da u roku od _____ (najduže šest meseci) od dana prijema rešenja _____.

Ukoliko osumnjičeni izvrši obavezu naznačenu u izreci rešenja, krivična prijava će biti odbačena. O posledicama neizvršenja prihvaćene obaveze osumnjičeni je posebno upozoren.

Nadzor nad izvršenjem obaveza obavlja poverenik iz organa uprave nadležnog za izvršenje krivičnih sankcija.

Protiv ovog rešenja nije dozvoljen prigovor neposredno višem javnom tužiocu.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

Dna: – osumnjičenom

– oštećenom

– povereniku organa uprave za poslove izvršenja krivičnih sankcija

– banci

REŠENJE O ODBACIVANJU KRIVIČNE PRIJAVE¹⁹

(čl. 283. st. 3. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

Na osnovu člana 283. stav 3. ZKP-a, donosim,

REŠENJE

Krivična prijava _____ (MUP-a, oštećenog) od _____ podneta protiv _____ (sa svim ličnim podacima)

ŠTO JE

Dana _____, u _____, u ul. _____ (sledi činjenični opis dela)

čime je izvršio krivično delo _____ iz člana _____ -

ODBACUJE SE jer je osumnjičeni izvršio obavezu iz člana 283. stav 1. tačka ___ ZKP-a, naloženu naredbom ovog tužilaštva od _____.

Obrazloženje

Krivičnom prijavom _____ od _____ osumnjičenom je stavljeno na teret izvršenje krivičnog dela _____ iz člana _____, a za koje je zaprećena kazna _____.

U smislu člana 283. stav 1. tačka 1. ZKP-a, nakon izjave osumnjičenog o prihvatanju obaveze, osumnjičenom je dat rok za (izmirenje) ispunjenje obaveze, i to mesec dana.

Po proteku roka tužilaštvo je obavješteno da je obaveza ispunjena, i to tako:

_____.

Na osnovu izloženog doneta je odluka o odbacivanju krivične prijave u smislu člana 283. stav 3. ZKP-a, jer je osumnjičeni u potpunosti izvršio obavezu.

Oštećeni nema pravo da na prigovor o čemu je obavješten ²⁰

*Izreka mora da sadrži opis dela, jer rešenje ima karakter presude;

Dna: a/a

bez obavesti oštećenom

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

²⁰Radi ostvarivanja imovinskopravnog zahteva oštećeni se upućuje na parnicu.

REŠENJE O ODBACIVANJU KRIVIČNE PRIJAVE

(čl. 284. st. 3. ZKP-a)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

Na osnovu člana 284 stav 3. ZKP-a, donosim

REŠENJE

Krivična prijava _____ (MUP-a, oštećenog) od _____ podneta protiv _____ (sa svim ličnim podacima)

ŠTO JE

Dana _____, u _____, u ul. _____ (sledi činjenični opis dela)

čime je izvršio krivično delo _____ iz člana _____ -

ODBACUJE SE jer je osumnjičeni usled stvarnog kajanja

1. – sprečio nastupanje štete
2. – ili je štetu u potpunosti već nadoknadio

Obrazloženje

Prema navodima krivične prijave _____.²¹

Obaveštenje oštećenom

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

²¹ U obrazloženju treba dati pravnu ocenu činjenica i dokaza koji utiču na to da se donese rešenje o odbacivanju, odnosno zašto izricanje krivične sankcije ne bi bilo pravično.

REŠENJE O ODBACIVANJU KRIVIČNE PRIJAVE

(čl. 284. st. 1. ZKP-a)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

U krivičnom predmetu protiv _____ zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____ KZ učinjenog na štetu _____ dana _____ na osnovu člana 284. stav 1. i 1. ZKP-a, donosim

REŠENJE

Odbacuje se krivična prijava (navesti podatke o podnosiocu) protiv _____ (ime, prezime, adresa osumnjičenog) zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____ KZ,

ŠTO JE _____ (opis krivičnog događaja)²², jer

– prijavljeno delo nije krivično delo za koje se gonjenje preuzima po službenoj dužnosti

²² U tužilaštvima preovlađuje praksa da se u izreku rešenja o odbacivanju krivične prijave ne unosi i opis događaja povodom koga je podneta krivična prijava. Mišljenja smo da takva praksa nije pravilna i da praktični razlozi nalažu da se u izreku rešenja o odbacivanju krivične prijave unese u opis krivičnog događaja koji je predmet krivične prijave.

- je nastupila zastarelost krivičnog gonjenja, delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem
- postoje okolnosti koje isključuju krivično gonjenje
- nema osnova sumnje da je izvršeno krivično delo

OBRAZLOŽENJE

_____ je podneo krivičnu prijavu protiv _____ zbog izvršenja krivičnog dela _____ iz čl. _____ KZ

U krivičnoj prijavi je navedeno _____ (dati kratak opis krivičnog dela)

Iz samih navoda krivične prijave / navoda krivične prijave i naknadno prikupljenih obaveštenja proizlazi:²³

Na osnovu svega izloženog doneta je odluka kao u dispozitivu rešenja

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

²³ Navesti konkretne razloge zbog kojih nisu osnovani navodi krivične prijave u odnosu na prijavljeno krivično delo ili prijavljeno lice; razloge koji isključuju krivično gonjenje /npr. zastarelost krivičnog gonjenja/; razloge zbog kojih prijavljeno delo nije krivično delo iako sadrži obeležja krivičnog dela, /npr čl. 18., 19. KZ i sl./ i konačno razloge zbog kojih smatramo da se radi o krivičnom delu za koje goni po privatnoj tužbi.

OBAVEŠTENJE OŠTEĆENOM

(čl. 51. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

Kt. br. _____

datum _____

/

_____, ul. _____

Obaveštavamo Vas da je ovo tužilaštvo odbacilo krivičnu prijavu koju ste podneli (prijavu PU _____ Ku br _____ od _____) protiv _____ (ime, prezime, adresa prijavljenog lica) zbog krivičnog dela _____ iz člana _____ KZ, a kojim delom ste oštećeni jer

- prijavljeno delo nije krivično delo za koje se gonjenje preuzima po službenoj dužnosti
- je nastupila zastarelost krivičnog gonjenja, delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem
- postoje okolnosti koje isključuju krivično gonjenje
- nema osnovane sumnje da je prijavljeno lice izvršilo krivično delo koje mu se stavlja na teret

(ukratko obrazložiti osnov odbačaja krivične prijave)

Na osnovu člana 51. stav 1. ZKP, protiv odluke o odbacivanju krivične prijave možete da podnesete prigovor neposredno višem javnom tužiocu u roku od osam dana od prijema ovog obaveštenja.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA



Republika Srbija
OSNOVNO JAVNO
TUŽILAŠTVO U _____
KT br. _____
Datum: _____. godine

ZAPISNIK O PREPOZNAVANJU LICA

Sastavljen dana _____ godine, saglasno čl. 90. ZKP-a²⁴, u prisustvu zamenika javnog tužioca u Osnovnom javnom tužilaštvu u _____, u prostorijama MUP RS, Policijske uprave _____, u predistražnom postupku pod oznakom _____ protiv N.N. izvršioca krivičnog dela *Razbojništvo* iz čl. 206 st. 1. Krivičnog zakonika.

U prostoriju za prepoznavanje uveden je _____ (i postavljen na poziciju 2), a zatim su uvedena još tri lica _____ (koji su postavljeni na pozicije 1, 3, 4.) i koja su sličnih telesnih karakteristika i sličnih godina starosti, kao i lice na poziciji dva.

Prisutni su konstatovali da lice koje je predmet prepoznavanja ne može da vidi oštećenog niti oštećeni svedoka.²⁵

Oštećeni _____ je uveden u prostoriju za prepoznavanje i kada je ugledao osobe za prepoznavanje rekao je da je krivično delo koje je predmet postupka izvršilo lice na poziciji 2. Oštećeni je objasnio da je izvršioca prepoznao po tetovaži na vratu, a to je osobenost izvršioca krivičnog dela na koju je oštećeni ukazao prilikom podnošenja krivične prijave, kao i u svom iskazu.

Nakon ovoga, od oštećenog je zatraženo da se izjasni sa kojim stepenom verovatnoće prepoznaje lice za koje smatra da je izvršilo krivično delo nad njim, posle čega je oštećeni izjavio da je potpuno siguran da je lice na poziciji dva izvršilac krivičnog dela.

Prepoznavanje završeno: u _____ časova

PREPOZNAVANJE OBAVIO

ZAPISNIČAR

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

²⁴ ZKP u čl. 90. uređuje prepoznavanje lica i stvari, tako da su pravila prepoznavanja ista za prepoznavanje lica i stvari. ZKP uređuje i mogućnost prepoznavanja na osnovu fotografije (čl. 90. st. 3. ZKP-a) i prepoznavanje lica na osnovu njegovog glasa (čl. 90. st. 4. ZKP-a).

²⁵ Posebna pravila za prepoznavanje svedoka u predistražnom postupku i istrazi sadržana su u čl. 100. st. 2. ZKP-a.



REPUBLIKA SRBIJA
Više javno tužilaštvo u
Beogradu
Kt br /13.

Dana _____ 2013. godine
Beograd, Savska 17
GT

Zamenik javnog tužioca u Višem javnom tužilaštvu u Beogradu na osnovu člana 282 st. 2. i 3. ZKP-a doneo je dana _____ godine, sledeće

R E Š E N J E

Goran Janković, odgovorno lice u (ime pravnog lica) iz _____ ulica _____ broj _____, kažnjava se novčanom kaznom u iznosu od 100.000,00 dinara (slovima – stohiljadadinara) koju ima platiti u roku od 15 dana.

O b r a z l o ž e n j e

Na osnovu člana 282. stav 1. tačka 3. ZKP-a podnelo je Zahtev za pružanje potrebnih obaveštenja br. _____ u kojem je tražilo da mu (ime i adresa pravnog lica), koje je zahtev primilo dana _____ u roku od _____ dana dostavi sledeća obaveštenja:

- 1.
- 2.
- 3.

U zahtevu za pružanje potrebnih obaveštenja Tužilaštvo br. _____ od _____ navedeno je upozorenje da se odgovorno lice u privrednom društvu _____ može novčano kazniti do 150.000,00 dinara ukoliko se tražena obaveštenja ne dostave u roku od _____ dana, kao i da se odgovorno lice novčanom kaznom može kazniti još jednom ukoliko i posle toga odbije da pruži tražene podatke.

Kako odgovorno lice u privrednom društvu _____ u ostavljenom roku VJT u Beogradu nije dostavilo tražena obaveštenja, niti pružilo dokaze da nije u posedu traženih obaveštenja. na osnovu čl. 282 st. 2 i 3 ZKP-a odlučeno kao u dispozitivu rešenja.

PRAVNA POUKA:

Protiv ovog rešenja dozvoljena je žalba
sudiji za prethodni postupak
Višeg suda u Beogradu u roku od tri dana
po prijemu pismenog rešenja.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA VJT U BEOGRADU

Poglavlje sedmo
ISTRAGA
(Član 295-312)

Osnovne specifičnosti istrage u novom Zakoniku su:

1. Istraga je svrstana u nadležnost javnog tužioca, koji je formalno pokreće naredbom;
2. Protiv odluke kojom se pokreće istraga, a to je naredba javnog tužioca, žalba nije dozvoljena;
3. Istraga se vodi na nivou relativno niskog stepena sumnje (najniži Zakonikom definisan stepen sumnje), tj. onda kada postoje osnovi sumnje da je konkretno lice učinilo krivično delo ili osnovi sumnje da je učinjeno krivično delo;
4. Istraga se može voditi kako protiv poznatog osumnjičenog, tako i u pogledu nepoznatog učinioca krivičnog dela;
5. Istraga se vodi, odnosno može se voditi, samo kada se radi o krivičnim delima za koja se goni po službenoj dužnosti;
6. Uloga suda u istrazi, tj. sudije za prethodni postupak je svedena samo na vrlo ograničen broj radnji, kao što je odlučivanje o nekim merama procesne prinude (gde je posebno značajan pritvor kao oblik lišenja slobode), odnosno donošenje odluka koje spadaju u isključivu sudsku nadležnost, poput naredbe o pretresanju stana, drugih prostorija i lica, a sud ima mogućnost i da u izvesnoj meri, deluje u korist odbrane u istrazi te vrši i neke druge, veoma limitirane funkcije u javno - tužilačkoj istrazi;
7. U istrazi koju formalno vodi javni tužilac, određene radnje dokaznog karaktera u korist odbrane, mogu sprovoditi i okrivljeni, kao i njegov branilac, uz dužnost da o tome na odgovarajući način obaveste javnog tužioca;
8. Istraga nije obavezni procesni stadijum, ne samo zato što se ona, kao i ranije, ne vodi u pogledu krivičnih dela koja su predmet skraćenog postupka, već i stoga, što sada javni tužilac može uvek i bez posebnih uslova, umesto da vodi istragu, podići neposredno optužnicu.

Ciljna orijentisanost i svrha istrage

Istraga se alternativno pokreće:

- 1) protiv određenog lica za koje postoje osnovi sumnje da je učinilo krivično delo, kada se istraga usmerava na konkretnog osumnjičenog;
- 2) protiv nepoznatog učinioca - kada postoje osnovi sumnje da je učinjeno krivično delo i kada je cilj istrage, po logici stvari, između ostalog, usmeren i na identifikovanje osumnjičenog.

To znači da shodno novom Zakoniku postoje dva tipa istrage:

- 1) istraga koja se vodi kada je poznat osumnjičeni i
- 2) istraga koja se vodi u odnosu na “nepoznatog osumnjičenog”, tj. protiv tzv. N. N. lica, odnosno nepoznatog “učinioca” krivičnog dela, gde je naravno, po logici stvari, primaran cilj da se tokom istrage otkrije lice kome se na nivou osnova sumnje može “pripisati” krivično delo koje je predmet istrage.

U istrazi se prikupljaju sledeći dokazi i podaci²¹²):

²¹² Inače, pogrešno je što se kao cilj istrage u novom Zakoniku (član 295. stav 2), određuje ne samo prikupljanje dokaza i podataka koji su potrebni za odlučivanje o tome da li će se podići optužnica ili obustaviti postupak itd., već i *dokaza za koje postoji opasnost da se neće moći ponoviti na glavnom pretresu ili bi njihovo izvođenje bilo otežano*. Ovakav cilj istrage može imati jedino kada je vodi istražni sudija, ili makar, onda kada se radi o tužilačkoj istrazi, ali uz mogućnost da se u pogledu određenih dokaznih radnji (tzv. hitne sudske radnje), angažuje sudija (bilo sudija za istragu, kao što je to na primer, slučaj u Crnoj Gori, odnosno u Nemačkoj, gde se on označava kao “*Ermittlungsrichter*”, za razliku od istražnog sudije, koji bi bio “*Untersuchungsrichter*”, bilo sudija za prethodni postupak i sl.), što nije slučaj sa odredbama novog Zakonika.

1) oni koji su potrebni da bi se moglo odlučiti da li će se podići optužnica ili obustaviti postupak,

2) dokazi koji su potrebni da se utvrdi identitet učinioca, što se odnosi samo na “varijantu” istrage koja se vodi u pogledu krivičnog dela sa nepoznatim učiniocem, tj. kada se u vreme pokretanja istrage ne zna ko je osumnjičeni;

3) dokazi za koje postoji opasnost da se neće moći ponoviti na glavnom pretresu ili bi njihovo izvođenje bilo otežano, kao i

4) drugi dokazi koji mogu biti od koristi za postupak, a čije se izvođenje, s obzirom na okolnosti slučaja, pokazuju celishodnim.

Materijalni i formalni uslov za sprovođenje istrage

Materijalni uslov za pokretanje i vođenje istrage se svodi na odgovarajući stepen sumnje, koji mora proizlaziti iz određenih dokaza. Radi se o *osnovima sumnje*, kao najnižem zakonski definisanom stepenu sumnje u krivičnom postupku. Taj stepen sumnje je morao postojati bilo u odnosu na mogućnost, odnosno određeni stepen verovatnoće da je konkretno lice učinilo krivično delo, kada se radi o istrazi usmerenoj protiv poznatog osumnjičenog, bilo u pogledu mogućnosti/verovatnoće da se radi o krivičnom delu nepoznatog “učinioca”.

Doduše i kada se radi o istrazi, koja se inače (kao što je prethodno objašnjeno), sada vodi na nivou *osnova sumnje* (dakle, relativno niskog stepena sumnje), moguće je da i u toj fazi krivičnog postupka u odnosu na konkretno lice, tj. osumnjičenog (onda kada se istraga vodi protiv poznatog osumnjičenog), ipak postoji *viši stepen sumnje*, a to je osnovana sumnja da je učinio krivično delo. To će biti slučaj kada je osumnjičenom u istrazi određen pritvor, u pogledu kojeg je, kao i ranije, neophodan uslov postojanje osnovane sumnje da je lice učinilo krivično delo, te da onda naravno, uz ispunjenost tog osnovnog uslova, postoji i neki od alternativno propisanih razloga za određivanje te najteže mere procesne prinude.

Formalni uslov za sprovođenje istrage se svodi na neophodnost donošenja odgovarajuće odluke, a to je *naredba javnog tužioca*, koja mora imati i određeni Zakonikom propisani sadržaj, koji se donekle razlikuje, zavisno od tipa istrage, tj. s obzirom da li se radi o istrazi usmerenoj protiv poznatog osumnjičenog ili o istrazi u pogledu nepoznatog “učinioca” krivičnog dela. Pored toga, uz taj osnovni formalni uslov, moraju se ispuniti i određeni drugi uslovi, vezani za određen rokove, te odnos javnog tužioca i policije u istrazi.

Istraga se pokreće naredbom nadležnog javnog tužioca. Takva odluka se donosi pre ili neposredno posle prve dokazne radnje koju su preduzeli javni tužilac ili policija u predistražnom postupku (primarni rok faktičkog karaktera), a najkasnije u roku od 30 dana od dana kada je javni tužilac obavešten o prvoj dokaznoj radnji koju je policija preduzela (sekundarni i maksimalni formalni rok). Oba navedena roka su instruktivnog karaktera.

Naredba o sprovođenju istrage sadrži sledeće elemente:

1) lične podatke osumnjičenog ako je poznat, što znači da su takvi podaci obavezan element naredbe o sprovođenju istrage, samo onda kada se radi o istrazi protiv poznatog osumnjičenog, dok naravno, takvih podataka neće biti u naredbi koja se odnosi na “drugi tip istrage”, tj. istragu u pogledu krivičnog dela nepoznatog “učinioca”;

2) opis dela iz koga proizlaze zakonska obeležja krivičnog dela;

3) zakonski naziv krivičnog dela, te

4) okolnosti iz kojih proizilaze osnovi sumnje.

Naredba o sprovođenju istrage dostavlja se osumnjičenom i njegovom braniocu, ako ga ima, zajedno sa pozivom odnosno obaveštenjem o prvoj dokaznoj radnji kojoj ta lica mogu prisustvovati, odnosno u pogledu koje imaju pravo da budu prisutni tokom njenog sprovođenja. Ako se u toku istrage protiv nepoznatog učinioca, naknadno utvrdi njegova

istovetnost, javni tužilac će dopuniti naredbu o sprovođenju istrage tako što će u nju uneti lične podatke osumnjičenog, te će potom osumnjičenom i braniocu ako ga osumnjičeni ima, dostaviti naredbu o sprovođenju istrage, uz koju dostavlja i poziv odnosno obaveštenje o prvoj dokaznoj radnji kojoj ta lica mogu prisustvovati. Istovremeno sa dostavljanjem naredbe o sprovođenju istrage osumnjičenom i njegovom braniocu, javni tužilac će obavestiti oštećenog o pokretanju istrage i poučiti ga o pravima koja ima u krivičnom postupku, odnosno povodom pokrenutog krivičnog postupka.

Sprovođenje istrage

Istraga nije obavezni procesni stadijum, jer ne samo što nje nema u posebnim krivičnim postupcima, kao što su skraćeni postupak i postupak prema maloletnicima, već se ni u pogledu krivičnih dela za koja se inače, vodi opšti krivični postupak, ne mora uvek pre optuženja sprovođiti istraga, jer javni tužilac svakako i bez posebnih uslova, može da podnese neposrednu optužnicu.

Opšta razmatranja o “jednostranačkom” karakteru istrage

Sprovođenje istrage spada u nadležnost javnog tužioca. Istraga i pored toga ne bi trebalo da ima “stranački” karakter, jer javni tužilac ipak nije, ili bar ne bi trebalo da bude tipična “procesna stranka”, već je on kao državni organ, dužan da “prevaziđe usko - stranački” pristup. Konačno, javni tužilac, kao i policija dužni su da nepristrasno razjasne sumnju o krivičnom delu za koje sprovode službene radnje, i da sa jednakom pažnjom ispituju činjenice koje terete okrivljenog i činjenice koje mu idu u korist (član 6. stav 4).

Treba imati u vidu i da, kako u istrazi u njenoj varijanti koja se vodi u odnosu na nepoznatog učinioca, ni nema stranke koja bi bila u funkciji odbrane, jer se ne zna ko je “učinilac” krivičnog dela, odnosno kome se krivično delo na nivou osnova sumnje može staviti na teret, pa stoga, javni tužilac ne može ni formalno da bude stranka, jer jedna stranka može postojati samo korelativno u odnosu na drugu i suprotnu stranku. Čak i onda kada je u pitanju istraga koja se vodi protiv poznatog osumnjičenog, sam taj osumnjičeni još uvek nije postao tipična stranka, jer i tu nedostaje klasičan stranački odnos između lica u suprotnim stranačkim funkcijama, nasuprot kojih bi bio nepristrasan sud. To znači da su stranke izvorno moguće samo u klasičnom krivičnom postupku u kojem se pojavljuju svi osnovni krivičnoprocesni subjekti - obe stranke i sud, a ne u javno -tužilačkoj istrazi, gde je uloga suda svedena na minimum i gde čak, njegovo procesno aktiviranje, uopšte i nije neophodno, već do njega samo eventualno dolazi u određenim situacijama, kao na primer, kada javni tužilac predlaže određivanje pritvora. Međutim, ovo ipak ne isključuje izvesnu, odnosno moguću *de facto* “stranačku” ili bolje rečeno, “jednostranačku” orijentisanost javnog tužioca u istrazi koju vodi, što u praksi može biti i nepravilno. S druge strane, ovde treba imati u vidu i druge zakonske formulacije, a naročito zakonsko određivanje momenta otpočinjanja krivičnog postupka, pri čemu se taj trenutak razlikuje od trenutka započinjanja krivičnog gonjenja, što je kako u teorijskom, tako i u praktičnom smislu, poprilično nelogično.²¹³) Naime, kada je reč o istrazi, ovde je od značaja da se krivični postupak smatra pokrenutim već momentom donošenja naredbe o sprovođenju istrage (član 7. tačka 1). To bi formalno značilo da u takvom “postupku” može postojati i samo jedna stranka, a to je javni tužilac, što je teško pomiriti sa uobičajenim shvatanjem o pojmu i prirodi stranke.

²¹³ Osnovno je pitanje: **kako može započeti krivično gonjenje, a da samim početkom krivičnog gonjenja, nije započeo krivični postupak?** Iz ovog osnovnog pitanja, koje bi neko mogao shvatiti i kao čuvenu dilemu koja se tiče „starosti kokoške i jajeta”, proizlaze i druga pitanja, u pogledu kojih je veoma teško pronaći razuman odgovor.

Odredbom člana 5. stav 2. Zakonika, utvrđeno je da krivično gonjenje započinje alternativno:

1) prvom radnjom javnog tužioca, ili ovlašćenih službenih lica policije na osnovu zahteva javnog tužioca, preduzetom u skladu sa ovim zakonikom radi provere osnova sumnje da je učinjeno krivično delo ili da je određeno lice učinilo krivično delo, odnosno

2) podnošenjem privatne tužbe.

Određivanje započinjanja krivičnog gonjenja na ovakav način je veoma dubiozno i skopčano sa čitavim nizom problema. U srpskoj teoriji je već zaključeno da je način utvrđivanja trenutka započinjanja krivičnog postupka u novom Zakoniku, u suprotnosti sa teorijskom definicijom krivičnog postupka, pa stoga, "istraga ne može biti faza krivičnog postupka u užem smislu, zato što bez suda i stranaka ne može biti procesnog odnosa, pa samim tim, ni krivičnog postupka."²¹⁴)

Nadležnost za sprovođenje istrage

Istragu sprovodi nadležni javni tužilac, a zakonom se može odrediti jedno javno tužilaštvo u kome će se za područje više javnih tužilaštava sprovoditi istraga (istražni centar).

Javni tužilac preduzima dokazne radnje, po pravilu, samo na području nadležnosti suda pred kojim postupa, a ako interes istrage zahteva, on može pojedine dokazne radnje preduzeti i van područja ovog suda, ali je dužan da o tome obavesti javnog tužioca koji postupa pred sudom na čijem području preduzima dokazne radnje. Ako je javnom tužiocu potrebna pomoć policije (forenzička, analitička i dr.) ili drugih državnih organa u vezi sa sprovođenjem istrage, oni su dužni da mu na njegov zahtev tu pomoć pruže. Javni tužilac može poveriti policiji izvršenje pojedinih dokaznih radnji u skladu sa odredbama Zakonika. Na zahtev javnog tužioca, pravno lice je dužno da pruži pomoć za preduzimanje dokazne radnje koja ne trpi odlaganje.

U toku istrage javni tužilac može poveriti preduzimanje pojedinih dokaznih radnji javnom tužiocu koji postupa pred sudom na čijem području treba preduzeti te radnje, a ako je za područja više sudova određen jedan sud za pružanje pravne pomoći - javnom tužiocu koji postupa pred tim sudom, javni tužilac kome je povereno preduzimanje pojedinih dokaznih radnji preduzeće po potrebi i druge dokazne radnje koje sa ovim stoje u vezi ili iz njih proističu. Ako javni tužilac kome je povereno preduzimanje pojedinih dokaznih radnji nije za to nadležan, dostaviće predmet nadležnom javnom tužiocu i o tome će obavestiti javnog tužioca koji mu je predmet dostavio.

Prisustvo određenih lica dokaznim radnjama koje sprovodi javni tužilac

Javni tužilac je dužan da braniocu osumnjičenog uputi poziv da prisustvuje saslušanju osumnjičenog, odnosno da osumnjičenom i njegovom braniocu uputi poziv, a oštećenog obavesti o vremenu i mestu ispitivanja svedoka ili veštaka. Izuzetno od ovog pravila, u postupcima za krivična dela za koja je posebnim zakonom određeno da postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti, javni tužilac može ispitati svedoka i bez pozivanja osumnjičenog i njegovog branioca da prisustvuju ispitivanju, ako oceni da njihovo prisustvo može uticati na svedoka, a ako je postupljeno na ovaj način, sudska odluka se ne može zasnivati isključivo ili u odlučujućoj meri na tom iskazu svedoka. U pitanju je norma kojom se potencijalno odstupa od prava na pravično suđenje, naročito ako se ima u vidu da se na ovaj način, osumnjičeni i branilac, od strane javnog tužioca, posmatraju kao mogući "destruktivni" faktori u odnosu na iskazivanje svedoka, a da pri tom, takav iskaz svedoka

²¹⁴ V. Đurđić, Redefinisanje klasičnih procesnih pojmova u prednacrtu Zakonika o krivičnom postupku Srbije iz 2010., Revija za krivično pravo i kriminologiju, broj 2/2010., Beograd, 2010., str. 5 - 6.

može da se, putem čitanja zapisnika o njemu, pod određenim uslovima koristi i na glavnom pretresu, kada se odstupa od načela neposrednosti u objektivnom smislu. Anomalije ovog zakonskog rešenja su samo donekle umanjene pravilom da iskaz svedoka do kojeg se došlo i bez pozivanja osumnjičenog i njegovog branioca da prisustvuju ispitivanju, ima samo "limitirani" dokazni značaj, pri čemu ovde nije ni sasvim jasna formulacija po kojoj se sudska odluka ne može zasnivati "u odlučujućoj meri" na takvom iskazu, jer se tu u osnovi, ipak radi o "kaučuk" normi, podložnoj i veoma ekstenzivnim tumačenjima.

Osumnjičeni, njegov branilac i oštećeni mogu da prisustvuju uviđaju. Pravo ovih lica da prisustvuju uviđaju je bezuslovno, ali nema nikakvih procesnih posledica, ako ta lica uviđaju ne prisustvuju, bez obzira da li su obaveštena o uviđaju kojem mogu da prisustvuju (što je dužnost nadležnog javnog tužioca), ili o tome nisu obaveštena, nezavisno od razloga zbog kojih nisu obavešteni. Naravno, ovo dolazi u obzir samo kada se radi o sprovođenju uviđaja u istrazi koja se vodi protiv poznatog osumnjičenog.

Ako osumnjičeni ima branioca, javni tužilac će, po pravilu, kada se radi o radnjama u pogledu kojih se pozivaju, odnosno obaveštavaju i osumnjičeni i branilac, pozivati odnosno obaveštavati samo branioca. Ovo pravilo takođe donekle može biti i nepravično, jer ne treba zaboraviti da je ipak osumnjičeni izvorno, što znači i onda kada ima branioca, u funkciji odbrane, što znači da bi u praksi iz razloga pravičnosti, uvek kada je to objektivno moguće, bilo potrebno pozivati, odnosno obaveštavati ne samo branioca, već i samog osumnjičenog. Ako je osumnjičeni u pritvoru, a dokazna radnja se preduzima van sedišta suda, javni tužilac će odlučiti da li je potrebno prisustvo osumnjičenog.

Javni tužilac je dužan da stručnog savetnika obavesti da može da prisustvuje veštačenju. Uloga stručnog savetnika je da na izvestan način "kontrolise" veštačenje, koje obavlja lice kome je to naredbom za veštačenje oficijelno povereno, što je neka vrsta "raspravnosti" u pogledu ove dokazne radnje.

Ako poziv osumnjičenom i njegovom braniocu nije dostavljen u skladu sa zakonskim pravilima, kao i ako se istraga vodi protiv nepoznatog učinioca, javni tužilac može preduzeti ispitivanje svedoka ili veštaka samo po prethodnom odobrenju sudije za prethodni postupak. Ovde sudija za prethodni postupak ima odgovarajuću *kontrolnu funkciju* u odnosu na postupanje javnog tužioca u istrazi, kada je reč o konkretnim dokaznim radnjama.

Osim kada se radi o radnjama u pogledu kojih je prisustvo određenog lica apsolutna procesna pretpostavka, kao kada se radi o saslušanju osumnjičenog u pogledu kojeg postoji razlog za obaveznu stručnu odbranu, prisustvo pozvanih odnosno obaveštenih lica nije obavezni uslov za sprovođenje konkretne dokazne radnje. Ako lice kome je upućen poziv, odnosno obaveštenje o dokaznoj radnji nije prisutno, radnja se može preduzeti i u njegovom odsustvu.

Lica koja prisustvuju dokaznim radnjama mogu predložiti javnom tužiocu da radi razjašnjenja stvari postavi određena pitanja osumnjičenom, svedoku ili veštaku, a po dozvoli javnog tužioca mogu postavljati pitanja i neposredno. Ova lica imaju pravo da zahtevaju da se u zapisnik unesu i njihove primedbe u pogledu preduzimanja pojedinih radnji, a mogu i predlagati prikupljanje pojedinih dokaza.

Radi razjašnjenja pojedinih tehničkih ili drugih stručnih pitanja koja se postavljaju u vezi sa pribavljenim dokazima ili prilikom saslušanja osumnjičenog ili preduzimanja drugih dokaznih radnji, javni tužilac može zatražiti od stručnog lica odgovarajuće struke da mu o tim pitanjima da potrebna objašnjenja. Ako su prilikom davanja objašnjenja prisutni osumnjičeni ili branilac, oni mogu tražiti da to lice pruži bliža objašnjenja. U slučaju potrebe, javni tužilac može tražiti objašnjenja i od odgovarajuće stručne ustanove.

Osnovni oblici delovanja u korist odbrane tokom javno-tužilačke istrage

Javni tužilac bi, kao državni organ, a ne samo stranka, i inače, morao da vodi računa i o interesima odbrane tokom sprovođenja istrage koja je svrstana u njegovu nadležnost. Na to ga i Zakonik formalno obavezuje formulisanjem dužnosti javnog tužioca da nepristrasno razjasni sumnju o krivičnom delu i da sa jednakom pažnjom ispituje činjenice koje terete okrivljenog i činjenice koje mu idu u korist (član 6. stav 4).

Pored ovoga, u Zakoniku se ustanovljavaju i neki specifični oblici delovanja u korist odbrane tokom istrage koju vodi javni tužilac. To su:

- 1) prikupljanje dokaza i materijala u korist odbrane i
- 2) preduzimanje dokaznih radnji u korist odbrane.

Prikupljanje dokaza i materijala u korist odbrane

Aktivnost subjekata u funkciji odbrane tokom istrage koju sprovodi javni tužilac predstavlja neku vrstu "paralelne istrage", što naravno, nije zakonski termin, ali predstavlja vid teorijskog objašnjenja. Takva "istražna" aktivnost odbrane u istrazi javnog tužioca je naravno, moguća samo kada se radi o istrazi koja je usmerena protiv poznatog osumnjičenog. Pored toga, tu se ipak ne radi o pravoj "istrazi" druge stranke, jer osumnjičeni kao subjekt u funkciji odbrane, nema dužnost da se brani, pa samim tim ni da bilo šta "istražuje", a na njega se odnosi i pretpostavka nevinosti, koja takođe podrazumeva da suprotna stranka treba da dokazuje optužbu, a ne okrivljeni svoju nevinost, što ima svoje reperkusije i u istrazi, bez obzira što tu nema formalne optužbe.

U novom tipu istrage ne postoji optužni akt, jer se istraga vodi na osnovu odluke (naredbe) javnog tužioca, a ne suda, kao što je to nekada bio slučaj, kada je istražni sudija istragu započinjao rešenjem o sprovođenju istrage, koje se donosilo ako bi se usvojio zahtev javnog tužioca za sprovođenje istrage, što je bio poseban optužni akt u toj procesnoj fazi. Međutim, bez obzira što u novom tipu istrage više nema optužnog akta, i u takvoj istrazi postoji *optužba u materijalnom smislu*, samim tim što se naredba za sprovođenje istrage donosi kada postoje osnovi sumnje da je osumnjičeni učinio krivično delo, što naravno, važi samo kada je istraga usmerena protiv poznatog osumnjičenog. Iz ovoga proizlazi i postojanje prava na odbranu osumnjičenog u istrazi koju vodi javni tužilac, a zakonodavac je to konkretizovao i davanjem mogućnosti da osumnjičeni i branilac mogu tokom istrage prikupljati dokaze i materijale u korist odbrane. Radi se samo o mogućnosti, a ne i o dužnosti odbrane.

Osumnjičeni i njegov branilac mogu samostalno prikupljati dokaze i materijal u korist odbrane, a u cilju ostvarivanja tog ovlašćenja osumnjičeni i njegov branilac imaju pravo:

- 1) da razgovaraju sa licem koje im može pružiti podatke korisne za odbranu i da od tog lica pribavljaju pisane izjave i obaveštenja, uz njegovu saglasnost, osim kada se radi o oštećenom ili o licima koja su već ispitana od strane policije ili javnog tužioca;
- 2) da ulaze u privatne prostorije ili prostore koji nisu otvoreni za javnost, u stan ili prostore povezane sa stanom, uz pristanak njihovog držaoca;
- 3) da od fizičkog ili pravnog lica preuzmu predmete i isprave i pribave obaveštenja kojima ono raspolaže, uz njegovu saglasnost, kao i uz obavezu da tom licu izdaju potvrdu sa popisom preuzetih predmeta i isprava.

Pisana izjava i obaveštenje koje je određeno lice dalo osumnjičenom ili braniocu, *nemaju sami po sebi nikakav posebni dokazni značaj*, što znači da se odluka suda ne može zasnivati na takvoj izjavi, odnosno obaveštenju, niti taj oblik komunikacije sa određenim licem koje daje izjavu ili obaveštenje osumnjičenom ili braniocu, ima značaj svedočenja, odnosno iskaza svedoka. Radi se o potpuno neformalnom "materijalu", bez neposrednog

dokaznog značaja, koji se od strane okrivljenog i njegovog branioca može koristiti jedino u krajnje limitirane svrhe:

1) u toku ispitivanja svedoka ili

2) radi provere verodostojnosti iskaza svedoka, odnosno 3) za donošenje odluke o ispitivanju određenog lica kao svedoka od strane javnog tužioca ili suda.

Samo bi određeni materijalni dokazi do kojih bi došli subjekti koji su u funkciji odbrane, tj. predmeti i isprave, mogli da u krivičnom postupku imaju neposredan dokazni značaj, ali ni tada ne automatski, već tako što bi se bilo u samoj istrazi, bilo u kasnijem toku postupka, sproveo uviđaj u odnosu na takve materijalne dokaze, te o tome napravio zapisnik, odnosno na drugi dokazno podoban način registrovao sprovedeni uviđaj na predmetima.

Za svaki oblik delovanja osumnjičenog ili branioca u istrazi u korist odbrane, neophodna je saglasnost lica od kojih se pribavljaju određeni dokazi (predmeti ili isprave), odnosno materijali, kao što su pisane izjave ili obaveštenja. Subjekti koji su u funkciji odbrane nemaju nikakav procesno - pravni adekvatan način, odnosno procesni mehanizam da lica od kojih nameravaju da pribave dokaze ili materijale, "prinude" na "saradnju" tog tipa, ako ta lica to jednostavno ne žele. Tada bi kao jedina mogućnost ostao drugi oblik delovanja u korist odbrane tokom istrage, a to je preduzimanje dokaznih radnji od strane javnog tužioca, a na inicijativu osumnjičenog ili branioca i eventualno (ako takvu inicijativu primarno ne prihvati javni tužilac), po odluci sudije za prethodni postupak.

Treba imati u vidu i da se formalnim propisivanjem mogućnosti da osumnjičeni i branilac u toku istrage prikupljaju dokaze i materijale u korist odbrane, u stvari, ništa posebno nije uvelo što i do sada u našem krivičnom postupku, tj. i dok je istraga u nadležnosti istražnog sudije, nije bilo moguće. Odbrana, iako to na prvi pogled, deluje drugačije, praktično ipak nije dobila neko novo pravo u istrazi. Naime, radi se s jedne strane, o neformalnim aktivnostima, za koje je s druge strane kao *conditio sine qua non*, neophodna saglasnost lica od kojeg se dobijaju konkretni dokazi, odnosno "materijali", a sve se to i inače, može činiti, jer na primer, svaki građanin, pa to važi i za osumnjičenog, može da sa drugim građaninom razgovara, ili čak od njega uzima/dobija određenu pisanu izjavu i sl., pod uslovom naravno, da građanin koji služi kao "izvor" informacija, na to pristaje. Takvi podaci ni sada, tj. u normativnom ambijentu Zakonika iz 2001. godine (kao i prema svim zakoni(ici) ma o krivičnom postupku koji su kod nas važili decenijama), a isto je i po novom Zakoniku, sami po sebi nisu dokaz, odnosno do njih se ne dolazi dokaznim radnjama. Dokaz mogu da budu jedino materijalni dokazi, koji se i inače, bez obzira da li je istraga sudska ili javno - tužilačka, te da li je to striktno propisano u Zakoniku (kao donekle formalizovana aktivnost odbrane u istrazi), ili nije, svakako mogu podnositi organu krivičnog postupka i od strane subjekata koji su u funkciji odbrane. U stvari, ono što je ovde novo, to je pravilo (koje ćemo detaljnije objasniti u daljem tekstu), da odbrana o rezultatima svojih "istražnih" aktivnosti tokom istrage javnog tužioca, mora da u određenom procesnom obliku *obavesti samog javnog tužioca*, što do sada, tj. u sistemu sudske istrage, naravno, nije bio slučaj i iz čega proizlazi zaključak da nije sasvim jasno da li ove "nove mogućnosti" za odbranu tokom istrage, treba shvatiti kao vid "prava" odbrane ili u stvari, "dužnosti" subjekata u funkciji odbrane, odnosno specifičnog procesnog "tereta".

Preduzimanje dokaznih radnji u korist odbrane

Preduzimanje dokaznih radnji u korist odbrane predstavlja drugi formalni oblik delovanja u korist odbrane tokom istrage javnog tužioca. Za razliku od prethodnih mogućnosti tzv. paralelne istrage, gde određene radnje (doduše bez formalnog dokaznog kredibiliteta), sprovode sami subjekti koji su u funkciji odbrane, tj. osumnjičeni i branilac, ovde se radi o radnjama koje u korist odbrane vrši subjekt koji i inače sprovodi istragu, a to je javni tužilac.

Do ovoga primarno dolazi na inicijativu subjekata koji su u funkciji odbrane u istrazi, a supsidijarno je osim takve inicijative, potreban i zahtev sudiji za prethodni postupak, kao i njegov pozitivan stav u odnosu na takav zahtev, do čega dolazi, ako se javni tužilac "ogluši" o primarnu dokaznu inicijativu subjekata koji su u funkciji odbrane, a sudija za prethodni postupak oceni da je takva inicijativa opravdana. Ovde se, za razliku od prethodno objašnjenog oblika delovanja u korist odbrane tokom istrage (prikupljanje dokaza i materijala u koristi odbrane), gde je u pitanju neformalna aktivnost, koja sama po sebi nije od dokaznog značaja, radi o dokaznim radnjama koje se sprovode u skladu sa svim formalnim zahtevima sadržanim u Zakoniku i koje samim tim, načelno mogu ostvarivati dokazni kredibilitet u krivičnom postupku, te se na njima može zasnivati i odluka suda.

Ovakav zakonski mehanizam, tj. mogućnost preduzimanja dokaznih radnji u korist odbrane je u stvari svojevrsni *korektiv* u odnosu na ocenu javnog tužioca da li je u konkretnom slučaju potrebno vršiti određene dokazne radnje koje bi mogle rezultirati određenim pozitivnim efektom za odbranu, što bi formalno posmatrano, javni tužilac i inače, svakako morao da učini. Naime, javni tužilac ima opštu zakonsku dužnost da kako tokom istrage, tako i tokom celokupnog toka krivičnog postupka, deluje na način koji omogućava da se nepristrasno razjasni sumnja o krivičnom delu koje je predmet postupka, te je javni tužilac uz to i posebno dužan da sa jednakom pažnjom ispituje kako činjenice koje terete okrivljenog, tako i one činjenice koje okrivljenom idu u korist (član 6. stav 4). dolazi na dva načina, odnosno u *dva moguća procesna oblika*:

1) prema primarnom procesnom mehanizmu i

2) prema supsidijarnom procesnom mehanizmu, koji podrazumeva i aktiviranje suda u određenom funkcionalnom obliku.

Prema primarnom procesnom mehanizmu dokaznog aktiviranja javnog tužioca u korist odbrane u istrazi, potrebno je da subjekti koji su u funkciji odbrane upute konkretan dokazni predlog javnom tužiocu, te da javni tužilac usvoji takav predlog, odnosno postupi u skladu sa njim, te sprovede predloženu dokaznu radnju. Ako osumnjičeni i njegov branilac smatra da je potrebno preduzeti određenu dokaznu radnju, predložiće javnom tužiocu da je preduzme. Ukoliko javni tužilac prihvati takav predlog, on će sprovesti dokaznu radnju koja je bila predložena.

Do preduzimanja dokaznih radnji u istrazi prema supsidijarnom procesnom mehanizmu, dolazi na osnovu odluke sudije za prethodni postupak, onda kada on usvoji predlog subjekata u funkciji odbrane, a u odnosu na koji se prethodno oglušio javni tužilac, što se alternativno ispoljava u dva oblika:

1) *izričito* - kada je javni tužilac odbio dokazni predlog odbrane ili

2) *prećutno* - ukoliko se javni tužilac u određenom roku uopšte nije izjasnio o predlogu odbrane.

Ako javni tužilac odbije predlog za preduzimanje određene dokazne radnje ili o predlogu ne odluči u roku od osam dana od dana podnošenja predloga, osumnjičeni i njegov branilac mogu podneti predlog sudiji za prethodni postupak koji odluku o tome donosi u roku od osam dana. Ako sudija za prethodni postupak usvoji predlog osumnjičenog i njegovog branioca, naložiće javnom tužiocu da preduzme dokaznu radnju i odrediti mu za to rok. Javni tužilac bi bio dužan da sprovede dokaznu radnju kada mu to "naloži" sudija za prethodni postupak, ali se ovde ipak, u osnovi radi o instruktivnom zakonskom mehanizmu, jer zakonodavac nije predvideo nikakve procesne posledice ukoliko se javni tužilac ogluši o odluku sudije za prethodni postupak, niti ako (što bi se u praksi češće moglo očekivati), naloženu dokaznu radnju obavi bez nekog posebnog "entuzijazma", tj. aljkavo, neefikasno, površno i sl., što se naravno, po logici stvari i može očekivati, jer se ovde radi o aktivnostima na koje je javni tužilac faktički "prinuden", a koje je on primarno, smatrao nepotrebnim.

Uzajamno upoznavanje sa prikupljenim dokazima

Obe stranke (iako je pitanje da li u istrazi postoje prave procesne "stranke"), imaju dužnost uzajamnog upoznavanja sa prikupljenim dokazima, odnosno kada je reč o aktivnostima odbrane tokom istrage javnog tužioca, o materijalima koji imaju izvestan dokazni značaj. Ovo predstavlja oblik delovanja načela kontradiktornosti i u samoj istrazi, ali ne u punoj meri, jer se dokazi i "materijali" kojima stranke raspolažu ne prezentiraju sudu, kao što je to tipično kada se radi o delovanju načela raspravnosti na glavnom pretresu, već stranke, kao i branilac, uzajamno upoznaju jedna drugu sa dokazima i "materijalima", do kojih su došli tokom javno - tužilačke istrage. U pitanju je u stvari, procesni mehanizam koji s jedne strane, predstavlja element prava na pravično suđenje, jer odbrani omogućava da procesno i toj "ranoj" fazi krivičnog postupka, "parira" dokazima javnog tužioca, a s druge strane, ima sasvim praktičan značaj i za javnog tužioca, da se onda kada na primer, odbrana raspolaže dokazima i materijalima, koji "ruše" optužbu, omogući javnom tužiocu da "koriguje" svoju optužbu, odustane od krivičnog gonjenja i sl. S druge strane, kao što smo to prethodno već objasnili, pitanje je šta odbrana zaista "dobija", kada joj se daje mogućnost neformalnog delovanja u istrazi javnog tužioca (što bi u stvari, bilo moguće i bez izričite zakonske norme kojom je to regulisano), ali se uz tu mogućnost, uvodi i obaveza odgovarajuće "saradnje" sa javni tužiocem, odnosno suprotnom "strankom", u smislu da javni tužilac mora biti obavešten o svemu do čega je odbrana došla tokom istrage.

Javni tužilac je dužan da osumnjičenom koji je saslušan i njegovom braniocu omogućiti da u roku dovoljnom za pripremanje odbrane razmotre spise i razgledaju predmete koji služe kao dokaz. U slučaju da je više lica osumnjičeno za krivično delo, razmatranje spisa i razgledanje predmeta koji služe kao dokaz može se odložiti dok javni tužilac ne sasluša poslednjeg osumnjičenog koji je dostupan. Nakon razmatranja spisa i razgledanja predmeta javni tužilac će pozvati osumnjičenog i njegovog branioca da u određenom roku stave predlog za preduzimanje određenih dokaznih radnji.

Osumnjičeni koji je saslušan i njegov branilac su dužni da po prikupljanju dokaza i materijala u korist odbrane obaveste javnog tužioca o tome i da mu pre završetka istrage omoguće razmatranje spisa i razgledanje predmeta koji služe kao dokaz.

Javni tužilac će odlučiti o završetku istrage, onda kada po logici stvari, sam više ne smatra potrebnim da se preduzme bilo koja nova dokazna radnja u istrazi, a pri tom su kumulativno ispunjeni još i sledeći uslovi:

1) subjekti koji su u funkciji odbrane, tj. osumnjičeni i branilac nisu uputili predlog da javni tužilac preduzme određene dokazne radnje ili su to predložili, ali je takav predlog odbijen i2) osumnjičeni i njegov branilac nisu prikupljali dokaze i materijale tokom istrage, ili su to činili, ali o tome nisu obavestili javnog tužioca.

Čuvanje tajne u istrazi i, sankcije za narušavanje reda tokom istrage i prigovor zbog nepravilnosti u toku istrage

Istraga ni inače, načelno nije javnog karaktera, kao što je to po pravilu, osnovna procesna faza, tj. glavni pretres, kao "suđenje" u užem smislu, iako naravno, javnost iz niza Zakonikom definisanih razloga, može biti isključena u potpunosti ili delimično i tokom održavanja glavnog pretresa. Mada se dakle, u istrazi ne ispoljava načelo javnosti na njegov klasičan način, javnost po pravilu, kao što je to na primer slučaj sa podacima koji se plasiraju putem sredstava javnog informisanja, ima priliku da se upozna sa nizom elemenata konkretnih istraga, što se naravno, primarno odnosi na istrage koje se vode protiv poznatih osumnjičenih. U cilju zaštite određenih vrednosti, zakonodavac propisuje i određeni mehanizam čuvanja tajne u istrazi, kada se i inače, veoma ograničeno dejstvo načela javnosti u istrazi, još dodatno limitira, što se naravno, ne čini u odnosu na istragu kao kompletni procesni stadijum (jer u

istrazi i inače, nema klasične javnosti), već samo u odnosu na konkretne dokazne radnje koje se vrše u okviru istrage, odnosno uvid u konkretne dokaze fiksirane u spisima u pogledu kojih određena lica imaju pravo razgledanja.

Organ postupka koji preduzima dokaznu radnju narediće licima koja saslušava, odnosno ispituje ili koja prisustvuju dokaznim radnjama ili razgledaju spise istrage da čuvaju kao tajnu određene činjenice ili podatke koje su tom prilikom saznala i upozoriće ih da odavanje tajne predstavlja krivično delo, u skladu sa zakonom, kada je to neophodno radi zaštite iz nekog od sledećih alternativno propisanih dobara:

- 1) interesa nacionalne bezbednosti,
- 2) javnog reda i morala,
- 3) interesa maloletnika,
- 4) privatnosti učesnika u postupku ili
- 5) drugih opravdanih interesa u demokratskom društvu.

Naredba kojom se određenim licima nalaže da čuvaju konkretne činjenice, odnosno podatke saznate u istrazi kao tajnu, unosi se u zapisnik o dokaznoj radnji, odnosno beleži se na spisima koji se razgledaju, uz potpis lica koje je upozoreno. Svrha ovakvog formalnog upozorenja, uz takođe formalnu potvrdu lica koje je upozoreno, putem svojeručnog potpisa, je da se otkloni mogućnost eventualnog pozivanja na pravnu zabludu lica koje bi, suprotno svojoj obavezi, odalo tajnu iz istrage, a čime bi u stvari, učinio i odgovarajuće krivično delo.

Sprovođenje dokaznih radnji tokom istrage, a kojima osim službenih aktera krivičnog postupka, mogu da prisustvuju i određena druga lica koja shodno Zakoniku imaju pravo prisustvovanja takvim radnjama, podrazumeva i poštovanje reda, odnosno odgovarajuću procesnu disciplinu. U cilju očuvanja reda u istrazi, čime se u stvari, stvaraju uslovi za uspešno sprovođenje konkretne dokazne radnje, u Zakoniku se propisuju i određene kaznene mere u odnosu na lica koja krše procesnu disciplinu. Tada se reaguje na dva načina:

- 1) *primarno* - opomenom što spada u nadležnost javnog tužioca i
- 2) *supsidijarno*, ako primarno reagovanje nije dalo rezultat - odgovarajućom sankcijom suda.

To znači da će javni tužilac lice koje za vreme preduzimanja dokazne radnje narušava red, prvo opomenuti, a ako opomenuto lice nastavi da narušava red, sud ga može novčano kazniti do 150.000 dinara. Protiv rešenja o novčanom kažnjavanju može se izjaviti žalba koja nema suspenzivno dejstvo, a o njoj odlučuje vanpretresno veće. Takođe ako učešće lica koje narušava red tokom sprovođenja dokazne radnje u istrazi, ono može biti udaljeno sa mesta gde se preduzima dokazna radnja.

Osumnjičeni i njegov branilac mogu odmah po saznanju, a najkasnije do završetka istrage, podneti prigovor neposredno višem javnom tužiocu zbog odugovlačenja postupka i drugih nepravilnosti u toku istrage. Neposredno viši javni tužilac će u roku od osam dana od dana prijema prigovora doneti rešenje o odbijanju ili usvajanju prigovora. Protiv ovog rešenja javnog tužioca nisu dozvoljena posebna pravna sredstva, tj. ne mogu se izjaviti ni žalba ni prigovor. Rešenjem kojim usvaja prigovor javni tužilac će izdati obavezno uputstvo nadležnom javnom tužiocu da otkloni utvrđene nepravilnosti u toku istrage. S obzirom na postojeći hijerarhijski odnos između nižeg i višeg javnog tužioca, shodno kojem viši javni tužilac i inače, kontroliše rad nižeg javnog tužioca, uz mogućnost da mu izdaje obavezna uputstva i u odnosu na konkretan slučaj, navedeni formalni mehanizam odlučivanja višeg javnog tužioca povodom prigovora zbog nepravilnosti u istrazi, je praktično u određenoj meri suvišan. Naime, i da nema takvog mehanizma, viši javni tužilac bi mogao da otklanja nepravilnosti u istrazi koju vodi niži javni tužilac, bez obzira da li bi o takvim nepravilnostima bio formalno obavešten od strane lica koja imaju određenu ulogu u istrazi ili su zainteresovana za ishod istrage, način njenog vođenja i sl., (a to bi osim osumnjičenog i branioca, mogla da budu i druga lica, kao na primer, oštećeni), ili bi sam, tj. zahvaljujući

redovnoj kontroli rada nižeg javnog tužioca, stekao saznanja o eventualnim nepravilnostima u istrazi.

Mehanizam otklanjanja nepravilnosti u istrazi je primarno usmeren na višeg javnog tužioca, ali supsidijarno, postoji i mogućnost odgovarajuće sudske kontrole. U slučaju da prigovor zbog odugovlačenja u istrazi i drugih nepravilnosti bude odbijen, osumnjičeni i njegov branilac mogu u roku od osam dana od prijema rešenja o odbijanju prigovora, podneti pritužbu sudiji za prethodni postupak, a ako sudija za prethodni postupak oceni da je pritužba osnovana, naložiće da se preduzmu mere za otklanjanje nepravilnosti. Slično, kao što je to prethodno već objašnjeno u pogledu aktiviranja sudije za prethodni postupak na zahtev osumnjičenog i njegovog branioca, kada sudija može naložiti javnom tužiocu da preduzme određenu dokaznu radnju u korist odbrane i ovakav mehanizam je u osnovi instruktivnog karaktera, jer nisu propisane neke posebne procesne konsekvence ako bi se nadležni javni tužilac oglušio o “nalog” sudije za prethodni postupak ili jednostavno, ne otkloni na efikasan način uočene nepravilnosti u istrazi, odnosno nastavi sa njenim odugovlačenjem.

Ciljna usmerenost istrage i njeno proširenje

Istraga je *ciljno usmerena u dva smisla*:

- 1) *subjektivno*, tako što se odnosi samo na konkretno lice - osumnjičenog i
- 2) *objektivno*, time što se tiče samo konkretnog krivičnog dela.

To znači da se istraga sprovodi samo u pogledu osumnjičenog i krivičnog dela na koje se odnosi naredba o sprovođenju istrage.

Naravno, kada je reč o subjektivnoj usmerenosti istrage, pravilo po kojem se istraga sprovodi samo u pogledu konkretnog osumnjičenog, važi jedino kada se radi o istrazi protiv poznatog osumnjičenog i kada se u naredbi o sprovođenju istrage izričito i navode podaci o osumnjičenom, jer kao što je to prethodno već objašnjeno Ako se u toku istrage pokaže da postupak treba proširiti na koje drugo krivično delo ili protiv drugog lica, javni tužilac će naredbom proširiti istragu, a u pogledu proširenja istrage važe opšte zakonske odredbe koje se odnose i na pokretanje i sprovođenje istrage.

Prekid istrage

Kao i ranije i prema pravilima novog Zakonika, postoje dva vida prekida istrage:

- 1) obavezan prekid i
- 2) fakultativan prekide.

Istraga se *obavezno prekida* ako postoji neki od alternativno propisanih razloga:

1) razlog koji se odnosi na *procesnu nesposobnost* lica protiv kojeg se istraga vodi - kada kod osumnjičenog posle učinjenog krivičnog dela nastupi duševno oboljenje ili duševna poremećenost ili kakva druga teška bolest zbog koje ne može učestvovati u postupku, što je moguće samo kada se radi o istrazi usmerenoj protiv poznatog osumnjičenog; te

2) razlog koji se svodi na delovanje *privremenih smetnji* za krivično gonjenje - ukoliko nema predloga oštećenog ili odobrenja nadležnog državnog organa za gonjenje, ili se pojave druge okolnosti koje privremeno sprečavaju gonjenje.

Do *fakultativnog prekida* istrage dolazi iz određenih razloga koji se tiču nedostupnosti osumnjičenog u određenom budućem vremenski “neizvesnom” periodu, do čega može doći bilo zahvaljujući aktivnom “izbegavanju postupka” od strane osumnjičenog (kada je on u bekstvu ili se krije), bilo usled toga što se jednostavno ne zna gde boravi osumnjičeni ili on iz određenih razloga (na primer, nalazi se u državi koja odbija da ga izruči), nije dostižan našim državnim organima, a što nekada može u praksi biti i vid bekstva, odnosno skrivanja osumnjičenog. To znači da se istraga može prekinuti iz sledećih alternativno propisanih razloga:

- 1) ako se ne zna boravište osumnjičenog ili
- 2) ukoliko je osumnjičeni u bekstvu ili inače nije dostižan državnim organima.

Istraga se prekida naredbom javnog tužioca, koji će pre nego što takvu odluku donese, prikupiti sve dokaze o krivičnom delu osumnjičenog do kojih se može doći. Ako je istraga prekinuta zbog bekstva osumnjičenog ili njegove nedostižnosti državnim organima, javni tužilac će predložiti da se prema osumnjičenom odredi pritvor.

Prekid istrage ne predstavlja njeno okončanje, već se svodi na privremeni zastoje u sprovođenju istrage, pa stoga, kad prestanu smetnje koje su prouzrokovale prekid, javni tužilac nastavlja istragu.

Okončanje i dopuna istrage

Istraga se *okončava na dva načina*:

1) *obustavom istrage*, što predstavlja vid okončanja krivičnog postupka i svodi se na svojevrsni “neuspeh optužbe”, odnosno odustanak javnog tužioca od krivičnog gonjenja, jer nisu stvoreni potrebni faktički uslovi za optuženje, tj. ulazak u naredni procesni stadijum, bilo zbog toga što više uopšte i nema sumnje da je osumnjičeni učinio krivično delo, bilo usled toga što u istrazi nisu prikupljeni dokazi iz kojih bi proizišao potreban stepen sumnje za podizanje optužnice ili

2) *završetkom istrage*, kada je po oceni javnog tužioca u istrazi stanje stvari dovoljno razjašnjeno, bilo tako što su prikupljeni dokazi iz kojih proizlazi potreban stepen sumnje za optuženje, odnosno “ulazak” u naredni procesni stadijum, bilo time što je javni tužilac na temelju takvog razjašnjenja predmeta optužbe, ocenio da su se stekli uslovi za odustanak od optužbe, što onda takođe, podrazumeva i okončanje krivičnog postupka.

Obustava istrage

Javni tužilac “može” u toku istrage da odustane od gonjenja osumnjičenog i obustavi istragu, kada postoji neki od sledećih alternativno propisanih razloga:

1) razlog koji se odnosi na *predmet optužbe* - ako delo koje je predmet optužbe nije krivično delo, a nema uslova za primenu mere bezbednosti;

2) razlozi koji se tiču *trajnih procesnih smetnji* - ukoliko je krivično gonjenje zastarelo ili je delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem ili postoje druge okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje;

3) razlog *dokazne insuficijencije* - ako nema dovoljno dokaza za optuženje.

Sam zakonodavac upotrebljava glagol “moći” u pogledu odustanka javnog tužioca od krivičnog gonjenja osumnjičenog i u odnosu na obustavu istrage, kada za to postoji neki od alternativno propisanih razloga (“javni tužilac *može* u toku istrage da odustane od gonjenja...”), ali bi tu u stvari, trebalo upotrebljavati glagol - “hteti”, koji bi podrazumevao dužnost javnog tužioca (u smislu: “javni tužilac će u toku istrage da odustane od gonjenja...”), da obustavi istragu kada postoji određen Zakonikom propisani razlog za takvu odluku. Iz zakonske formulacije, bukvalno shvaćene, proizišlo bi da javni tužilac *može*, ali *ne mora* da odustane od krivičnog gonjenja, čak i onda kada delo koje je predmet optužbe uopšte nije krivično delo ili ako je krivično gonjenje apsolutno zastarelo i sl., a to bi naravno bilo besmisleno, te suprotno procesnoj logici, ali i intenciji zakonodavca, jer tada javni tužilac svakako *mora da obustavi istragu*.

Kada postoji neki od Zakonikom propisanih razloga za donošenje takve odluke, javni tužilac će naredbom obustaviti istragu i o tome obavestiti osumnjičenog i oštećenog. Oštećeni se o obustavi istrage obaveštava roku od osam dana, a javni tužilac ga pri tom i poučava da može podneti prigovor neposredno višem javnom tužiocu.

Završetak istrage

Kada nađe da je stanje stvari u istrazi dovoljno razjašnjeno javni tužilac će doneti naredbu o završetku istrage koju će dostaviti osumnjičenom i njegovom braniocu, ako ga ima, a obavestiće i oštećenog o završetku istrage. Ako javni tužilac ne završi istragu protiv osumnjičenog u roku od šest meseci, a kada je reč o krivičnom delu za koje je posebnim zakonom određeno da postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti u roku od jedne godine, dužan je da obavesti neposredno višeg javnog tužioca o razlozima zbog kojih istraga nije okončana, a tada je neposredno viši javni tužilac dužan da preduzme mere da se istraga okonča.

Ako javni tužilac po završetku istrage odustane od krivičnog gonjenja obavestiće o tome osumnjičenog, kao i oštećenog, koga o tome informiše u roku od osam dana, a tom ga prilikom poučava i da može podneti prigovor neposredno višem javnom tužiocu.

Osim činjeničnih i drugih podataka koji se tiču krivičnog dela koje je predmet postupka, odnosno koji su neophodni za razjašnjenje stvari u istrazi i ostvarenje njenog cilja, javni tužilac pre završene istrage pribavlja i druge, Zakonikom striktno definisane podatke, koji se mogu podeliti u tri grupe:

1) određeni podaci formalnog karaktera koji se odnose na osumnjičenog, a koji se obavezno pribavljaju,

2) podaci koji se odnose na lične i mikro - socijalne okolnosti osumnjičenog, koji se pribavljaju fakultativno, tj. samo "po potrebi", te

3) podaci koji se odnose na spise predmeta u kojima su sadržane kazne iz ranijih presuda, kada se radi o sticaju krivičnih dela.

Javni tužilac će pre završene istrage obavezno pribaviti sledeće informacije:

1) podatke o osumnjičenom koji se uzimaju prilikom prvog saslušanja, ako takvi podaci nedostaju ili ih treba proveriti,

2) podatke o ranijim osudama osumnjičenog, a ako osumnjičeni još izdržava krivičnu sankciju koja se sastoji u lišenju slobode - podatke o njegovom ponašanju za vreme izdržavanja krivične sankcije.

Javni tužilac će, *po potrebi*, pribaviti podatke o ranijem životu osumnjičenog, prilikama u kojima živi i o drugim okolnostima koje se odnose na njegovu ličnost. Ako je potrebno da se dopune podaci o ličnosti osumnjičenog javni tužilac može odrediti preglede ili psihološka ispitivanja osumnjičenog.

Ako dolazi u obzir izricanje jedinstvene kazne kojom će se obuhvatiti i kazne iz ranijih presuda, javni tužilac će zatražiti spise predmeta u kojima su donete ove presude ili overene prepise pravnosnažnih presuda.

Dopuna istrage

Javni tužilac doneće naredbu o dopuni istrage kada nakon završetka istrage utvrdi da je potrebno preduzeti nove dokazne radnje.

Dopunu istrage javnom tužiocu mogu predložiti i osumnjičeni i njegov branilac, a ako javni tužilac odbije predlog za dopunu istrage, ili o njemu ne odluči u roku od osam dana od dana podnošenja predloga, osumnjičeni i njegov branilac, mogu podneti predlog sudiji za prethodni postupak koji odluku o tome donosi u roku od osam dana. Ako sudija za prethodni postupak usvoji predlog osumnjičenog i njegovog branioca, naložiće javnom tužiocu da sprovede dopunu istrage i odrediti mu za to rok.

MODELI ZA PRIMENU

NAREDBA O SPROVOĐENJU ISTRAGE



REPUBLIKA SRBIJA

Osnovno javno tužilaštvo u _____

KT. br. _____

Datum _____

U _____

Na osnovu člana 296. Zakonika o krivičnom postupku (dalje: ZKP), a u roku od trideset dana nakon što je OJT u _____ obavešteno da je Uprava kriminalističke policije u predmetu KU _____ obavila _____ što je bila prva dokazna radnja u konkretnom predistražnom postupku, donosim²¹⁵ (*)

NAREDBU O SPROVOĐENJU ISTRAGE

Prema:

_____ (ime i prezime), od oca _____ (ime i prezime) i majke _____ (ime i prezime) rođenom _____ godine u _____, državljaninu _____, sa prebivalištem u _____, u ulici _____, JMBG _____, zbog postojanja osnova sumnje da je:

(*opis krivičnog dela*)

time bi osumnjičeni _____ (ime i prezime) izvršio krivično delo _____ iz člana _____ Krivičnog zakonika.

Razlozi

Osnovi sumnje da je osumnjičeni _____ (ime i prezime) izvršio navedeno krivično delo proizilaze iz zapisnika o preduzetoj dokaznoj radnji _____ koju je preduzela policija dana _____ godine i o čemu je sastavljen poseban zapisnik..

U toku istrage potrebno da se sasluša osumnjičeni, ispitaju svedoci _____ (ime i prezime) i preduzmu druge radnje dokazivanja. Sve pobrojane radnje dokazivanja neophodno je preduzeti da bi bila doneta odluka da li će biti podignuta optužnica ili će istraga da bude obustavljena.

ZAMENIK OSNOVNOG JAVNOG TUŽIOCA U _____

²¹⁵ Preduzimanjem bilo koje dokazne radnje (npr. pretresanjem stana) policija može da "prisili" javnog tužioca da otvori istragu, bez obzira na njegov stav o tome. Osim toga, ako se ima u vidu da javno tužilaštvo nije operativni organ i da policija, sa druge strane, ima ogroman operativni kapacitet moguće je očekivati da "prisiljavanje" bude deo učestale prakse.

OBAVEŠTENJE OŠTEĆENOM O POKRETANJU ISTRAGE



REPUBLIKA SRBIJA

Osnovno javno tužilaštvo u _____

KT. br. _____

Datum _____

U _____

Oštećeni _____

Ulica _____

Grad _____

OBAVEŠTAVAM

da u istrazi KT. br. _____ koja se sprovodi po naredbi Osnovnog javnog tužioca u _____, saglasno članu 50. ZKP imate sledeća prava:

- da podnesete predlog i dokaze za ostvarivanje imovinskopravnog zahteva
- da predložite privremene mere za obezbeđenje Vašeg imovinskopravnog zahteva
- da ukažete na činjenice i da predlažete dokaze koji su od važnosti za predmet dokazivanja
- da angažujete punomoćnika iz reda advokata
- da razmatrate spise i da razgledate predmete koji služe kao dokaz
- da budete obavešteni o odbacivanju krivične prijave ili o odustanku javnog tužioca od krivičnog gonjenja
- da podnesete prigovor protiv odluke javnog tužioca da ne preduzme ili da odustane od krivičnog gonjenja
- da preuzmete krivično gonjenje i zastupate optužbu, ukoliko javni tužilac ne preduzme krivično gonjenje ili odustane od krivičnog gonjenja
- da prisustvujete pripremnom ročištu
- da prisustvujete glavnom pretresu i učestvujete u izvođenju dokaza
- da podnesete žalbu protiv odluke o troškovima krivičnog postupka i dosuđenom imovinskopravnom zahtevu
- da budete obavešteni o ishodu postupka i da Vam se dostavi pravosnažna presuda
- da preduzimate i druge radnje kada je to određeno odredbama ZKP.

Pravo da razmatrate spise i razgledate predmete iz istrage može Vam se uskratiti dok ne budete ispitani u svojstvu svedoka.

JAVNI TUŽILAC OJT U _____

POZIV JAVNOG TUŽIOCA OSUMNJIČENOM ZA DOSTAVLJANJE DOKAZNIH PREDLOGA



REPUBLIKA SRBIJA

Osnovno javno tužilaštvo u _____

KT. br. _____

Datum _____

U _____

Osumnjičeni - branilac _____

Adresa _____

Saglasno članu 303. stav 2. Zakonika o krivičnom postupku (dalje: ZKP),

p o z i v a m

Vas da u roku od _____ dana²¹⁶ predložite preduzimanje dokaznih radnji za koje smatrate da je potrebno preduzeti u istrazi koju sprovodi zamenik javnog tužioca u Osnovnom javnom tužilaštvu u _____²¹⁷ u predmetu KT. br. _____ protiv osumnjičenog _____ (ime i prezime) zbog osnova sumnje da je izvršio krivično delo _____ iz člana _____ Krivičnog zakonika.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

²¹⁶ Javni tužilac poziva osumnjičenog i njegovog branioca da u "određenom roku" stave predlog za preduzimanje određenih dokaznih radnji (član 303. stav 2. ZKP). Dakle, prepušteno je slobodnoj volji javnog tužioca da odredi rok za davanje dokaznih predloga. Na takvo određivanje roka od strane javnog tužioca odbrana nema mogućnost ulaganja žalbe, niti formalno može zahtevati produženje roka.

²¹⁷ Prema članu 298. ZKP istragu sprovodi "nadležni javni tužilac", a ne nadležno javno tužilaštvo. To znači da bi najispravnije bilo u aktima koristiti naziv javnog tužioca koji sprovodi konkretnu istragu npr. u "istrazi koju sprovodi javni tužilac, Drugog osnovnog javnog tužilaštva u Beogradu" ili "Drugo osnovni javni tužilac u Beogradu". Takođe, smatramo da je ispravno navesti i da istragu sprovodi zamenik javnog tužioca konkretnog javnog tužilaštva, budući da ZKP u članu 2. stav 1. tačka 6) navodi da izraz javni tužilac obuhvata i zamenike javnog tužioca svih nivoa i vrsta.

NAREDBA O PROŠIRENJU ISTRAGE



REPUBLIKA SRBIJA

Osnovno javno tužilaštvo u _____

KT. br. _____

Datum _____

U _____

Na osnovu čl. 296. i 297.²¹⁸ kao i člana 306. Zakonika o krivičnom postupku (dalje: ZKP), a u roku od trideset dana nakon što je OJT u _____ obavešten da je MUP RS, Uprava kriminalističke policije u predmetu KU _____ obavila _____ što je bila prva dokazna radnja u konkretnom predistražnom postupku, donosim

NAREDBU O PROŠIRENJU ISTRAGE

Prema:

_____ (*ime i prezime*), od oca _____ (*ime i prezime*) i majke _____ (*ime i prezime*) rođenom _____ godine u _____, državljaninu _____, sa prebivalištem u _____, u ulici _____, JMBG _____, zbog postojanja osnova sumnje da je:

(*opis krivičnog dela*)

time bi osumnjičeni _____ (*ime i prezime*) izvršio krivično delo _____ iz člana _____ Krivičnog zakonika.

Razlozi

Osnovi sumnje da je osumnjičeni _____ (*ime i prezime*) izvršio navedeno krivično delo proizilaze iz zapisnika o preduzetoj dokaznoj radnji _____ koju je preduzela policija dana _____ godine.

U toku istrage potrebno da se sasluša osumnjičeni, ispitaju svedoci _____ (*ime i prezime*) i preduzmu druge radnje dokazivanja. Sve pobrojane radnje dokazivanja neophodno je preduzeti da bi bila doneta odluka da li će biti podignuta optužnica ili će istraga da bude obustavljena.

OSNOVNI JAVNI TUŽILAC U _____

²¹⁸ Naredba o sprovođenju i proširenju istrage, na osnovu člana 297. ZKP dostavlja se osumnjičenom, i braniocu zajedno sa pozivom odnosno obaveštenjem o prvoj dokaznoj radnji kojoj mogu prisustvovati.

NAREDBA O OBUSTAVI ISTRAGE



REPUBLIKA SRBIJA

Osnovno javno tužilaštvo u _____

KT. br. _____

Datum _____

U _____

OSNOVNI JAVNI TUŽILAC U _____, u istrazi protiv osumnjičenog _____ (ime i prezime) zbog osnova sumnje da je izvršio krivično delo _____ iz člana _____ Krivičnog zakonika (dalje: KZ), na osnovu člana 308. Zakonika o krivičnom postupku (dalje: ZKP), donosi dana _____ godine

NAREDBU

OBUSTAVLJA SE ISTRAGA i odustaje se od krivičnog gonjenja osumnjičenog _____ (ime i prezime) koja se sprovodila po naredbi Osnovnog javnog tužioca u _____ KT. br. _____ od _____ godine, zbog osnova sumnje da je izvršio krivično delo _____ iz člana _____ KZ²¹⁹

Razlozi

(navesti sažet opis prikupljenih i izvedenih dokaza i utvrđenih činjenica u toku ili nakon sprovedene istrage, kao i pravnu ocenu utvrđenog činjeničnog stanja i pravni osnov za odustanak).

OSNOVNI JAVNI TUŽILAC U _____

Dostaviti: osumnjičenom i oštećenom

²¹⁹ ZKP u pojedinim slučajevima predviđa obrazlaganje naredbe koju donosi javni tužilac (član 296. naredba o sprovođenju istrage) iz čega pojedini praktičari izvode zaključak da obrazlaganje naredbe nije neophodno u situaciji kada to nije izričito propisano odredbama ZKP. Sa druge strane, nema dileme, da čak i kada bi to stanovište uzeli za ispravno, javni tužilac i u tom slučaju donosi odluku o odustanku o krivičnog gonjenja tako da je, saobrazno članu 97. Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima, dužan o tome da sačini posebnu službenu belešku. Prema članu 98. Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima službena beleška o odustanku od daljeg krivičnog gonjenja u toku ili na kraju istrage posebno mora da sadrži: sažet opis prikupljenih i izvedenih dokaza i utvrđenih činjenica u toku ili nakon sprovedene istrage, kao i pravnu ocenu utvrđenog činjeničnog stanja i pravni osnov za odustanak.

Međutim, iako ZKP izričito ne predviđa obavezu da se obrazloži naredba o obustavi istrage (član 308.) pretežnog uverenja smo da bi ova naredba trebala da sadrži obrazloženje, odnosno razloge u kojima bi se navele okolnosti iz kojih proizilazi odluka da se istraga obustavi odnosno odustane od krivičnog gonjenja. Takvo uverenje zasnivamo na činjenici da se o obustavi istrage obaveštava i oštećeni, koji ima kratak rok od osam dana podnese prigovor protiv odluke o obustavi, neposredno višem javnom tužiocu. Da bi oštećeni mogao argumentovano da osporava odluku o obustavi istrage mora da bude upoznat sa razlozima iz koji proističe odluka da se istraga obustavi. Zbog toga, smatramo da bi sastavni deo naredbe o obustavi istrage trebali bi da budu razlozi koji bi mogli da imaju isti sadržaj kao i službena beleška iz člana 98. Pravilnika (sažet opis prikupljenih i izvedenih dokaza i utvrđenih činjenica u toku ili nakon sprovedene istrage, kao i pravnu ocenu utvrđenog činjeničnog stanja i pravni osnov za odustanak).

NAREDBA O ZAVRŠETKU ISTRAGE



REPUBLIKA SRBIJA
VIŠE JAVNO TUŽILAŠTVO U _____
KT. br. _____
Datum _____
U _____

Viši javni tužilac u _____ u istrazi protiv osumnjičenih _____ zbog izvršenja krivičnih dela _____ iz čl. _____ Krivičnog zakonika (dalje: KZ), na osnovu člana 310. Zakonika o krivičnom postupku, dana _____ godine donosi

NAREDBU O ZAVRŠETKU ISTRAGE

Protiv osumnjičenog _____ (*ime i prezime*) se sprovodila istraga zbog osnova sumnje da je izvršio krivično delo _____ iz čl. _____ KZ po naredbi Višeg javnog tužioca u _____ KT. br. _____ od _____ godine.²²⁰

Dostaviti:

- osumnjičenom,
- braniocu,
- oštećenom

VIŠI JAVNI TUŽILAC U _____

²²⁰ Ako javni tužilac po završetku istrage odustane od krivičnog gonjenja o tome će obavestiti osumnjičenog i oštećenog - član 51. stav 1. ZKP.

**REŠENJE O ODBIJANJU PRIGOVORA
ZBOG NEPRAVILNOSTI U TOKU ISTRAGE**



Primer 1

REPUBLIKA SRBIJA

Republičko javno tužilaštvo

KTP I. br. _____

Datum _____

Beograd

Na osnovu člana 312. stav 2. Zakonika o krivičnom postupku (dalje: ZKP), donosimo

REŠENJE

ODBIJA se kao neosnovan prigovor branilaca osumnjičenog _____ (*ime i prezime*), advokata _____ (*ime i prezime*), od _____ godine, zbog nepravilnosti u toku istrage Kti. br. _____.

O b r a z l o ž e n j e

Branioци osumnjičenog podneli su Republičkom javnom tužiocu prigovor zbog nepravilnosti u toku istrage Kti. br. _____ u kome su naveli da su dana _____ godine Tužilaštvu za organizovani kriminal podneli pisane predloge da se u smislu člana 131. stav 1. ZKP, odredi psihijatrijsko veštačenje osumnjičenog _____ (*ime i prezime*), na okolnost da li je zbog očiglednih mentalnih smetnji sposoban da učestvuje u postupku, po kojim predlozima tužilaštvo nije postupalo.

Uvidom u rešenje Tužilaštva za organizovani kriminal Kti. br. _____ od _____ godine, utvrđuje se da je to tužilaštvo odbilo kao neosnovan predlog branilaca osumnjičenog, da se odredi psihijatrijsko veštačenje osumnjičenog na okolnost da li je, zbog duševnih smetnji, sposoban da učestvuje u postupku. Navedeno rešenje, sa pravnom poukom u smislu člana 117. stav 3. ZKP, dostavljeno je osumnjičenom i njegovim braniocima.

Imajući u vidu navedeno, Tužilaštvo za organizovani kriminal je u toku istrage Kti. br. _____, donelo odluku o predlogu branilaca osumnjičenog za određivanje psihijatrijskog veštačenja osumnjičenog, iz kog razloga je podneti prigovor neosnovan.

POUKA O PRAVNOM LEKU:

Protiv ovog rešenja nije dozvoljena žalba ni prigovor.

ZAMENIK REPUBLIČKOG JAVNOG TUŽIOCA

**REŠENJE O ODBIJANJU PRIGOVORA
ZBOG NEPRAVILNOSTI U TOKU ISTRAGE**



Primer 2

REPUBLIKA SRBIJA

Republičko javno tužilaštvo

KTP I. br. _____

Datum _____

Beograd

Na osnovu člana 312. Zakonika o krivičnom postupku (dalje: ZKP), povodom prigovora branioca _____ (*ime i prezime*), zbog nepravilnosti u toku istrage donosim:

REŠENJE

Odbija se prigovor branioca okrivljenog _____ (*ime i prezime*), advokata _____ (*ime i prezime*), izjavljen u predmetu Kr. po. _____ zbog nepravilnosti u toku istrage.

O b r a z l o ž e n j e

Advokat _____ (*ime i prezime*) branilac okrivljenog _____ (*ime i prezime*) izjavio je prigovor, zbog nepravilnosti u toku istrage u predmetu Tužilaštva za organizovani kriminal Kr. po. _____. U prigovoru podnosilac navodi da je dana _____ godine pred Tužiocem za organizovani kriminal obavljeno saslušanje osumnjičenih _____ (*ime i prezime*). O saslušanju osumnjičenih odbrana saosumnjičenog _____ (*ime i prezime*) nikada nije bila obavještena, čime je postupajući nosilac javnotužilačkog ovlašćenja povredio odredbe ZKP, navodi se u prigovoru. Odredbom člana 300. stav 1. ZKP propisana je obaveza za javnog tužioca da braniocu osumnjičenog uputi poziv da prisustvuje saslušanju osumnjičenog, a oštećenog obavesti o vremenu i mestu ispitivanja svedoka. Povrh toga, u istom članu stoji da će javni tužilac „osumnjičenom i njegovom braniocu” da „uputi poziv, a oštećenog obavesti o vremenu ili mestu ispitivanja svedoka ili veštaka”.

Iz člana 300. stav 1. ZKP, van svake sumnje, proizilazi da ZKP limitira krug lica koja se obavezno pozivaju ili obavještavaju o saslušanju osumnjičenog na njegovog branioca i oštećenog. Štaviše, da je zakonopisac smatrao da je javni tužilac dužan da na saslušanje osumnjičenog pozove branioce drugih osumnjičenih, upotrebio bi uobičajenu zakonodavnu tehniku i na kraju rečenice naveo da se na saslušanje pozivaju ili o saslušanju obavještavaju i druga lica i odredio njihovo svojstvo.

Takođe, ukoliko sadržinu člana 300. stav 1. ZKP utvrđujemo na osnovu teksta same norme doći ćemo da istovetnog zaključka. ZKP u članu 300. stav 1, naime, govori o pozivanju osumnjičenog i „njegovog branioca” uspostavljajući tako obavezu da se poziv uputi i obezbedi prisustvo samo braniocu osumnjičenog koji se saslušava.

Premda, nije jasan *ratio* člana 300. stav 1. ZKP, ta norma nedvosmisleno upućuje na zaključak da javni tužilac nije bio dužan da pozove branioca jednog osumnjičenog radi prisustva saslušanju drugih osumnjičenih. Imajući u vidu kazano doneta je odluka da se prigovor branioca _____ (*ime i prezime*) odbije kao neosnovan.

POUKA O PRAVNOM LEKU:

Protiv ovog rešenja nije dozvoljena žalba ni prigovor.²²¹

ZAMENIK REPUBLIČKOG JAVNOG TUŽIOCA

²²¹ Iako ZKP u članu 312. stav 2. zabranjuje žalbu ili prigovor protiv rešenja javnog tužioca kojim se odbija prigovor, u narednom stavu istog člana kaže da se i protiv takve odluke javnog tužioca može podneti pritužba sudiji za prethodni postupak. Ukoliko sudija za prethodni postupak oceni da je pritužba osnovana naložiće da nepravilnosti otklone.

PRIGOVOR JAVNOM TUŽIOCU ZBOG ODUGOVLAČENJA POSTUPKA I DRUGIH NEPRAVILNOSTI U TOKU ISTRAGE

Republičkom javnom tužilaštvu

Kr. Po _____

Branilac okrivljenog _____ (ime i prezime), adv. _____ (ime i prezime) Republičkom javnom tužiocu, kao nadležnom u smislu člana 312. Zakonika o krivičnom postupku (dalje: ZKP), izjavljuje

PRIGOVOR

na rad postupajućeg Tužioca za organizovani kriminal²²²

U skladu sa ovlašćenjima iz člana 312. ZKP, obraćam vam se zahtevom da se preispita rad postupajućeg tužioca u predmetu Kr. Po. _____.

Po povratku sa godišnjeg odmora, od branilaca saokrivljenih u postupku Kr. Po. _____ saznao sam da je pred Tužiocem za organizovani kriminal obavljeno saslušanje dvojice saokrivljenih, _____ (ime i prezime) i _____ (ime i prezime). O izvođenju ove dokazne radnje odbrana sa okrivljenog _____ (ime i prezime) nije bila obavještena.

S obzirom na to da je neprisustvovanjem branioca _____ (ime i prezime) saslušanju okrivljenih u istom predmetu praktično ugroženo pravo na odbranu mom klijentu predlažem da Republičko javno tužilaštvo kao hijerarhijski nadređeno Tužilaštvu za organizovani kriminal konstatuje nepravilnosti u istrazi Kr. Po. _____ koja se po naredbi Tužioca za organizovani kriminal sprovodi protiv okrivljenih _____ (ime i prezime) i _____ (ime i prezime), a zatim da izda obavezno uputstvo²²³ da se otklone nepravilnosti utvrđene tokom istrage Kr. Po. _____.

BRANILAC OKRIVLJENOG, adv.

Poglavlje osmo

SPORAZUMI JAVNOG TUŽIOCA I OKRIVLJENOG (Član 313-330)

1. Sporazum o priznanju krivičnog dela

1.1. Pojam, opravdanost ozakonjenja, naziv i mogući obim primene sporazuma

²²² Pun naziv pravnog sredstva je Prigovor zbog odugovlačenja postupka i drugih nepravilnosti u toku istrage. S obzirom na to da se izjavljuje javnom tužiocu, ovim sredstvom se prigovara odugovlačenje postupka u istrazi, jer je to faza postupka koju sprovodi javni tužilac.

²²³ Slično kao u članu 51. ZKP, u članu 312. ZKP normira se dužnost višeg javnog tužioca da izda posebno obavezno uputstvo koje nije predviđeno Zakonom o javnom tužilaštvu. Ukoliko usvoji prigovor branioca ili osumnjičenog izjavljen zbog odugovlačenja postupka i drugih nepravilnosti u toku istrage, naime, viši javni tužilac je dužan da izda posebno obavezno uputstvo i da nižem tužiocu naloži da otkloni nepravilnosti. Pri tom osnovi za izjavljivanje ove vrste obaveznog uputstva su bitno različiti od osnova za izjavljivanje obaveznog uputstva višeg tužioca prema Zakonu o javnom tužilaštvu. U vezi sa uputstvom iz člana 312. ZKP postavlja se i pitanje da li javni tužilac koji je primio obavezno uputstvo ima pravo na prigovor na ovo obavezno uputstvo, kao što ima na obavezno uputstvo po Zakonu o javnom tužilaštvu. Ukoliko bi javni tužilac imao pravo na prigovor, što je po našem mišljenju van svake sumnje, to bi moglo da znači da usled prigovora nastupi dalje odugovlačenje istrage u situaciji kada se prigovor branioca ili osumnjičenog izjavljen upravo zbog predugog trajanja ove faze postupka.

Jedna od važnijih osobenosti koje je doneo proces reforme krivičnog procesnog zakonodavstva Srbije jeste ozakonjenje instituta sporazuma o priznanju krivičnog dela. Reč je o institutu čija se suština ogleda u prethodnom pregovaranju o priznavanju krivičnog dela između tužioca i okrivljenog i njegovog branioca i naknadnom prihvatanju ili neprihvatanju od strane suda postignutog sporazuma između ovih subjekata. U slučaju njegovog prihvatanja od strane suda krivični slučaj se konačno rešava i bez prethodnog prolaska kroz ne mali broj stadijuma i faza redovnog krivičnog postupka, čime se postiže njegova efikasnost shvaćena u kvalitativnom i kvantitativnom smislu njenog značenja. Polazeći od nespornog značaja instituta sporazuma kao nesumljivog instrumenta efikasnosti krivičnog postupka u Srbiji Zakonom o izmenama i dopunama ZKP iz 2009. god. dolazi do njegovog ozakonjenja kao jedne od dominantnih formi pojednostavljenog postupanja u krivičnim stvarima uopšte. Ozakonjenje instituta sporazuma o priznanju krivičnog dela i u ZKP Srbije, kao i uopšte rezultat je, skoro jedinstvenog stava stručne javnosti o sporazumu kao veoma važnom i korisnom instrumentu povećanja efikasnosti borbe protiv kriminaliteta. S obzirom na ovo, sasvim je opravdano njegovo ozakonjenje i u srpskom krivičnom procesnom zakonodavstvu. Njegovim ozakonjenjem stvara se normativna osnova za povećanje efikasnosti krivičnog postupka kao jednog od ključnih ciljeva ne samo donošenja novog Zakonika već i procesa reforme kao celine. Ovo, svakako pod uslovom da institut sporazuma bude i primenjen u skladu sa razlozima njegovog ozakonjenja. Obzirom na ovo ne treba da čudi ni činjenica da skoro nijedna stručna rasprava u Srbiji (a njih je bilo više) nije dovodila niti dovodi u pitanje kriminalno-političku opravdanost instituta. Nasuprot. Za relativno kratko vreme postojanja institut je pokazao svoju punu kriminalno-političku opravdanost i sve intervencije i zalaganja idu u pravcu iznalazjenja rešenja za njegovu što adekvatniju primenu uz predviđanje mehanizama koji sprečavaju njegovu eventualnu zloupotrebu. U stručnoj javnosti Srbije prisutna su samo različiti stavovi po pojedinim pitanjima njegove normativne razrade. Među pitanjima takvog karaktera kada je reč o sporazumu posebno se ističu ona koja se tiču vidova sporazumevanja procesnih subjekata (jedan ili više), mogućeg obima njihove primene (da li za sva ili samo za određena – lakša krivična dela dati mogućnost primene instituta?), sadržaja teksta sporazuma, vrste i iznosa krivične sankcije u zaključenom sporazumu, mestu i ulozi lica oštećenog krivičnim delom u procesu zaključivanja sporazuma, uloge branioca u procesu pregovaranja i odlučivanja suda o sporazumu, trenutka procesnog aktiviranja suda, zatim pitanje mogućnosti i osnova upotrebe pravnog leka u ovakvom jednom postupku i sl.

U vezi sa opštim napomenama o institute sporazuma treba imati u vidu i sledeće: *Prvo*, zalaganje stručne javnosti o opravdanosti sporazuma svakim danom sve više prihvata i praksa. *Drugo*, za razliku od prethodnog ZKP novi Zakonik predviđa tri vrste sporazumevanja javnog tužioca i okrivljenog. To su: sporazum o priznanju krivičnog dela, sporazum o svedočenju okrivljenog i sporazum o svedočenju osuđenog. Međutim, samo na prvi pogled reč je o novim vidovima sporazumevanja javnog tužioca i okrivljenog. Suština je sasvim druga. U prvom slučaju (sporazum o priznanju krivičnog dela) reč je o samo drugačijoj varijanti sporazuma o priznanju krivice ZKP iz 2009. god.. Druga dva sporazuma ovih procesnih subjekata su samo varijante ``zadobijanja kooperativnog svedoka``. Predstavljaju osnov da se iskaz okrivljenog – osuđenog lica iskoristi kao dokaz optužbe protiv drugih optuženih lica. Odnosno, predstavljaju samo drugačije nomotehniko regulisanje instituta svedoka saradnika. *Treće*, u novom ZKP zadržan je ovaj vid pojednostavljenog postupanja, ali ne samo sa izmenjenim nazivom, već i izmenjenom sadržinom njegove normativne razrade u odnosu na rešenja prisutna u prethodnom ZKP, i to po čini se krucijalnim pitanjima njegovog obeležja.

Kada je reč o njegovom osnovnom obliku (sporazumu o priznanju krivičnog dela) posmatrano sa aspekta naziva i mogućeg obima primene dve su novine koje donosi novi Zakonik. *Prvo*, promenjen je naziv ovog vida pojednostavljenog postupanja. Umesto naziva ``Sporazum o priznanju krivice`` uzet je naziv ``Sporazum o priznanju krivičnog dela``.

Ovakvo rešenje je ispravnije i u skladu je sa koncepcijom pojma krivičnog dela iz čl. 14 st. 1. KZ RS prema kojoj je krivica sastavni – bitan element krivičnog dela. *Drugo*, umesto normativno ograničene mogućnosti primene (za krivično delo ili krivična dela u sticaju za koja je propisana kazna zatvora do 12 godina) predviđena je mogućnost primene sporazuma kod svih, pa i najtežih krivičnih dela. Prema novom ZKP sporazum o priznanju krivičnog dela između javnog tužioca i okrivljenog može biti zaključen za bilo koje krivično delo. Nema ni jednog krivičnog dela u pozitivnom krivičnom zakonodavstvu Srbije za koje nije moguće zaključiti sporazum.

1.2. Subjekti zaključenja i procesni trenutak mogućnosti zaključenja sporazuma

Dva su subjekta kojim pripada pravo predlaganja zaključenja sporazuma. To su javni tužilac i okrivljeni, odnosno njegov branilac. Pravo predlaganja zaključenja sporazuma pripada isključivo samo javnom tužiocu i okrivljenom, odnosno njegovom braniocu, i potpuno je pravno irelevantno ko će od ovih subjekata inicirati zaključenje sporazuma. Javni tužilac može predložiti okrivljenom i njegovom braniocu zaključenje sporazuma, odnosno okrivljeni i njegov branilac mogu javnom tužiocu predložiti zaključenje sporazuma. Predlog može biti u pismenom obliku ili dat usmeno na zapisnik pred javnim tužiocem. U slučaju da jednom dati predlog ne bude prihvaćen on može biti podnet i kasnije, uz iste ili druge uslove, i to sve do isteka krajnjeg procesnog trenutka mogućnosti njegovog podnošenja – do izjašnjenja optuženog o optužbi na glavnom pretresu.

Zakonik ne sadrži pravila o sudbini predloga okrivljenog i njegovog branioca podnesenog javnom tužiocu da zakluče sporazum u slučaju kada tužilac takav predlog ne prihvati i sporazum ne bude zaključen. No neovisno od tog sasvim je logično da takav predlog okrivljenog koji sadrži njegovo priznanje u pismenom obliku ili implicate upućuje na činjenicu da priznanje postoji, odnosno da je okrivljeni spreman da prizna krivično delo koje je predmet optužbe, ne sme biti korišćen kao dokaz u krivičnom postupku, niti može imati bilo kakav procesni značaj. Obzirom na ovo u takvom slučaju bi trebalo postupiti analogno odredbama čl. 318. st. 2. Zakonika koji propisuje postupanje suda u slučaju odbijanja sporazuma - tj. uništiti sve spise vezane za predlog sporazuma. Međutim, bez obzira na to što javni tužilac nije formalno dužan da postupi na takav način – da uništi predlog okrivljenog ili njegovog branioca za zaključene sporazuma o priznanju krivičnog dela, javni i tužilac ni u kom slučaju nema procesnu mogućnost da takav predlog na bilo koji način koristi u krivičnom postupku, a posebno nije u mogućnosti da ga podnosi sudu kao dokaz o krivici okrivljenog. Takav predlog ne može ni u kom slučaju biti dokaz u krivičnom postupku. Takav dokaz se u smislu čl. 84. Zakonika mora smatrati nezakonitim i sa njim se, u slučaju da se pojavi pred sudom, mora postupiti kao i sa svakim nezakonitim dokazom. Uz ovo, u javnotužilačkoj praksi kada je reč o ovom pitanju treba postupati na izvesni način iz još jednog razloga. On je sadržan u činjenici da bi suprotno postupanje javnog tužioca u slučaju neprihvatanja predloga za zaključenje sporazuma zasigurno negativno uticalo na stav okrivljenog i njegovog branioca o institutu sporazuma uopšte a time i na željeni obim njegove primene.

Sporazum o priznanju krivičnog dela je moguć samo između javnog tužioca i okrivljenog, a ne između stranaka uopšte (ne između privatnog tužioca i okrivljenog lica). Isto tako nije moguće zaključiti sporazum samo između javnog tužioca i branioca okrivljenog. Branilac mora da učestvuje u postupku zaključenja sporazuma ali nema pravo njegovog zaključenja bez okrivljenog. Bez obzira na učešće branioca jedini ovlašćeni subjekti sporazuma su javni tužilac i okrivljeni. Sud nema nikakva prava u pogledu inicijative, niti u pogledu procesa pregovaranja i zaključivanja sporazuma. Nakon upućivanja predloga o zaključenju sporazuma stranke i branilac mogu pregovarati o uslovima priznanja krivičnog dela koje se okrivljenom stavlja na teret.

Oštećeno lice nije subjekat prava predlaganja zaključenja sporazuma, ali to ne znači da nema nikakvu ulogu u postupku pregovaranja o zaključenju sporazuma. Nasuprot. U slučaju

kada se radi o licu koje ima pravo podnošenja imovinskopravnog zahteva ono ima pravo na njegovo podnošenje. Ako lice ovlašćeno na podnošenje imovinskopravnog zahteva nije postavilo svoj imovinskopravni zahtev obaveza je javnog tužioca da ga pre zaključenja sporazuma pozove da podnese zahtev i istu je u tom slučaju predmet pregovaranja o uslovima priznanja krivičnog dela koje se okrivljenom stavlja na teret.

Procesni trenutak mogućnosti zaključenja sporazuma je preciziran i samo u okviru njega može da dođe do zaključenja sporazuma. Sporazum o priznanju krivičnog dela javni tužilac i okrivljeni mogu zaključiti od donošenja naredbe o sprovođenju istrage (čl. 296. Zakonika) pa do izjašnjenja optuženog o optužbi na glavnom pretresu (čl. 392. Zakonika). Posle ovog procesnog trenutka nema mogućnosti zaključenja sporazuma bez obzira na eventualno naknadnu spremnost stranaka za tako nešto.

1.3 . Forma sporazuma i obaveznost učešća branioca u zaključenju sporazuma

Sporazum o priznanju krivičnog dela je formalan akt . Mora biti podnesen sudu u pismenom obliku i zasnovan, kao i svaki ugovor, na saglasnosti volja. Posmatrano sa aspekta elemenata njegovog sadržaja zakonodavac pravi razliku između obaveznih i fakultativnih elemenata sporazuma. Šest je elemenata koje mora da sadrži tekst sporazuma o priznanju krivičnog dela. To su:

Prvo, činjenični i pravni opis krivičnog dela ili krivičnih dela koja su predmet optužbe. Sporazum o priznanju krivičnog dela je moguć kako u pogledu jednog krivičnog dela tako i u slučaju kada su predmet krivičnog postupka krivična dela u sticaju. Broj krivičnih dela koja mogu biti predmet sporazuma nije ograničen.

Drugo, priznanje okrivljenog da je učinio krivično delo - krivična dela koja su predmet optužbe. U vezi sa ovim elementom postavlja se pitanje: Da li priznanje okrivljenog mora da bude potkrepljeno i drugim dokazima? I pored toga što to izričito ne proizilazi iz ove odredbe odgovor treba da bude pozitivan. Ovu odredbu treba posmatrati u skladu sa odredbom čl. 317. st. 1. tač. 3. Zakonika u kojoj je propisano da će Sud “ presudom prihvatiti sporazum o priznanju krivičnog dela i oglasiti okrivljenog krivim ako” pored ostalog utvrdi “ da postoje i drugi dokazi koji nisu u suprotnosti sa priznanjem okrivljenog da je učinio krivično delo.”

Treće, za razliku od prethodnog ZKP koji je propisivao da se u sporazumu o priznavanju krivice javni tužilac i okrivljeni saglašavaju, pored ostalog i o “vrstu i visini kazne, odnosno druge krivične sankcije koja će okrivljenom biti izrečena”, a kazna po pravilu nije mogla biti ispod zakonskog minimuma za krivično delo koje se okrivljenom stavlja na teret novi ZKP predviđa kao obavezan element sporazuma i “sporazum o vrsti , meri ili rasponu kazne ili druge krivične sankcije.” Obzirom na ovakvu formulaciju može se zaključiti da se stranke mogu sporazumeti samo o rasponu kazne u okviru zakonskog raspona kažnjavanja (npr. kazna od tri do pet godina zatvora), a da se sudu prepusti da u okviru “dogovorenog raspona “izrekne konkretnu meru kazne određene vrste. Ne ulazeći, zbog prirode priručnika, u stručno-kritičku analizu opravdanosti ovakvog jednog rešenja (npr. saglasnosti odredbe sa odredbom čl. 317. po kojoj sud presudom prihvata sporazum kada utvrdi da su ispunjeni određeni uslovi) postavlja se pitanje : Kako sud može prihvatiti sporazum u kojem je u pogledu krivične sankcije dogovoren samo raspon kazne? Koja se kazna u takvim slučajevima izriče u osuđujućoj presudi? Pored ovog, ako se prihvati (a to je moguće prema čl. 314 st. 1 tač. 3. novog ZKP) da sud u slučajevima kada je u sporazumu dogovoren samo raspon kazne može slobodno izreći bilo koju meru kazne u okviru “dogovorenog raspona” onda se mora postaviti pitanje: Kako sud može izreći bilo koju kaznu, tj. odrediti meru određene vrste kazne ako ne izvede dokaze koji se tiču propisanih okolnosti kao parametara odmeravanja kazne (što bi bilo suprotno ideju sporazuma uopšte)? Umesto bilo kakvog komentara na postavljena pitanja stav da ovu odredbu obaveznog elementa zaključenog sporazuma u praksi treba primenjivati samo tako da stranke u ponuđenom tekstu sporazuma se saglašavaju o konkretnoj vrsti i meri kazne ili druge krivične sankcije, vodeći računa o svrsi kažnjavanja uopšte. Ovo

pre svega iz razloga što Zakonik , za razliku od ranijeg ZKP, ne propisuje ni minimum krivične sankcije koja se može predložiti u ponuđenom tekstu sporazuma o priznanju krivičnog dela. Umesto toga propisano je samo ``da je kazna ili druga krivična sankcija, odnosno druga mera u pogledu koje su javni tužilac i okrivljeni zaključili sporazum predložena u skladu sa krivičnim ili drugim zakonom.

Četvrto, sporazum o troškovima krivičnog postupka²²⁴, o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim delom i o imovinskopravnom zahtevu, ukoliko je podnet.

Peto, izjavu o odricanju stranaka i branioca od prava na žalbu protiv odluke kojom je sud u potpunosti prihvatio sporazum, osim u izričito predviđenim slučajevima dozvoljenosti ulaganja žalbe i protiv takve odluke suda (čl. 319. stav 3. Zakonika).

Šesto, potpis stranaka i branioca.

Sedmo, ako je sporazum o priznanju krivičnog dela zaključen pre podizanja optužnice, javni tužilac će zajedno sa sporazumom dostaviti sudu i optužnicu koja čini njegov sastavni deo. Međutim, u takvom slučaju ne dolazi do ispitivanja optužnice niti se na nju primenjuju odredbe Zakonika vezane za ispitivanje optužnice iz čl. 337 - 341.

Pored navedenih obaveznih elemenata sporazum o priznanju krivičnog dela može sadržati :

1) Izjavu javnog tužioca o odustajanju od krivičnog gonjenja za krivična dela koja nisu obuhvaćena sporazumom o priznanju krivičnog dela;

2) Sporazumom o priznanju krivičnog dela okrivljeni se može obavezati na ispunjenje obaveza pod kojima javni tužilac ima pravo, shodno načelu oportuniteta krivičnog gonjenja, da odloži krivično gonjenje²²⁵, pod uslovom da priroda obaveze omogućava da se započne sa njenim izvršenjem pre podnošenja sporazuma sudu. U takvom slučaju element sporazuma čini i izjava okrivljenog o prihvatanju naložene obaveze.

3) Sporazum u pogledu imovine proistekle iz krivičnog dela koja će biti oduzeta od okrivljenog.

Na kraju u vezi sa ovom problematikom istaknimo i to da za razliku od prethodnog ZKP , novi ZKP izričito propisuje obaveznost odbrane od početka pregovora sa javnim tužiocem o zaključenju sporazuma pa do donošenja odluke suda o sporazumu.

1.4. Imovinskopравни zahtev oštećenog i sporazum o priznanju krivičnog dela

Jedan od mogućih subjekata u postupku zaključenja i donošenja odluke suda o sporazumu o priznanju krivičnog dela je i lice koje ima pravo podnošenja imovinskopavnog zahteva. No, njegova prava u ovom postupku su ograničena samo na imovinskopravni zahtev . Naime, lice koje je ovlašćeno da imovinskopravni zahtev ostvaruje u parnici može isti podneti organu krivičnog postupka. U slučaju da lice ovlašćeno na podnošenje imovinskopavnog zahteva nije postavilo svoj imovinskopravni zahtev u nekom od ranijih procesnih trenutaka, obaveza je javnog tužioca da ga pre zaključenja sporazuma pozove da podnese zahtev i istu je u tom slučaju predmet pregovaranja o uslovima priznanja krivičnog dela koje se okrivljenom stavlja na teret. Međutim ni u takvom slučaju to lice ne može da spreči zaključenje sporazuma o priznanju krivičnog dela. Stav podnosioca po pitanju podnesenog imovinskopavnog zahteva obavezno se ceni u zauzimanju konačnog stava

²²⁴ *Stranke se mogu sporazumeti i da se okrivljeni oslobađa plaćanja troškova krivičnog postupka* (Rešenje Apelacionog suda u Beogradu- Posebnog odeljenja Kž1-Pol. 14/12 od 26. juna 2012. god. i Presuda Višeg suda u Beogradu- Posebnog odeljenja SPK-Pol. 24/12 od 17 .maja 2012. god.).

²²⁵ Reč je o sledećim obavezama: da otkloni štetnu posledicu nastalu izvršenjem krivičnog dela ili da naknadi pričinjenu štetu; da plati određeni novčani iznos u korist humanitarne organizacije, fonda ili javne ustanove; da obavi određeni društvenokorisni ili humanitarni rad; da ispuni dospele obaveze izdržavanja; da se podvrgne odvikavanju od alkohola ili opojnih droga; da se podvrgne psihosocijalnom tretmanu radi otklanjanja uzroka nasilničkog ponašanja; da izvrši obavezu ustanovljenu pravnosnažnom odlukom suda, odnosno poštuje ograničenje utvrđeno pravnosnažnom sudskom odlukom.

javnog tužioca i okrivljenog o tekstu sporazuma i u slučaju saglasnosti on postaje jedan od elemenata zaključenog sporazuma. U protivnom sa podnesenim imovinskopравnim zahtevom se postupka u skladu sa odredbama Glave XII Zakonika.

1.5. Nadležnost za odlučivanje o sporazumu , način odlučivanja i odluke suda o ponuđenom tekstu sporazuma

Konačna reč o sporazumu o priznanju krivičnog dela pripada sudu. Funkcionalna nadležnost suda za odlučivanje o tekstu sporazuma zavisna je od procesnog trenutka njegovog podnošenja. Shodno ovom kriterijumu o sporazumu o priznanju krivičnog dela odlučuje sudija za prethodni postupak, a ako je sporazum podnet sudu nakon potvrđivanja optužnice - predsednik veća. Odluka o sporazumu o priznanju krivičnog dela donosi se na ročištu na koje se pozivaju javni tužilac, okrivljeni i njegov branilac i ono se drži bez prisustva javnosti. Na ročište se oštećeni ne samo ne poziva već se i ne obaveštava o istom²²⁶.

Tri su moguće odluke suda o ponuđenom tekstu sporazuma. To su: odbacivanje, prihvatanje ili odbijanje sporazuma.

Do odbacivanja sporazuma o priznanju krivičnog dela dolazi u dva slučaja. *Prvo*, ako sporazum ne sadrži podatke predviđene kao šest obaveznih elemenata sporazuma (čl. 314. st. 1. tač. 1-6); *Drugo*, ako na ročište nije došao okrivljeni koji je uredno pozvan, a koji nije opravdao izostanak. U slučaju nedolaska okrivljenog na ročište koji je opravdan ročište se odlože. Odluka o odbacivanju sporazuma je rešenje. Ono se dostavlja javnom tužiocu, okrivljenom i njegovom braniocu i žalba protiv istog nije dozvoljena.

Druga moguća odluka suda po dostavljenom tekstu sporazuma o priznanju krivičnog dela je odbijanje sporazuma. Ovakvu odluku (u formi rešenja) sud će doneti takođe u dva slučaja. *Prvo*, ako utvrdi da postoji jedan od tri moguća razloga za obustavu postupka (delo koje je predmet optužbe nije krivično delo, a nema uslova za primenu mere bezbednosti; krivično gonjenje je zastarelo, ili je delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem, ili postoje druge okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje; nema dovoljno dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni učinio delo koje je predmet optužbe); *Drugo*, ako utvrdi da nije ispunjen jedan ili više od četiri kumulativno propisana uslova za prihvatanje sporazuma (da je okrivljeni svesno i dobrovoljno priznao krivično delo, odnosno krivična dela koja su predmet optužbe; da je okrivljeni svestan svih posledica zaključenog sporazuma, a posebno da se odriče prava na suđenje i da prihvata ograničenje prava na ulaganje žalbe protiv odluke suda donesene na osnovu sporazuma; da postoje i drugi dokazi koji nisu u suprotnosti sa priznanjem okrivljenog da je učinio krivično delo; da je kazna ili druga krivična sankcija, odnosno druga mera u pogledu koje su javni tužilac i okrivljeni zaključili sporazum predložena u skladu sa krivičnim ili drugim zakonom).

Po pravnosnažnosti rešenja o odbijanju sporazuma sporazum o priznanju krivičnog dela i svi spisi u vezi sa njim uništavaju se u prisustvu sudije koji je doneo rešenje i o tome se sastavlja zapisnik, a postupak se vraća u fazu koja je prethodila zaključenju sporazuma. Sudija koji je doneo rešenje ne može učestvovati u daljem toku postupka.

Presudu o prihvatanju sporazuma o priznanju krivičnog dela i oglašavanju okrivljenog krivim kao jednu od tri moguće odluke po ponuđenom tekstu sporazuma sud će izreći ako utvrdi: da je okrivljeni svesno i dobrovoljno priznao krivično delo, odnosno krivična dela koja su predmet optužbe; da je okrivljeni svestan svih posledica zaključenog sporazuma, a posebno da se odriče prava na suđenje i da prihvata ograničenje prava na ulaganje žalbe protiv odluke suda donesene na osnovu sporazuma; da postoje i drugi dokazi koji nisu u suprotnosti sa priznanjem okrivljenog da je učinio krivično delo; da je kazna ili druga krivična sankcija,

²²⁶ Kada sporazum o priznanju krivičnog dela sadrži i odluku u pogledu imovinske koristi proistekle iz krivičnog dela, a koja imovina je oduzeta od trećih lica, onda će se na ročište pored javnog tužioca, okrivljenog i branica pozvati i treće lice, odnosno njegov punomoćnik ukoliko ga ima (Presuda Višeg suda u Beogradu –Posebnog odeljenja SPK-Pol. 5/12 od 28. marta 2012. god.).

odnosno druga mera u pogledu koje su javni tužilac i okrivljeni zaključili sporazum predložena u skladu sa krivičnim ili drugim zakonom. Izrečena presuda mora da sadrži razloge kojima se sud rukovodio prilikom prihvatanja sporazuma.

Presuda o prihvatanju sporazuma o priznanju krivičnog dela i oglašavanju okrivljenog krivim kao i dve prethodne odluke suda se dostavlja javnom tužiocu, okrivljenom i njegovom braniocu i žalba protiv iste je dozvoljena.

1.6. Žalba protiv odluke suda o sporazumu o priznanju krivičnog dela

Pitanje dozvoljenosti žalbe na odluku suda o sporazumu o priznanju krivičnog dela zavisno je od toga o kojoj se od tri njegove moguće odluke radi. U slučaju dve odluke žalba nije dozvoljena. To su rešenja kojim se sporazum o priznanju krivičnog dela odbacuje ili odbija. Protiv presude kojom je prihvaćen sporazum o priznavanju krivičnog i okrivljeni oglašen krivim žalba je dozvoljena. Titulari prava na izjavljivanje žalbe su tužilac, okrivljeni i njegov branilac. Oni mogu izjaviti žalbu protiv ove presude u roku od osam dana od dana dostavljanja presude. Razlozi mogućnosti ulagana žalbe na presudu su široko postavljeni. Ne ulazeći u to koliko su neki od njih u saglasnosti sa suštinom sporazuma o priznanju krivičnog dela uopšte, pojedinačno posmatrano to su četiri alternativno propisana sledeća razloga: da delo koje je predmet optužbe nije krivično delo, a nema uslova za primenu mere bezbednosti; da je krivično gonjenje zastarelo, ili da je obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem, ili da postoje druge okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje; da nema dovoljno dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni učinio konkretno krivično delo; ako se presuda ne odnosi na predmet sporazuma.

2. Sporazum o svedočenju okrivljenog

Kao što je to već istaknuto sporazum o svedočenju okrivljenog i sporazum o svedočenju osuđenog kao po novom Zakoniku dva posebna – samostalna vida sporazumevanja javnog tužioca i okrivljenog lica su samo varijante "zadobijanja kooperativnog svedoka". Predstavljaju osnov da se iskaz okrivljenog – osuđenog lica iskoristi kao dokaz optužbe protiv drugih optuženih lica. Odnosno, predstavljaju samo drugačije nomotehničko regulisanje instituta svedoka saradnika iz čl. 504o-504ć prethodnog ZKP.

Posmatrano sa aspekta njegovog prvonavedenog vida (*Sporazum o svedočenju okrivljenog*) njegove osnovne karakteristike se ogledaju u sledećem:

1. Krug krivičnih dela koja mogu biti predmet sporazuma je ograničen. Za razliku od sporazuma o priznanju krivičnog dela sporazum o svedočenju između javnog tužioca i okrivljenog može biti zaključen samo za krivična dela za koja je posebnim zakonom određeno da postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti. Sporazum može biti zaključen od donošenja naredbe o sprovođenju istrage pa do završetka glavnog pretresa. Uslov mogućnosti zaključenja sporazuma je da okrivljeni u potpunosti prizna da je učinio krivično delo i da je značaj njegovog iskaza za otkrivanje, dokazivanje ili sprečavanje krivičnog dela za koje može biti zaključen sporazum pretežnji od posledica krivičnog dela koje je učinio. Izuzetak od ovog je okrivljeni za koga postoji osnovana sumnja da je organizator organizovane kriminalne grupe. On ne može biti predložen za okrivljenog saradnika. Prilikom zaključenja sporazuma okrivljeni mora imati branioca.

2. Pre zaključenja sporazuma o svedočenju javni tužilac poziva okrivljenog da u roku koji ne može biti duži od 30 dana, samostalno i svojeručno, što detaljnije i potpunije, istinito opiše sve što zna o krivičnom delu povodom kojeg se vodi postupak i o drugim delima za koja je posebnim zakonom određeno da postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti. Nepismeni okrivljeni diktiraće preliminarne iskaz u aparat za snimanje glasa.

3. Sporazum o svedočenju se sačinjava u pisanom obliku i podnosi se sudu do završetka glavnog pretresa. Uz sporazum se prilaže i zapisnik o iskazu koji je okrivljeni prethodno dao javnom tužiocu.

4. Sporazum o svedočenju okrivljenog sadrži: *Prvo*, opis krivičnog dela koje je predmet optužbe; *Drugo*, izjavu okrivljenog da u potpunosti priznaje krivično delo, da će dati iskaz o svemu što mu je poznato o predmetnom krivičnom delu i da ništa neće prećutati, da je upozoren na dužnosti da govori istinu i da ne sme ništa da prećuti i da davanje lažnog iskaza predstavlja krivično delo, kao i na obavezu davanja zakletve i pogodnosti koje može dobiti u vezi njegove krivične odgovornosti, da se ne može pozivati na pogodnost oslobođenja od dužnosti svedočenja i oslobođenja od dužnosti odgovaranja na pojedina pitanja; *Treće*, sporazum o vrsti i meri ili rasponu kazne ili druge sankcije koja će biti izrečena, o oslobođenju od kazne ili o obavezi javnog tužioca da odustane od krivičnog gonjenja okrivljenog u slučaju davanja iskaza na glavnom pretresu u skladu sa preuzetim obavezama; *Četvrto*, sporazum o troškovima krivičnog postupka, o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim delom i o imovinskopravnom zahtevu, ukoliko je podnet; *Peto*, izjavu o odricanju stranaka i branioca od prava na žalbu protiv odluke kojom je sud u potpunosti prihvatio sporazum; *Šesto*, potpis stranaka i branioca. Pored ovih - obaveznih elemenata sporazuma sporazum o svedočenju može sadržati i sporazum u pogledu imovine proistekle iz krivičnog dela koja će biti oduzeta od okrivljenog.

5. Donošenje odluke o ponuđenom tekstu i ovog sporazuma je u isključivoj nadležnosti suda. Njegova funkcionalna nadležnost i način odlučivanja su identični kao kod sporazuma o priznanju krivičnog dela. Takođe tri su moguće odluke suda po ponuđenom tekstu i ovog sporazuma. To su: *Prvo*, rešenje o odbacivanju prilikom čijeg se donošenja shodno primenjuju odredbe o odbacivanju sporazuma o priznanju krivičnog dela. Druga moguća odluka je rešenje o prihvatanju sporazuma o svedočenju okrivljenog. Sud će ovakvo rešenje doneti ako utvrdi ispunjenost tri kumulativno propisana uslova (da je okrivljeni svesno i dobrovoljno pristao da svedoči pod uslovima predviđenim u zaključenom sporazumu; da je okrivljeni u potpunosti svestan svih posledica zaključenog sporazuma, a posebno da se odriče prava na ulaganje žalbe protiv odluke suda donesene na osnovu sporazuma; da je kazna ili druga sankcija ili mera, oslobođenje od kazne ili odustanak javnog tužioca od krivičnog gonjenja predložen u skladu sa odredbama ZKP ili KZ).

Do donošenja rešenja o odbijanju sporazuma dolazi u slučaju kada se utvrdi da postoji neki od razloga za obustavu postupka u postupku ispitivanja optužnice, odnosno da nije ispunjen jedan ili više uslova neophodnih za prihvatanje sporazuma. Po pravnosnažnosti rešenja o odbijanju sporazuma sporazum o svedočenju i svi spisi u vezi sa njim uništavaju se u prisustvu sudije koji je doneo rešenje i o tome se sastavlja zapisnik, i taj sudija ne može učestvovati u daljem toku postupka.

6. U postupku svedočenja okrivljeni saradnik je dužan da govori istinu i da ne prećuti ništa što mu je o predmetu suđenja poznato. On se ispituje nakon saslušanja optuženih i nakon ispitivanja se udaljava iz sudnice.

7. Rešenje o prihvatanju sporazuma o svedočenju okrivljenog obavezuje prvostepeni i sud pravog leka prilikom donošenja odluke o krivičnoj sankciji, o troškovima krivičnog postupka, o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim delom, o imovinskopravnom zahtevu i o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, pod uslovom da je okrivljeni saradnik u potpunosti ispunio obaveze iz sporazuma. Suprotno ovom, sud će staviti van snage rešenje o prihvatanju sporazuma i sve spise u vezi sa njim uništiti ako okrivljeni saradnik nije ispunio obaveze iz sporazuma, kao u slučaju da javni tužilac pokrene istragu protiv okrivljenog saradnika ili sazna za raniju osuđivanost i podnese predlog sudu za stavljanje van snage sporazuma.

3. Sporazum o svedočenju osuđenog

Polazeći od činjenice da sporazum o svedočenju osuđenog skupa sa sporazumom o svedočenju okrivljenog predstavlja samo drugačije nomotehničko regulisanje instituta

svedoka saradnika iz čl. 504o-504ć prethodnog ZKP jasno je da je niz njegovih osobnosti intetičan sa osobnostima sporazumom o svedočenju okrivljenog. I kod jednog i drugog sporazuma isti je: krug krivičnih dela za koje postoji mogućnost zaključenja sporazuma; pismena forma sporazuma sa podudarnošću pet od šest njegovih obaveznih elemenata; procesni trenutak njegovog zaključenja; obaveznost prisustva branica; funkcionalna nadležnost suda za odlučivanje o sporazumu ; moguće odluke suda u vezi sa sporazumom i vezanosti suda za odluku o prihvatanju sporazuma. Obzirom na ovo, ističemo samo činjenicu da jedan od šest obaveznih elemenata sporazuma čini i izjava javnog tužioca da će u roku od 30 dana od dana pravnosnažnog okončanja postupka osuđujućom presudom u kojem je osuđeni dao iskaz u skladu sa preuzetim obavezama podneti zahtev za ublažavanje kazne u skladu sa članom 557. Zakonika. Postupak za ublažavanje kazne pokreće se na zahtev javnog tužioca posebne nadležnosti, ako je osuđeni saradnik, u skladu sa sporazumom o svedočenju osuđenog dao iskaz u postupku koji je pravnosnažno okončan osuđujućom presudom. O zahtevu za ublažavanje kazne odlučuje sud koji je sudio u prvom stepenu osuđenom saradniku u sednici veća. Pre donošenja odluke sud će uzeti izjavu od osuđenog saradnika i izvršiće uvid u rešenje o prihvatanju sporazuma o svedočenju osuđenog. U postupku odlučivanja suda po zahtevu stoje mu na raspolaganju dve odluke . Odbijanje zahteva ako utvrdi da osuđeni saradnik nije u potpunosti ispunio obaveze iz sporazuma o svedočenju. Odnosno, usvajanje zahteva za ublažavanje kazne i preinačenje pravnosnažne osuđujuću presudu u pogledu odluke o kazni i izricanje osuđenom saradniku kazne u skladu sa rešenjem o prihvatanju sporazuma o njegovom svedočenju .

MODELI ZA PRIMENU SPORAZUMA

**POZIV (PREDLOG) OKRIVLJENOM ZA ZAKLJUČENJE
SPORAZUMA O PRIZNANJU KRIVIČNOG DELA
(Član 313. ZKP)**



REPUBLIKA SRBIJA

..... **JAVNO TUŽILAŠTVO U**

Kt.br.

Datum:

.....

OKRIVLJENI

Iz

Ul......

Shodno čl. 313. st. 1. ZKP predlažem da dana..... godine, u časova, pristupite u prostorije javnog tužilaštva u, ul..... i da se javite javnom tužiocu/zameniku javnog tužioca radi razmatranja mogućnosti zaključenja sporazuma o priznanju krivičnog dela, u vezi sa krivičnim delom iz čl. za koje se teretite (krivičnom prijavom, optužnim aktom) broj.....od..... godine.

U slučaju prihvatanja poziva potrebno je da dođe i Vaš branilac.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

.....

SPORAZUM O PRIZNANJU KRIVIČNOG DELA
(Član 313. i 314. ZKP)



REPUBLIKA SRBIJA

..... **JAVNO TUŽILAŠTVO U**

Sk.br.

Datum:

.....

..... javno tužilaštvo u i okrivljeni od oca i majke rođene, sa prebivalištem u, ul....., državljanin, JMBG....., u prisustvu branioca, advokata iz, dana godine, u službenim prostorijama javnog tužilaštva u, na osnovu čl. 313 i 314. ZKP zaključuju

SPORAZUM O PRIZNANJU KRIVIČNOG DELA

Sporazumom o priznanju krivičnog dela, javni tužilac/zamenik javnog tužioca u i okrivljeni u prisustvu branioca, advokata iz sporazumeli su se o sledećem:

Član 1.

Okrivljeni svesno i dobrovoljno priznaje da je dana godine, u (**OPIS PRIZNANJA KRIVIČNOG DELA IZ KOJEG PROIZILAZE NJEGOVA ZAKONSKA OBELEŽJA**), čime je učinio krivično delo iz čl.....

Član .2.

Javni tužilac/zamenik javnog tužioca u i okrivljenisu saglasni da sud u, kao stvarno i mesno nadležan sud, okrivljenomza krivično delo iz čl....., izrekne.....(navesti vrstu i meru kazne ili druge krivične sankcije).

Član 3.

Javni tužilac/zamenik javnog tužioca u i okrivljeni su saglasni da sud u obaveže okrivljenog da plati troškove krivičnog postupka u iznosu od.....dinara u roku od 15 dana od dana pravnosnažnosti presude o prihvatanju sporazuma o priznanju krivičnog dela.

Član 4.

Javni tužilac/zamenik javnog tužioca u i okrivljeni su saglasni da se oštećeni uputi na parnicu radi ostvarivanja imovinsko-pravnog zahteva.

Član 5.

Javni tužilac/zamenik javnog tužioca u izjavljuje da odustaje od krivičnog gonjenja okrivljenog za krivično odelo/dela iz člana(koja nisu obuhvaćena sporazumom o priznanju krivičnog dela).

Član 6.

Javni tužilac/zamenik javnog tužioca u , okrivljeni i njegov branilac saglasno se odriču prava na žalbu protiv odluke suda kojom se u potpunosti prihvata ovaj sporazum , osim u slučaju iz čl, 319. st. 3. ZKP

Član 7.

Okrivljeni potvrđuje da je izjavu o priznanju krivičnog dela dao dobrovoljno i svesno, da na to nije prisiljen od strane bilo koga, te da je svestan da se sporazumom o priznanju krivičnog dela odriče prava na suđenje ako se donese presuda na osnovu sporazuma o priznanju krivičnog dela.

Član 8.

Sporazum o priznanju krivičnog dela zaključen je u pet istovetnih primeraka, od kojih okrivljeni zadržava jedan primerak, dok ostali primerci ostaju u javnom tužilaštvu za potrebe krivičnog postupka.

OKRIVLJENI

BRANILAC

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

.....

.....

.....

**ZAPISNIK SA ROČIŠTA ZA ODLUČIVANJE
O SPORAZUMU O PRIZNANJU KRIVIČNOG DELA
(Član 315. ZKP)**

Kv.br.

**ZAPISNIK SA ROČIŠTA ZA ODLUČIVANJE
O SPORAZUMU O PRIZNANJU KRIVIČNOG DELA**

Sastavljen dana godine, pred sudijom za prethodni postupak suda u, u krivičnom predmetu protiv okrivljenog zbog krivičnog dela iz člana, povodom odlučivanja o sporazumu o priznanju krivičnog dela

P r i s u t n i s u:

Sudija za prethodni postupak

Stranke:

Zamenik javnog tužioca

.....

.....

Zapisničar

Okrivljeni

.....

.....

Branilac okrivljenog

.....

Započeto u časova.

Sudija otvara ročište o sporazumu za priznanje krivičnog dela sačinjenom između zamenika javnog tužioca u i okrivljenog sa braniocem, advokatom iz po (krivičnoj prijavi, optužnom aktu) Kt.br.....od..... godine.

Konstatuje se da su na ročište pristupili zamenik javnog tužioca u okrivljeni i njegov branilac, advokat iz

Na saglasan predlog stranaka sudija donosi

R E Š E N J E

Da se ročište održi

Konstatuje se da je javnost isključena

Okrivljeni sa ličnim podacima kao u spisima.

Zamenik javnog tužioca u izlaže sadržinu sporazuma o priznanju krivičnog dela zaključenog sa okrivljenim u prisustvu branioca, advokata iz

Sudija poziva okrivljenog da se izjasni o sadržaju sporazuma. Na poziv sudije okrivljeni izjavi da je pažljivo pročitao tekst sporazuma, da ga u celosti razume, da ga je svesno i dobrovoljno prihvatio i da ga niko nije prisilio ili prinudio na potpisivanje sporazuma. Takođe izjavi da mu je jasno da se na ovakav način odriče od prava na suđene i prava na izjavljivanje žalbe na odluku osuda o prihvatanju sporazuma, osim u slučaju predviđenom sporazumom.

Advokat iz branilac okrivljenog izjavljuje da je sporazum dobrovoljno i svesno potpisan i da je saglasan sa njegovim sadržajem.

Sudija konstatuje da postoje i drugi dokazi koji nisu u suprotnosti sa priznanjem okrivljenog da je učinio krivično delo koje mu se stavlja na teret i da nema razloga za obustavu postupka.

Na pitanje sudije: Da li ima nešto da dodaju zamenik javnog tužioca, okrivljeni i branilac izjavljuju da nemaju ništa da dodaju.

Sudija objavljuje da je ročište za odlučivanje o sporazumu o priznanju krivičnog dela zaključeno.

Nakon ovog sudija je doneo i javno objavio

U IME NARODA

PRESUDU

O PRIHVATANJU SPORAZUMA O PRIZNAVANJU KRIVIČNOG DELA

Nakon javnog objavljivanja presude sudija daje i kratko obrazloženje razloga kojima se rukovodio prilikom prihvatanja sporazuma.

Stranke su poučene o pravu na žalbu.

Završeno u časova.

ZAPISNIČAR

SUDIJA ZA PREDHODNI POSTUPAK

.....

.....

**PRESUDA O OPRIHVATANJU SPORAZUMA
O PRIZNANJNU KRIVIČNOG DELA
(Član. 317. ZKP)**



REPUBLIKA SRBIJA

..... **SUD U**

Kv.br......

Datum,

U IME NARODA

..... **SUD U**, **Sudija za prethodni postupak**
..... **sa zapisničarem** **,u krivičnom predmetu protiv okrivljenog**
..... zbog krivičnog delaiz čl..... po optužnici
..... javnog tužilaštva u Kt.br.....od....., nakon ročišta za
odlučivanje o sporazumu o priznanju krivičnog dela održanog na osnovu čl. 315. ZKP
dana..... godine doneo je i javno objavio

PRESUDA

Na osnovu čl. 317. st. 1. ZKP PRIHVATA SE sporazum o priznanju krivičnog dela Sk.
Br.....od..... godine, zaključen između zamenika javnog tužioca u
..... (navesti ime i prezime) i okrivljenog, sa braniocem, advokatom
..... iz, a po optužnom aktu.....Kt br. od.....godine.

Okrivljeni (**NAVESTI LIČNE PODATKE**)

KRIV JE

Što je : (OPIS KRIVIČNOG DELA)

-čime je izvršio krivično delo iz člana

Pa ga sud za učinjeno delo na osnovu čl. 115. i primene čl. 4, 42, 45 i 54. KZ RS

OSUĐUJE

Na (navesti vrstu i meru kazne ili krivične sankcije).

Okrivljeni je dužan da na ime troškova krivičnog postupka plati iznos od.....dinara
u roku od 15 dana po pravnosnažnosti ove presude.

Oštećeni se upućuje na parnicu radi ostvarivanja imovinsko-pravnog
zahteva.

Obrazloženje

..... javno tužilaštvo u optužnim aktom Kt.br.....od..... godine stavilo je
na teret okrivljenom da je izvršio krivično deloiz člana

Konstatujući da postoji dovoljno dokaza o krivici okrivljenog za predmetno krivično delo
na ročištu za odlučivanje o sporazumu o priznanju krivičnog dela zamenik javnog tužioca
podneo je sudu sledeće dokaze o krivici okrivljenog (**NAVESTI DOKAZE**). Pored toga, istakao
je da je okrivljeni u prisustvu branioca priznao izvršenje krivičnog dela i da raspoloživi dokazi
nisu u suprotnosti sa priznanjem okrivljenog da je učinio krivično delo koje mu se stavlja na

teret. Obzirom na sve ovo zaključen je sporazum o priznanju krivičnog dela. Zaključenim sporazumom stranke su se saglasile o sledećem: Prvo, da se okrivljenom za krivično delo iz člana izrekne (navesti vrstu i meru kazne ili druge krivične sankcije); Drugo, da okrivljeni plati troškove krivičnog postupka u iznosu od.....dinara u roku od 15 dana od dana pravnosnažnosti presude o prihvatanju sporazuma o priznanju krivičnog dela; Treće, da se oštećeni..... uputi na parnicu radi ostvarivanja imovinsko-pravnog zahteva; Četvrto, da zamenik javnog tužioca u odustane od krivičnog gonjenja okrivljenog za krivično odelo.....iz člana (koje nije obuhvaćeno sporazumom o priznanju krivičnog dela); Peto, da se javni tužilac, okrivljeni i njegov branilac odriču prava na žalbu protiv odluke suda kojom se u potpunosti prihvata sporazum , osim u slučaju iz čl, 319. st. 3. ZKP.

Nakon zaključenog sporazuma o priznanju krivičnog dela pred ovim sudom je na osnovu čl. 315. ZKP održano ročište za odlučivanje o sporazumu o priznanju krivičnog dela. Na ročištu je okrivljeni izjavio da je izvršio krivično delo koje mu se stavlja na teret. Okrivljeni je takođe potvrdio da je izjavu o priznanju krivičnog dela dao dobrovoljno i svesno, da na to nije prisiljen od strane bilo koga, da je svestan da se sporazumom o priznanju krivičnog dela odriče prava na suđenje ako se donese presuda na osnovu sporazuma o priznanju krivičnog dela. Nakon sprovedenih za to predviđenih radnji sud je prihvatio sporazum o priznanju krivičnog dela.

Po pitanju krivičnog dela koje je okrivljeni priznao i u vezi kojeg je zaključen sporazum o priznanju krivičnog dela , sud je utvrdio da u spisima predmeta postoje dokazi koji nisu u suprotnosti sa priznanjem okrivljenog da je izvršio krivično delo, tj. dokazi kojima se potkrepljuje priznanje izvršenja krivičnog dela os strane okrivljenog

Kazna ili druga krivična sankcija predložena u zaključenom sporazumu o priznanju krivičnog dela predložena je u skladu sa KZ RS. Ovo iz razloga što je okrivljeni(NAVESTI OKOLNOSTI UZETE U OBZIR).

Sud je prihvatio dogovor stranaka po kojem je okrivljeni dužan da plati troškove krivičnog postupka u iznosu od.....dinara u roku od 15 dana od dana pravnosnažnosti presude o prihvatanju sporazuma o priznanju krivičnog dela, i da se oštećeni radi ostvarivanja svog imovinskopravnog zahteva uputi na parnicu.

Obzirom na izneseno sud je na osnovu čl. 317. st. 1 i 2. ZKP odlučio kao u izreci ove presude.

ZAPISNIČAR

.....

SUDIJA

.....

POUKA O PRAVNOM LEKU:

Protiv ove presude žalba se može izjaviti sudu u u roku od 8 dana od dana dostavljanja presude, zbog postojanja razloga iz čl. 338. st. 1. ZKP ili ako se presuda ne odnosi na predmet sporazuma.

Poglavlje deveto
OPTUŽENJE
(Član 331-343)

Član 43 ZKP propisuje prava i dužnosti javnog tužioca. Kao osnovno pravo i osnovna dužnost javnog tužioca navedeno je gonjenje učinilaca krivičnih dela. Ako se osvrnemo u prošlost i analiziramo prethodna zakonska rešenja kojima je bilo regulisano pitanje prava i dužnosti javnog tužioca možemo konstatovati da do novog Zakonika o krivičnom postupku nije se mnogo toga menjalo. Međutim, stupanjem na snagu novog Zakonika o krivičnom postupku javni tužilac dobija jednu sasvim novu dužnost a to je vođenje istrage. U stručnoj javnosti preovladavalo je mišljenje da je jedno od osnovnih zadataka javnog tužioca upravo podizanje i zastupanje optužnice. Da li će ovako mišljenje opstati i nakon početka primene novog Zakonika o krivičnom postupku ostaje da vidimo.

Optužnica je akt ovlašćenog tužioca, sačinjen u zakonskoj formi, kojim se traži od nadležnog suda da odredi glavni pretres protiv određenog lica ili više njih za jedno ili više krivičnih dela.

Optužnicom se opredeljuje predmet suđenja u pogledu lica kome bi trebalo da se sudi i krivičnog dela koje mu se stavlja na teret i ona predstavlja rezultat rada tužioca u toku istražnog postupka.

Drugačije koncipiran krivični postupak, čija je osnovna karakteristika stranačka priroda, uticala je i na odredbe Zakonika o krivičnom postupku koji se odnose na fazu optuženja. U momentu podizanja optužnice jedan krivično pravni predmet, figurativno gledano, iz ruku tužioca prelazi u sudsku nadležnost i možemo slobodno reći da se tek u ovoj fazi sud uključuje u krivični postupak. Ovakvom tvrdnjom sigurno ne zanemarujemo određenu kontrolnu ulogu sudije za prethodni postupak ali uloga suda u fazi sprovođenja istrage je ipak znatno manja od one koju dobija nakon podizanja optužnice.

1. Podizanje optužnice

U čl. 331 st. 1. ZKP kao materijalni uslov za optuženje potreban je viši stepen sumnje u odnosu na onaj koji je inače potreban za započinjanje krivičnog postupka, a to je "opravdana sumnja". Čl. 2 tač. 19. ZKP definiše opravdanu sumnju kao skup činjenica koje neposredno potkrepljuju osnovanu sumnju i opravdavaju podizanje optužbe. Imajući u vidu da čl. 2. ZKP u tač. 17 i 18 se bavi pojmovima "osnov sumnje" i "osnovna sumnja" logično je pretpostaviti da opravdana sumnja predstavlja veći stepen procesne verovatnoće u odnosu na osnovanu sumnju, koja je pa opet veći stepen procesne verovatnoće u odnosu na osnov sumnje. Sigurno je da će se u svakom konkretnom slučaju razmatrati da li je tužilac prikupio dokaze u toku istrage i da li je dostigao stepen opravdane sumnje i iz tog razloga sudska kontrola svake podignute optužnice sada dobija na značaju.

Optužnica se podiže u roku od 15 dana od kada je završena istraga, a u naročito složenim predmetima taj rok se može produžiti na osnovu odobrenja neposredno višeg javnog tužioca za još 30 dana (čl. 331 st. 2 ZKP).

Radi se o instruktivnom roku i njegovo prekoračenje ne donosi neke posebne procesne posledice ali dovodi do situacije da okrivljeni, njegov branilac i oštećeni mogu podneti prigovor neposredno višem javnom tužiocu, u roku od osam dana od isteka roka za podizanje optužnice (čl. 331 st. 3 ZKP).

Već samom činjenicom da viši javni tužilac u roku od 15 dana od dana podnetog prigovora donosi rešenje o odbijanju ili usvajanju prigovora, dovodi do situacije da je faktički

produžen rok za podizanje optužnice. (čl. 331 st. 4 ZKP). Rešenjem kojim usvaja prigovor javni tužilac će izdati obavezno uputstvo nadležnom javnom tužiocu da u određenom roku koji ne može biti duži od 30 dana podigne optužnicu. Protiv rešenja neposredno višeg javnog tužioca nije dozvoljena žalba ni prigovor.

Neposredno viši javni tužilac usvajanjem prigovora izdaje obavezno uputstvo, koje je po svojoj formi i sadržini regulisan Zakonom o javnom tužilaštvu, tako da se ostvaruje i kontrolna funkcija u okviru javnotužilačke organizacije. U svakom slučaju stiče se utisak da okrivljeni, njegov branilac i oštećeni imaju mehanizam i priliku da kontrolišu podizanje optužnice u propisanim rokovima. Naravno, svako od pobrojanih procesnih subjekata je zainteresovan za odluku tužioca sa svog stanovišta.

Zakonik zadržava mogućnost neposrednog optuženja (čl. 331. st. 5 ZKP) ukoliko prikupljeni podaci o krivičnom delu i učiniocu pružaju dovoljno osnova za optuženje.

Ono što je novo u odnosu na prethodni Zakonik jeste izostavljanje faze davanja saglasnosti istražnog sudije da se istraga ne sprovodi.

Javni tužilac kao organ koji rukovodi istragom je ovlašćen da donese ovakvu odluku bez obzira o kom krivičnom delu je reč. Ovo je potencijalno opasna situacija za javne tužioce ukoliko dobro ne procene situaciju, da li do tad prikupljeni dokazi mogu potpadati pod pojam opravdane sumnje. Pogrešna procena od strane tužioca može biti kažnjena u postupku sudske kontrole optužnice, i zbog toga joj treba pristupiti obazrivo.

3. Sadržaj optužnice

332. član Zakonika o krivičnom postupku koji propisuje obavezne i fakultativne elemente sadržine optužnice je neznatno promenjen u odnosu na prethodni Zakonik. Sam član taksativno navodi šta je to što jedna optužnica treba da sadrži i to je nešto što ne bi trebalo da predstavlja problem u praksi. U sklopu ovog treba skrenuti pažnju na tač. 6 čl. 332. gde se navodi sadržina obrazloženja optužnice. Samim upoređenjem čl. 266. ranijeg ZKP i novog čl. 332 može se uočiti jedna značajna stvar. A to je da obrazloženje optužnice treba da sadrži dokaze kojima se utvrđuju činjenice koje su predmet dokazivanja. Pojam "predmet dokazivanja" koji je definisan čl. 83 ZKP je još jedna stvar na koju treba obratiti pažnju. Iz tog razloga je jako bitno da tzv. izreka optužnog akta ili opis dela iz kog proizilaze zakonska obeležja krivičnog dela (čl. 332 tač. 2 ZKP) bude precizno definisan i potkrepljen dokazima koji će biti navedeni u obrazloženju.

U dosadašnjoj praksi obrazloženja optužnica su predstavljala kratak prikaz dotad prikupljenih dokaza. Međutim, sad će iz obrazloženja optužnice morati da se vidi na osnovu čega tužilac smatra da postoji opravdana sumnja da je određeno lice učinilo krivično delo. Javni tužioci ne treba da shvataju olako ovaj član Zakonika koji se bavi sadržinom optužnice. I to iz jednog prostog razloga što će doći u situaciju da na pripremnom ročištu, u smislu čl. 349 st. 1 ZKP izlažu iz optužnice činjenice koje se odnose na opis dela iz kog proizilaze zakonska obeležja krivičnog dela i navode dokaze koji potkrepljuju optužnicu.

Optužnica mora da bude pravilno sastavljena i da sadrži sve zakonom predviđene elemente zato što sud pre njenog meritornog ispitivanja, ocenjuje njenu formalnu ispravnost (čl. 333 st. 1 ZKP).

Ako se okrivljeni nalazi na slobodi, u optužnici se može predložiti da se odredi pritvor a ako se nalazi u pritvoru, može se predložiti da se pusti na slobodu.

Obuhvatanje više krivičnih dela ili više okrivljenih jednom optužnicom je dozvoljeno uz ispunjene uslova predviđene čl. 30. ZKP.

3. Podnošenje optužnice sudu

Javni tužilac je dužan da nadležnom sudu dostavi dovoljan broj primeraka optužnice, za sve okrivljene i njihove braniocce i jedan primerak za sud. Uz optužnicu se dostavljaju i spisi sačinjeni u toku istrage od strane javnog tužioca.

Sadržina i način sastavljanja spisa koji su sačinjeni u toku istrage od strane javnog tužioca su regulisani Pravilnikom o upravi u javnim tužilaštvima.²²⁷ Dostavljanje odgovarajućeg broja primeraka optužnice je bitno radi ostvarivanja prava okrivljenog i njegovog branioca da na optužnicu podnesu pisani odgovor (čl. 336 ZKP).

Odmah po dostavljanju optužnice veće će ispitati da li je optužnica propisno sastavljena u smislu čl. 332 ZKP. U ovom momentu sud se bavi samo formalnim ispitivanjem optužnice, te ukoliko sud ustanovi da optužnica nije propisno sastavljena vratiće je tužiocu, da u roku od tri dana ispravi nedostatke. Ovaj nalog suda je obavezujući i tužilac nema mogućnost isticanja argumenata u prilog tvrdnje da je optužnica pravilno sastavljena. Ovaj rok može biti produžen iz opravdanih razloga i to na zahtev tužioca (čl. 333 st. 2 ZKP). Međutim, ukoliko javni tužilac propusti ovaj rok veće će rešenjem odbaciti optužnicu. Rešenje o odbacivanju optužnice ne znači da je došlo i do procesne situacije presuđene stvari – *res iudicata*.

Izvesna situacija je nešto drugačija kad je u pitanju privatni tužilac, gde će se smatrati, da ukoliko propusti rok za ispravljanje optužnice, da je odustao gonjenja i optužba će rešenjem biti odbijena.

4. Predlog za određivanje pritvora ili puštanje na slobodu

Čl. 332 st. 2 ZKP propisuje je da u optužnici može biti predloženo određivanje pritvora ili ukidanje pritvora. U tim slučajevima, veće (čl. 21 st. 4 ZKP) rešava odmah ili najkasnije u roku od 48 časova. Radi se o hitnom postupanju suda.

Ukoliko se okrivljeni nalazi u pritvoru, a u optužnici nije stavljen predlog da se pusti na slobodu, veće će po službenoj dužnosti, u roku od tri dana od prijema optužnice ispitati da li postoje razlozi za pritvor.

Na rešenje o ukidanju ili produženju pritvora stranke imaju pravo žalbe, koja ne zadržava izvršenje rešenja.

Pitanje pritvora nakon podizanja optužnice rešeno je čl. 216 ZKP .

5. Dostavljanje optužnice okrivljenom

Nakon formalnog ispitivanja optužnice (čl. 332 ZKP) predsednik veća optužnicu dostavlja okrivljenom. Zakon razlikuje situaciju kad je okrivljeni na slobodi, tada mu se optužnica dostavlja bez odlaganja. Ukoliko je okrivljeni u pritvoru, tada mu se optužnica dostavlja u roku od 24 časa od prijema, a u naročito složenim predmetima u roku od najviše od tri dana. Okrivljenom prema kome je određen pritvor rešenjem veća (čl. 334 st. 1 ZKP), optužnica se predaje prilikom hapšenja, zajedno sa rešenjem o određivanju pritvora. (čl. 335 st. 2 ZKP) U tom slučaju okrivljeni ima pravo žalbe na rešenje o određivanju pritvora a u odnosu na optužnicu pravo na pisani odgovor.

U situacijama kada se okrivljeni uhapsi i smesti u zavod koji se ne nalazi u mestu u kojem će se održavati glavni pretres, veće će narediti njegovo sprovođenje u zavod koji se nalazi na području suda gde će se voditi postupak, gde će mu biti i uručena optužnica.

²²⁷ ``Сл. гласник 110/09, 87/10 и 05/12``

6. Odgovor okrivljenog na optužnicu

Okrivljeni ima pravo da podnese pisani odgovor na optužnicu u roku od osam dana od dostavljanja. Uz optužnicu okrivljenom se dostavlja i pravna pouka o pravu na odgovora.

Odgovor na optužnicu može podneti i branilac, bez posebnog ovlašćenja okrivljenog, ali ne i protiv njegove volje.

Podnošenje odgovora na optužnicu nije obavezno. Eventualni izostanak argumenata od strane okrivljenog i njegovog branioca ne oslobađa sud obaveze ispitivanja optužnice u smislu čl. 337 ZKP. Međutim, ukoliko okrivljeni ili njegov branilac upute pisani odgovor na optužnicu, veće (čl. 21 st. 4) će u svakom slučaju uzeti u obzir njihove argumente prilikom ispitivanja optužnice i njenog eventualnog potvrđivanja ali veće neće donositi posebno odluku o osnovanosti ili neosnovanosti odgovora na optužnicu.

7. Ispitivanje optužnice

Vanpretresno veće ispituje optužnicu u roku od 15 dana od isteka roka za podnošenje odgovora na optužnicu. Rok je instruktivnog karaktera ali dužnost suda da suštinski ispita optužnicu je obavezna. Uvođenje ove obaveze za svaku optužnicu, bez obzira na to da li je upućen odgovor na optužnicu ili ne, jeste nešto o čemu bi javni tužioci trebalo ozbiljno da razmišljaju već od samog početka krivičnog postupka. U glavi tužioca faza ispitivanja optužnice treba da stoji u glavi već u momentu donošenja naredbe o sprovođenju istrage. Kruna završetka istrage je optužnica i ona kao takva podleže ispitivanju, nakon čega je moguće da se dese tri scenarija.

Jedna je da dođe do obustave postupka (čl. 338 ZKP), druga je odbijanje optužbe (čl. 339 ZKP) i treća je potvrđivanje optužnice (čl. 341 ZKP). Pre nego što dođe do ova tri scenarija, sud će ukoliko utvrdi da je za krivično delo koje je predmet optužbe nadležan drugi sud uputiti predmet nadležnom sudu, po pravnosnažnosti rešenja o nenadležnosti. (čl. 337 st. 2 ZKP).

Prilikom utrdivanja stvarne nadležnosti sud nije vezan pravnom kvalifikacijom dela koju je tužilac naveo u optužnici (čl. 340 ZKP). Ukoliko pak smatra da je potrebno bolje razjašnjenje stvari da bi se ispitala osnovanost optužnice, narediće da istraga dopuni, ili sprovede, ukoliko je neposredna optužnica u pitanju, ili da se prikupe određeni dokazi (čl. 337 st. 3 ZKP).

Vraćanje optužnice javnom tužiocu sa naredbom da se istraga dopuni, sprovede ili prikupe određeni dokazi vrši se radi otklanjanja određenih nejasnoća ili kako to sam zakonski tekst kaže radi "boljeg razjašnjenja stvari".

Zakonodavac je predvideo i kontrolu optužnice podnetu od strane privatnog tužioca te imajući u vidu da privatni tužilac ne sprovodi istragu dat je rok od trideset dana od dana saopštenja odluke da se prikupe dokazi. Ovaj rok se može produžiti iz opravdanih razloga.

Situacija u kojoj se daje naredba tužiocu da dopuni istragu ili prikupi određene dokaze treba strogo razdvojiti od one predviđene u odredbi člana 338 st. 1 tač. 3 ZKP koja se bavi obustavljanjem postupka ukoliko ne postoji dovoljno dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni izvrši krivično delo.

Rok za postupanje javnog tužioca po odluci veća je tri dana. Izuzetno ovaj rok može biti produžen iz opravdanih razloga na zahtev tužioca. Ukoliko propusti rok javni tužilac će o razlozima propuštanja obavestiti neposredno višeg javnog tužioca a ukoliko privatni tužilac propusti rok smatraće se da je odustao od gonjenja i optužba će rešenjem biti odbijena.

Prilikom ispitivanja optužnice sud će se baviti i utvrđivanjem da li se u spisima nalaze zapisnici ili obaveštenja iz čl. 237 ZKP. To su zapisnici koji sadrže dokaze koji ne mogu biti korišćeni u krivičnom postupku ili se na njima ne može zasnovati sudska odluka. Sud će doneti rešenje o njihovom izdvajanju i protiv ovog rešenja je dozvoljena posebna žalba. Po pravnosnažnosti rešenja o izdvajanju zapisnika ili obaveštenja vanpretresno veće stavlja konkretne zapisnike ili obaveštenja u posebni zapečanje omog i predaje na čuvanje kod sudije za prethodni postupak. Navedeni materijal čuva se do pravnosnažnog okončanja krivičnog postupka, nakon čega se uništavaju i o tome se sastavlja zapisnik (čl. 84 st. 2 ZKP).

Ispitivanje optužnice u smislu člana 337 ZKP i odluke koje sud donese u toku ovog procesa ne mogu da se uporede po svom procesnom značaju u odnosu na odluke koje vanpretresno veće donosi na osnovu čl. 338, 339 i 341 ZKP.

8. Obustava postupka

Ispitujući optužnicu, vanpretresno veće donosi rešenje da nema mesta optužbi i da se krivični postupak obustavlja ako ustanovi da postoji neki od sledećih alternativno propisanih razloga:

- 1) Kada delo koje je predmet optužbe nije krivično delo a nema uslova za primenu mere bezbednosti
- 2) Ukoliko je krivično gonjenje zastarelo, ili je delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem ili postoje druge okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje
- 3) Nema dovoljno dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni učinio krivično delo koje je predmet optužbe.

Na prvi pogled ne može da se uoči neka preterana razlika u odnosu na ranije važeći čl. 274 ZKP koji na identičan način određuje dužnosti vanpretresnog veća u procesu kontrole optužnice. Međutim, prilikom ocene uslova iz čl. 338 st. 1 tač. 1 ZKP veće se mora držati isključivo činjeničnog opisa datog od strane javnog tužioca. Ukoliko utvrdi da iz činjeničnog opisa ne proizilaze zakonom predviđeni elementi bilo kog krivičnog dela veće će obustaviti postupak.

Kad su u pitanju uslovi predviđeni u čl. 338. st. 1 tač. 2 ZKP oni su po svojoj prirodi procesnog karaktera i po novom Zakoniku o krivičnom postupku postojanje ovih okolnosti u drugostepenom postupku se cene kao bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz čl. 438 st. 1 tač. 1 ZKP za razliku od sadašnjeg rešenja gde predstavljaju povredu krivičnog zakona.

Treći razlog za obustavu postupka jeste nedostatak dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni učinio krivično delo koji je predmet optužbe.

Čl. 274 st. 1 tač. 3. ranijeg ZKP propisuje da će veće obustaviti postupak ukoliko odluči da nema dovoljno dokaza da je okrivljeni osnovano sumnjiv za delo koje je predmet optužbe. Očigledno je da je novi pojam "opravdana sumnja", definisan u čl. 2 tač. 19 novog ZKP, postavljen na veći nivo u odnosu na pojam osnovane sumnje, koji je u dosadašnjoj sudskoj praksi cenjen prilikom kontrole optužnice. I dosadašnja sudska praksa vezana za ovaj osnov može pomoći. Tako da se vanpretresno veće sigurno neće upuštati u ocenu protivrečnih dokaza jer je za to potrebno sprovesti kontradiktoran postupak.

Član 338 st. 2 ZKP predviđa situaciju kad je na osnovu čl. 337 st. 3 i 4 ZKP istraga naknadno sprovedena. Veće će ukoliko nađe da ne postoje dokazi za opravdanu sumnju doneti rešenje da nema mesta optužbi i obustaviti postupak.

9. Odbijanje optužbe

U situaciji kad je podignuta optužnica od strane javnog tužioca bez sprovođenja istrage ili privatna tužba vanraspravno veće će ispitivati optužnicu u pogledu postojanja razloga iz čl. 338 st. 1 tač. 1 i 2 ZKP, te ukoliko ustanovi njihovo postojanje doneće rešenje kojim odbija optužbu. Ukoliko su preduzete određene dokazne radnje sud će optužnicu ispitati i u pogledu postojanja razloga iz čl. 338 st. 1 tač. 3 ZKP.

Kad se ima u vidu čl. 7 ZKP, koji propisuje kad je pokrenut krivični postupak procesno je opravdano da veće u ovoj situaciji donosi rešenje o odbijanju optužbe. Okolnosti koje privremeno sprečavaju gonjenje kao što je nedostatak zahteva ovlašćenog tužioca, potrebnog predloga ili odobrenja za krivično gonjenje dovodi takođe do odbijanja optužbe. Okolnosti koje su nabrojane u čl. 339 st. 2 ZKP ostavljaju mogućnost da se u praksi pojave i neke druge okolnosti koje nisu pomenute. Po otklanjanju smetnji optužnica može ponovo biti podneta.

10. Nevezanost za pravnu kvalifikaciju dela

Vanpretresno veće nije vezano za pravnu kvalifikaciju dela koju je tužilac naveo u optužnici ili privatnoj tužbi prilikom donošenja rešenja iz čl. 337 st. 2 i čl. 338 i 339 ZKP. Ovakvo zakonodavno rešenje daje mogućnost sudu da drugačije pravno ceni činjenični opis dela naveden u optužnici.

11. Potvrđivanje optužnice

Ukoliko sud nije doneo rešenje o nenadležnosti, rešenje da nema mesta optužbi i rešenje o odbijanju ili odbacivanju optužbe doneće rešenje o potvrđivanju optužnice. Istim rešenjem sud će odlučiti i o predlozima za spajanje ili razdvajanje postupka.

Potvrđivanje optužnice jedan od odlučujućih procesnih momenata, definisanim u čl. 7 Zakonika o krivičnom postupku.

Protiv rešenja suda kojim je optužnica potvrđena žalbu može izjaviti samo okrivljeni u roku od tri dana od dostavljanja rešenja (čl. 343 ZKP).

Sva rešenja donesena u postupku ispitivanja optužnice moraju biti obrazložena, ali tako da se unapred ne utiče na rešavanje onih pitanja koja će biti predmet raspravljanja na glavnom pretresu. Obrazloženje rešenja o potvrđivanju optužnice trebalo bi da sadrži argumente koji se odnose na postojanje dokaza koji ukazuju na opravdanu sumnju.

Čl. 2 tač. 20 ZKP propisuje značenje izraza "izvesnost" a to je zaključak o nesumnjivom postojanju ili nepostojanju činjenica, zasnovan na objektivnim merilima rasuđivanja.

Protiv rešenja iz čl. 337 st. 2 i čl. 338 i 339 pravo žalbe ima tužilac dok protiv rešenja o potvrđivanju optužnice pravo žalbe ima okrivljeni.

Nakon potvrđivanja optužnice dolazi do sledeće faze krivičnog postupka a to je započinjanje glavnog pretresa.

MODELI ZA PRIMENU

OPTUŽNICA
Čl. 43 st. 2 tač. 5 i čl. 331 ZKP



REPUBLIKA SRBIJA

_____ javno tužilaštvo u _____

KT _____

Datum

_____ **SUDU U** _____

Na osnovu čl. 43 st. 2 tač. 5, čl. 331 st. 1 i čl. 332 Zakonika o krivičnom postupku, podižem

OPTUŽNICU

Protiv:

Okrivljenog _____

(podaci predviđeni čl. 332 st. 1 tač. 1 ZKP)

ŠTO JE:

(opis dela)

_____, u _____, u _____, u ul. _____

(dana) (časova)

Čime je/su izvršio/li, la krivično delo iz člana (pravna kvalifikacija učinjenog dela)

PREDLAŽEM

Da se pred tim sudom, kao stvarno i mesno nadležnim, zakaže i održi glavni javni pretres, na koji pozvati:

- 1) Javnog tužioca
- 2) Okrivljenog
- 3) Branioca okrivljenog
- 4) Oštećenog
- 5) Svedoka
- 6) Veštaka

Da sud u toku dokaznog postupka izvedu dokazi čitanjem (nabrojati sve prikupljene u toku postupka) nalaz i mišljenje veštaka

Da se pročita izveštaj iz KE i PE.

Da se prema okrivljenom _____ na osnovu čl. 211 st. 1 tač. __ZKP odredi/produži pritvor.

OBRAZLOŽENJE

Protiv okrivljenog _____ sprovedena je istraga od strane _____ javnog tužioca u _____ zbog krivičnog dela _____.

Tokom istrage prikupljeni su dokazi koji ukazuju da postoji opravdana sumnja da je okrivljeni _____ izvršio krivično delo _____ na mestu, u vreme i na način kako je to činjenično predstavljeno u dispozitivu ove optužnice.

Sve odlučne činjenice u vezi sa izvršenom radnjom krivičnog dela utvrđuju se posebno iz (nabrojati kojih dokaza, iskaza svedoka, oštećenih, nalaza i mišljenja veštaka).

Okrivljeni _____ u svojoj odbrani je priznao/nije priznao izvršenje krivičnog dela. (navesti šta je sadržina odbrane)

Navesti stanovište tužioca o navodima odbrane.

Kako na strani okrivljenog nisu nađene okolnosti koje bi isključivale krivičnu odgovornost, to predlažemo da ga sud ogласi krivim i osudi po zakonu.

JAVNI TUŽILAC

Poglavlje deseto

GLAVNI PRETRES

(Član 344-417)

Glavni pretres predstavlja onaj stadijum krivičnog postupka u kome se sudi u pravom smislu reči i u njemu se utvrđuje materijal za presudu i izriče se prvostepena presuda, čiji kvalitet uglavnom zavisi od kvaliteta glavnog pretresa (organizacija, način rada itd.). Kasnije, u drugostepenom postupku propusti učinjeni u toku glavnog pretresa se veoma teško otklanjaju pa to još više obavezuje sud da kvalitetno vodi glavni pretres (bez nepotrebnih propusta) i donose pravilnu na zakonu zasnovanu i jasno obrazloženu odluku.

Glavni pretres ima više faza, a prva je priprema za glavni pretres (član 344. ZKP) koji obuhvata održavanje pripremnog ročišta, određivanje glavnog pretresa i donošenje drugih odluka za koje je ovlašćen predsednik veća i protiv kojih nije dozvoljena žalba, ako zakonom nije drugačije određeno. Pripreme za glavni pretres počinju tek nakon potvrđivanja optužnice tj. nakon što ista postane pravnosnažna.

-Priprema ročište (članovi 345 – 353 ZKP), je novina u Zakoniku o krivičnom postupku koja se opravdava rasterećenjem glavnog pretresa kao i zahtevom procesne ekonomije, jer se mnoga pitanja mogu rešiti pre glavnog pretresa. Na ovom ročištu se stranke izjašnjavaju o predmetu optužbe (pre svega optuženi, da li je razumeo optužbe itd.) a obrazlažu se i predloženi dokazi i određuje se koja činjenična i pravna pitanja će biti predmet raspravljanja na glavnom pretresu. Može se odlučivati i o sporazumu o priznanju krivice, pritvoru i obustavi krivičnog postupka. Ovo ročište (održava se pred predsednikom veća bez prisustva javnosti), se održava shodno odredbama koje važe za glavni pretres a stranke će biti upozorena da se može održati i glavni pretres.

Članom 346. ZKP propisani su rokovi u kojima predsednik veća treba odrediti priprema ročište (do 30 dana ako je u pitanju pritvorski predmet odnosno do 60 dana ako su u pitanju drugi predmeti od prijema potvrđene optužnice). Ako predsednik veća smatra da s obzirom na prikupljene dokaze, sporne činjenice i pravna pitanja da nije potrebno priprema ročište (za

krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do 12 godina) naredbom će odrediti glavni pretres. Postoji mogućnost da predsednik veća izdvoji pojedine zapisnike i obaveštenja iz spisa predmeta koji ne mogu biti korišćeni u toku postupka.

Na pripremno ročište stranke, branilac, oštećeni, zakonski zastupnik, punomoćnik se pozivaju pisanim pozivom u kome se upozoravaju da mogu predlagati nove dokaze i da predloge daju o pribavljanju određenih spisa.

Da bi se održalo pripremno ročište moraju biti ispunjene određene pretpostavke (član 348. ZKP) a pre svega treba proveriti da li su prisutna sva pozvana lica i da li se ročište može održati i u odsustvu nekih lica koja su uredno pozvana. Prisustvo javnog tužioca i branioca u slučaju obavezne odbrane na pripremnom ročištu je obavezno dok mogućnost održavanja navedenog ročišta kada su odsutna druga lica ostavljeno je na ocenu predsednika veća, s tim što će sudija imati u vidu odredbe o održavanju glavnog pretresa tj. uslove koji su propisani za održavanje glavnog pretresa u odsustvu uredno pozvanih lica (član 379 – 382. i član 383. stav 1. ZKP).

Inače, u stavu 2. člana 348. ZKP uređeno je postupanje suda u slučajevima nedolaska uredno pozvanog optuženog.

Početak pripremnog ročišta predstavlja utvrđivanje ličnih podataka optuženog, zatim eventualno izjašnjenje oštećenog o imovinskopravnom zahtevu kao i odlučivanje o mogućem postojanju sporazuma o priznanju krivice za pojedina krivična dela.

Na pripremnom ročištu na poziv predsednika veća stranke se izjašnjavaju o predmetu optužbe i to prvo javni tužilac koji sažeto izlaže delove optužnice (opis dela, zakonski naziv dela i dr.). Zatim se izjašnjavaju oštećeni ako je prisutan i na kraju optuženi (prethodno upozoren na svoja prava i dužnosti) koji nije u obavezi da daje objašnjenje, a ako ipak želi da ospori navode optužbe predsednik veća će ga pozvati da se izjasni koji deo optužnice osporava i upozoriti ga da će se na glavnom pretresu izvoditi dokazi samo u vezi osporenog dela optužnice. Predviđena je i mogućnost (član 349. stav 5. ZKP) da saoptuženi prizna određene tačke optužbe koje se odnose i na drugog optuženog koji je iste osporio. Tada će se glavni pretres održati za oba optužena i doneće se jedna presuda.

Na pripremnom ročištu stranke, branioci i oštećeni predlažu izvođenje određenih dokaza na glavnom pretresu (član 350. ZKP), i to u vezi činjenica koje osporavaju s tim što treba obrazložiti te dokaze. Stranke će biti upozorene da na glavni pretres neće biti izvedeni novi dokazi ako nisu predloženi na pripremnom ročištu, a bili su poznati (jačanje procesne discipline). Ako je optuženi priznao krivično delo predlaganje dokaza se ograničava na dokaze na osnovu kojih se ocenjuje to priznanje. Inače svaka stranka će se izjasniti o predlogu suprotne strane.

Ako na osnovu svega predsednik veća smatra da se može održati glavni pretres, po saslušanju stranaka doneće rešenje o održavanju glavnog pretresa.

Na pripremnom ročištu predsednik veća može odlučivati o pritvoru (po saslušanju stranaka), a može i rešenjem obustaviti postupak (član 352. ZKP) ako ustanovi da je tužilac odustao od optužbe ili oštećeni odustao od predloga za gonjenje, da je optuženi za isto krivično delo već pravosnažno osuđen, oslobođen optužbe ili optužba protiv njega pravosnažno odbijena ili je postupak protiv njega pravosnažno obustavljen, da je optuženi aktom amnestije ili pomilovanja oslobođen od gonjenja ili se krivično gonjenje ne može preduzeti zbog zastarelosti ili neke druge okolnosti koje ga trajno isključuje Protiv rešenja iz stava 1. ovog člana tužilac može izjaviti žalbu o kojoj odlučuje veće iz člana 21. stav 4. ZKP.

-Određivanje glavnog pretresa. Pre završetka pripremnog ročišta predsednik veća naredbom određuje dan, čas i mesto održavanja glavnog pretresa. Naredba može saopštiti i

usmeno uz konstataciju na zapisnik. Ako je izostalo pripremno ročište glavni pretres se zakazuje u rokovima iz člana 353. stav 2. ZKP (30 – 60 dana). Osnovno je pravilo da se glavni pretres održava u sedištu suda u sudskoj zgradi, a izuzetno iz opravdanih razloga može predsednik suda odrediti da se glavni pretres održi i van sedišta suda dok van područja nadležnog suda održavanje glavnog pretresa odobrava predsednik Vrhovnog kasacionog suda.

Članom 355. ZKP predviđen je krug lica koja se pozivaju na glavni pretres i u tome nema razlike u odnosu na odredbe prethodnih procesnih zakonika. Pozivaju se optuženi i njegov branilac, tužilac, oštećeni, zakonski zastupnik, punomoćnici, predloženi svedoci, veštaci, a po potrebi i prevodilac i tumač.

Sadržina poziva data je u članu 191. Zakonika (optuženi se poučava o pravu na branioca), s tim što se optuženom ostavlja dovoljno vremena za pripreme odbrane (od dostave poziva do glavnog pretresa 8 do 15 dana).

Sva pozvana lica upozoriće se na posledice nedolaska na glavni pretres (oštećeni kao tužilac i privatni tužilac se upozoravaju da ako ne dođu na glavni pretres i ne pošalju punomoćnika smatraće se da su odustali od tužbe).

Posle određivanja glavnog pretresa stranke, branioci, oštećeni ako nije održano pripremno ročište mogu predlagati dokaze i iste obrazložiti (u vezi kojih činjenica će na primer svedočiti neki svedoci i sl.). Predsednik veća može bez njihovog predloga narediti i pribavljanje određenih dokaza (član 356. ZKP).

Da bi u potpunosti bilo ostvareno načelo neposrednosti ispitivanje svedoka, veštaka vrši se na glavnom pretresu, ali izuzetno to ispitivanje se može vršiti i van glavnog pretresa (član 357. ZKP), ako pomenuto lice odnosno lica ne mogu doći na glavni pretres zbog bolesti ili iz drugih opravdanih razloga. O tome odlučuje predsednik veća i o činjenici ko će vršiti ispitivanje (predsednik veća, član veća ili sudija za prethodni postupak). O vremenu, mestu i načinu ispitivanja obavestiće se stranke, branilac i oštećeni. O potrebi prisustva optuženog koji je u pritvoru odlučuje predsednik veća.

I u ovoj fazi postupka ako predsednik veća utvrdi da se u spisima nalaze dokazi koji nisu zakoniti doneće rešenje o izdvajanju iz spisa predmeta, s tim što veće ako nađe za potrebno do kraja glavnog pretresa može opozvati pomenuto rešenje.

Predviđena je i mogućnost određivanja dopunskih sudija, ako će pretres duže trajati i oni prisustvuju glavnom pretresu.

Iz važnih razloga glavni pretres može se odložiti do 30 dana o čemu će se obavestiti sva lica koja su pozvana na glavni pretres. Predlog za odlaganje mogu dati stranke, branilac, i po službenoj dužnosti. Odluku donosi predsednik veća (važni razlozi su izostanak tužioca, članova veća i dr.).

Ako tužilac odustane od optužbe pre početka glavnog pretresa (član 361. ZKP) predsednik veća će o tome obavestiti sva lica koja su bila pozvana na glavni pretres i rešenjem će obustaviti krivični postupak i dostaviti ga strankama, braniocu i oštećenom.

Održavanje glavnog pretresa. Osnovne karakteristike održavanja glavnog pretresa ogledaju se u sledećem:

-*Javnost glavnog pretresa.* Pravo na javnost prilikom suđenja koje garantuje Ustav Republike Srbije i Evropska Konvencija o ljudskim pravima je i jedan od elemenata prava na pravično suđenje i štiti stranke od zloupotreba u toku postupka. Zato je glavni pretres javan i mogu prisustvovati sva lica starija od 16 godina (član 362. ZKP). Od ovog pravila postoji izuzeci kada je isključena javnost tokom čitavog glavnog pretresa ili samo delimično. O isključenju javnosti odlučuje veće na predlog stranaka ili po službenoj dužnosti.

Javnost na glavnom pretresu se isključuje ako je to potrebno radi zaštite interesa nacionalne bezbednosti, javnog reda i morala, interesa maloletnika, privatnost učesnika u postupku, i drugih opravdanih interesa u demokratskom društvu.

Prvi razlog se odnosi na iznošenje tajnih podataka, s tim što nije dovoljno samo da su tajni već i da konkretno ugrožavaju nacionalnu bezbednost. Drugi razlog je prilično jasno dat i on zavisi od prirode predmeta i činjenice da li bi moglo doći do remećenje javnog reda ili povrede nekih standarda iz oblasti morala. Interesi maloletnika predstavljaju poseban razlog za isključenje javnosti. Ovde je u pitanju maloletnik koji se pojavljuje kao oštećeni ili kao svedok dok se isključenje javnosti reguliše Zakonom o maloletnicima član 75. kada je reč o maloletnicima kao učiniocima krivičnih dela. Sledeći razlog iz člana 363. ZKP isključenje javnosti sa glavnog pretresa je zaštita privatnosti učesnika u postupku što znači da su praktično svi učesnici obuhvaćeni ovom odredbom (ne samo stranke već i oštećeni, svedoci i drugi). Poslednji razlog za isključenje javnosti sa glavnog pretresa je opredeljen kao zaštita drugih opravdanih interesa u demokratskom društvu. Ovako dat razlog je veoma široko opredeljen kao i u ranijim zakonima i daje mogućnost veću na veću primenu, jer je veoma teško opredeliti u pojedinim slučajevima srazmernost ove mere i pravo javnosti da budu obavешteni o toku glavnog pretresa. Sud u nedoumici da li da primeni ovu meru ili ne može da pribegne sigurnijoj i lakšoj varijanti i da isključi javnost.

Isključenje javnosti se ne odnosi na stranke, braniocce, oštećenog, zakonskog zastupnika i punomoćnika tužioca, a u određenim slučajevima veće može odlučiti da glavni pretres na kome je isključena javnost mogu prisustvovati određena službena lica, naučni i stručni radnici, a na zahtev optuženog mogu prisustvovati i pojedini bliski srodnici. Inače prisutna lica će biti upozorena da na glavnom pretresu na kome je isključena javnost su dužna da čuvaju kao tajnu sve ono što su saznali, te da odavanje podataka predstavlja krivično delo. Veće donosi obrazloženo rešenje o isključenju javnosti i ono se može napadati samo žalbom na presudu (član 365. ZKP).

Na predlog tužioca a po izjašnjenju optuženog i branioca veće može isključiti javnost prilikom ispitivanja okrivljenog saradnika ili osuđenog saradnika.

-Rukovođenje glavnim pretresom. Rukovođenje glavnim pretresom predstavlja jednu od osnovnih funkcija predsednika veća. Predsednik veća rukovođenje vrši u zasedanju i na glavnom pretresu koji je praktično deo zasedanja. Njihova ovlašćenja su taksativno nabrojana u članu 367. ZKP i ona su sledeća: Utvrđujem da li je veće sastavljeno u skladu sa odredbama ovog Zakonika i da li postoje razlozi zbog kojih se članovi veća i zapisničar moraju izuzeti; utvrđuje da li su ispunjene pretpostavke za održavanje glavnog pretresa; stara se o održavanju reda i o primeni mera za sprečavanje remećenje reda u sudnici; stara se o tome da postupak teče bez odugovlačenja i razmatranja pitanja koja ne doprinose svestranom raspravljanju predmetna dokazivanja; odlučuje o odstupanju od redovnog toka postupka utvrđenog ovim Zakonikom usled posebnih okolnosti, a naročito zbog broja optuženih krivičnih dela i obima dokaznog materijala; daje reč članovima veća, strankama, braniocu, oštećenom, zakonskom zastupniku i punomoćniku, svedoku, veštaku i stručnom savetniku; odlučuje o predlozima stranaka ako o njima ne odlučuje veće; daje nalog stranci da predloži dopunske dokaze; prenosi u zapisnik sadržaj rada i ceo tok glavnog pretresa; preduzima potrebne mere za zaštitu svedoka; i rešava o drugim pitanjima u skladu sa ovim Zakonikom.

Na glavnom pretresu pretresno veće ima posebna ovlašćenja i to u toku glavnog pretresa veće odlučuje o predlogu o kome ne postoji saglasnost stranaka i o saglasnim predlozima stranaka koje ne prihvata predsednik veća; prigovoru protiv mera predsednika veća koja se

odnose na rukovođenje glavnim pretresom; o tome da se bez obzira za optička snimanja iz opravdanih razloga pojedini delovi glavnog pretresa ne snimaju; i o udaljenju iz sudnice o isključenju branioca ili punomoćnika i o nastavljanju, prekidu ili odlaganju glavnog pretresa zbog održavanja reda i upravljanja glavnim pretresom; izvođenju dopunskih dokaza ukoliko oceni da je to neophodno da bi se otklonile protivrečnosti ili nejasnoće u izvedenim dokazima i da je to neophodno, da je predmet dokazivanja svestrano raspravio; drugim pitanjima u skladu sa ovim Zakonikom; rešenja veća se uvek objavljuju i sa kratkim obrazloženjem unose u zapisnik.

Sudija je obavezan da obezbedi nesmetano odvijanje glavnog pretresa i zato mora zaštititi svoj ugled i bezbednost i ugled i bezbednost učesnika glavnog pretresa. U vezi sa tim opisana su određena pravila ponašanja (član 369. ZKP) u toku glavnog pretresa (svi prisutni ustaju prilikom ulaska sudskog veća i izlaska iz sudnice, zatim svi učesnici ustaju prilikom obraćanja sudu ne sme se nositi oružje i slično i td.). Predsednik veća upozorava prisutne na pristojno ponašanje.

Predsednik veća može preduzeti određene mere za održavanje reda u sudnici i dostojanstvo suda, pa tako može sve učesnike osim javnog tužioca opomenuti i kazniti novčanom kaznom do 150.000,00 dinara.

O narušavanju reda od strane javnog tužioca obavestiće se viši javni tužilac, a može se obavestiti i Državno veće tužilaca. Može se prekinuti glavni pretres i tražiti od javnog tužioca da odredi drugo zamenika za zastupanje optužbe a ako su mere izrečene advokatu obavestiće se Advokatska komora.

Ako su mere iz člana 370. ZKP bezuspešne optuženi se odlukom veća može udaljiti iz sudnice za vreme trajanja određenih dokaznih radnji ili za ceo tok glavnog pretresa. Ako optuženi ne može pratiti tok glavnog pretresa iz drugih prostorija, predsednik veća će upoznati optuženog sa preduzetim radnjama i može se pročitati zapisnici o saslušanju. Ako optuženi koji je udaljen iz sudnice nema branioca odrediće mu se po službenoj dužnosti.

Posle izricanja kazne ako branilac i punomoćnik nastave da narušavaju red biće odlukom veća isključeni sa glavnog pretresa. Stranke mogu obezbediti novog branioca i punomoćnika, a ako ne mogu to da učine glavni pretres se može prekinuti ili odložiti.

Veće može udaljiti iz sudnice i druga lica koja i pored izrečene kazne narušavaju red u sudnici (oštećeni kao tužilac, privatni tužilac). Veće će im postaviti punomoćnika, a ako to nije u mogućnosti pretres će se odložiti. Veće može odrediti da se i druga lica koja prisustvuju glavnom pretresu udalje iz sudnice zbog narušavanja reda. Moguće je da se iz sudnice udalji i svedok, veštak, stručni savetnik i drugi.

Osim pomenutih mera veće može izreći opomenu braniocu, oštećenom, zakonskom zastupniku, punomoćniku koji preduzimaju radnje očigledno usmerene na odugovlačenje postupka.

O neodgovarajućem postupanju javnog tužioca ili lica koje ga zamenjuje predsednik veća obavestiće nadležnog javnog tužioca i Državno veće tužilaca. Ako je izrečena opomena advokatu predsednik veća obavestiće o tome Advokatsku komoru.

Rešenje o preduzetim merama na glavnom pretresu (opomena, novčana kazna, udaljavanje iz sudnice, prekid ili odlaganje glavnog pretresa) unose se u zapisnik sa obrazloženjem. Protiv rešenja o novčanoj kazni dozvoljena je žalba drugostepenom sudu. Protiv rešenja o udaljenju optuženog dok kraja dokaznog postupka ili do završetka glavnog pretresa ili o isključenju branioca dozvoljena je žalba koja nezadržava izvršenje rešenja. Posebna žalba nije dopuštena protiv rešenja o udaljenju i isključenju punomoćnika, a protiv drugih odluka o merama žalba nije dozvoljena.

Predsednik veća obaveštava javnog tužioca ako je optuženi ili drugo lice na glavnom pretresu učinilo krivično delo. Ako postoji osnovana sumnja da je svedok, veštak ili stručni savetnik na glavnom pretresu dao lažan iskaz predsednik veća narediće da se sastavi zapisnik o njihovom iskazu i dostavi ga javnom tužiocu. Pomenuta lica mogu potpisati zapisnik ali i ne moraju.

-Pretpostavke za održavanje glavnog pretresa. Prisustvo određenih lica na glavnom pretresu je jedna od glavnih pretpostavki koja mora biti ispunjena da bi se pretres održao. Postoje dve grupe lica koje prisustvuju glavnom pretresu. Jedna grupa lica predstavlja uslov za održavanje glavnog pretresa (predsednik veća, članovi veća, zapisničar). Njihovo prisustvo je obavezno. Druga kategorija lica bez kojih glavni pretres po pravilu se ne može održati su pozvana lica (ovlašćeni tužilac, optuženi, branilac, oštećeni, zakonski zastupnik oštećenog, punomoćnik oštećenog). Odsustvo nekih lica može dovesti do odluke da se pretres neodrža, zatim obustavu postupka (oštećeni kao tužilac ako izostane) ili odugovlačenje glavnog pretresa u odsustvu pojedinih lica itd. Predsednik i članovi veća, zapisničar i dopunski sudija moraju biti prisutni sve vreme na glavnom pretresu

Ako je veće u punom sastavu predsednik veća otvara zasedanje i objavljuje sastav veća i predmet glavnog pretresa, utvrđuje da li su došla sva pozvana lica i da li su odsutna lica uredno pozvana, i da li su opravdala svoj izostanak.

Izostanak javnog tužioca sa glavnog pretresa kada zastupa optužnicu ima za posledicu neodržavanje glavnog pretresa, ako se ne može odmah odrediti zamena, a predsednik veća će o tome obavestiti nadležnog tužioca i Državno veće tužilaca.

Neopravdani izostanak uredno pozvanog oštećenog kao tužioca ili privatnog tužioca ili punomoćnika sa glavnog pretresa prouzrokuje obustavu krivičnog postupka.

Optuženi koji je uredno pozvan ukoliko ne dođe na glavni pretres a izostanak neopravda biće prinudno doveden, a ako se naredba ne može odmah izvršiti glavni pretres će se odložiti a optuženi će biti naknadno priveden.

Ako postoje opravdani razlozi, optuženi je u bekstvu ili je nedostupan državnim organima može mu se suditi u odsustvu, a rešenje o tome na predlog tužioca donosi veće. Žalba ne zadržava izvršenje rešenja (član 381. ZKP).

Izostanak branioca sa glavnog pretresa ako je uredno pozvan a izostanak ne opravda ili ako branilac bez odobrenja napusti glavni pretres, predsednik veća će pozvati optuženog da odmah uzme drugog branioca, a ako to ne učini veće može odlučiti da se pretres održi bez prisustva branioca.

Ako se u konkretnom slučaju radi o obaveznoj odbrani, a ni na koji način se branilac ne može obezbediti za glavni pretres isti će se odložiti a branilac koji je prouzrokovao odlaganje pretresa biće kažnjen novčanom kaznom do 150.000,00 dinara i na plaćanje troškova odlaganja. Sud će obavestiti Advokatsku komoru o tome a rešenje o kažnjavanju sa kratkim obrazloženjem unosi se u zapisnik.

Veće može odlučiti da se glavni pretres održi iako bi trebalo da se odloži član 380. stav 1. ZKP i član 382. stav 2. ZKP, ako prema dokazima u spisima je očigledno da se mora doneti rešenje kojim se optužba odbacuje (član 416. stav 1. ZKP) ili presuda kojom se optužba odbija (član 422. ZKP).

Novo u Zakoniku o krivičnom postupku predstavlja i odredba člana 383. stav 2. ZKP kada optuženi prouzrokuje sopstvenu nesposobnost za učestvovanje na glavnom pretresu, pa veće može odlučiti da se po saslušanju veštaka pretres održi bez prisustva optuženog. U ovom slučaju je bitan nalaz veštaka o kakvoj se nesposobnosti optuženog radi da li je trajnog ili

privremenog karaktera. Međutim, pretres se može održati ali se ne može i završiti u odsutnosti optuženog.

Žalba na rešenje veća nema suspenzivno dejstvo. Čim prestanu razlozi do kojih je održan glavni pretres u odsutnosti optuženog, glavni pretres će se nastaviti u njegovom prisustvu, a predsednik veća ga upoznaje sa dotadašnjim tokom pretresa.

Ako na glavni pretres izostanu svedok, veštak, stručni savetnik a uredno su pozvani mogu se odmah dovesti, a ako se zbog njih pretres odlaže mogu biti novčano kažnjeni do 150.000,00 dinara ukoliko ne opravdaju svoj izostanak.

-Tok glavnog pretresa. Glavni pretres počinje donošenjem rešenja da se glavni pretres održi, i on se održava neprekidno tokom radnog vremena jednog ili više dana.

Predsednik veća može prekinuti glavni pretres zbog odmora, isteka radnog vremena, pribavljanja dokaza u kratkom roku, pripremanja odbrane ili optužbe i drugih opravdanih razloga. Odmor može trajati najviše dva časa u toku jednog radnog dana, zbog isteka radnog vremena do narednog dana a iz drugih razloga može trajati najduže do 15 dana.

Za prekid glavnog pretresa donosi se rešenje protiv koga nije dozvoljena žalba, i odmah se određuje mesto i vreme njegovog nastavljanja pred istim većem. Ako je prekid trajao duže od 15 dana ili je došlo do promene člana veća glavni pretres počinje iznova.

Osim prekida veće može doneti odluku i da se glavni pretres odloži (član 387. ZKP), i to iz razloga da treba izvesti nove dokaze koji se ne mogu pribaviti u kratkom roku. Osim toga pretres se može odložiti ako se u toku glavnog pretresa utvrdi da je kod optuženog posle učinjenog krivičnog dela nastupilo duševno oboljenje ili duševna poremećenost ili druga teška bolest zbog koje ne može učestvovati u postupku i ako postoje druge smetnje da se glavni pretres uspešno sprovede. U rešenju kojim se glavni pretres odlaže određuje se po pravilu vreme i mesto kada će se glavni pretres nastaviti. Protiv rešenja iz stava 2. ovog člana žalba nije dozvoljena.

Odloženi glavni pretres mora početi iznova ako je izmenjen sastav veća, ali veće može po izjašnjenju stranaka odlučiti da se svedoci, veštaci ne saslušavaju ponovo nego da se izvrši uvid u zapisnike o njihovim iskazima ili da se isti pročitaju. Protiv rešenja nije dozvoljena posebna žalba.

Glavni pretres koji je odložen i nastavljen pred istim većem počinje kratkim izveštajem predsednika veća o toku ranijeg glavnog pretresa.

Ako je došlo do promene predsednika veća glavni pretres počinje iznova i svi dokazi se ponovo izvode, ali izuzetno zbog protoka vremena i drugog, veće može doneti odluku da se postupi u skladu sa članom 388. ZKP i protiv tog rešenja je dozvoljena žalba Vanraspravnom veću. Svaki od razloga iz člana 388. ZKP (protek vremena, nova svedočenja i drugi razlozi) mora biti posebno obrazložen u rešenju. O svakom odlaganju dužem od 60 dana glavnog pretresa mora biti obavešten predsednik suda.

Nakon otvaranja zasedanja i objavljivanja sastava veća i predmeta glavnog pretresa, te provere da li su došla sva pozvana lica predsednik veća će preduzeti određene radnje i to: pozvati optuženog da iznese lične podatke da bi se uverio u njegovu istovetnost kao i da se izjasni o svojoj ranijoj osuđivanosti ako to nije učinio na pripremnom ročištu. Zatim upozoriti optuženog da pažljivo prati tok glavnog pretresa i da je dužan da predlog za izvođenje pojedinih (dokaza) iznese odmah ili u najkraćem roku po saznanju da je njihovo izvođenje potrebno. Zatim poučiti optuženog o njegovim pravima i dužnostima iz člana 68 i 70. ZKP, a posebno o pravu da iznosi činjenice i predlaže dokaze u prilog svoje odbrane, postavlja pitanja saoptuženom, svedoku, veštaku i stručnom savetniku i stavlja primedbe i daje objašnjenja u vezi sa izvedenim dokazima i pitati ga da li je pouku razumeo. Osim toga ako optuženi odbije da iznese lične podatke i

njegovu istovetnost utvrdiće se na drugi način. Ako optuženi izjavi da pouku o pravima nije razumeo predsednik veća će mu je na pogodan način objasniti, a u slučaju da optuženi odbije da se izjasni da li je pouku o pravima razumeo smatraće se uz prethodno upozorenje da je pouku razumeo. Ako je oštećeni prisutan predsednik veća će ga poučiti o pravima iz člana 50. ovog Zakonika ako još nije postavio imovinskopравни zahtev uputiće ga da takav zahtev može postaviti u krivičnom postupku.

Predsednik veća sva pozvana lica upućuje izvan sudnice osim optuženog, s tim što može po svojoj proceni odlučiti da pojedini veštaci ostanu i prisustvuju ispitivanju optuženog. Inače, predsednik veća može preduzeti mere da bi se sprečilo međusobno dogovaranje svedoka i drugih, a može i prilikom ispitivanja optuženog saoptužene udaljiti iz sudnice.

Optužba se izlaže čitanjem optužnice ili privatne krivične tužbe, a može se dozvoliti i usmeno izlaganje. Oštećeni može postaviti imovinskopравни zahtev. Nakon toga sledi izjašnjenje optuženog u vezi optužbe, da li je razumeo i da li hoće da se izjasni o njenoj sadržini i o imovinskopravnom zahtevu. Zatim se izjašnjava da li priznaje da je učinio krivično delo, a upozoriće se na posledice priznavanja krivičnog dela. Inače optuženi se ne mora izjašnjavati o optužbi niti odgovarati na postavljena pitanja.

Posle izlaganja optužbe i izjašnjenja optuženog predsednik veća će pozvati da tužilac, branilac ili optuženi koji se brani sam iznesu uvodna izlaganja (ako to nije učinjeno na pripremnom ročištu) čija je svrha sažeto iznošenje osnovnih teza optužbe ili odbrane. Uvodno izlaganje može biti vremensko ograničeno, a predsednik veća vodi računa o svrsi izlaganja. Oštećeni može nakon toga kratko obrazložiti svoj imovinskopравни zahtev.

Predsednik veća objavljuje početak dokaznog postupka koji je centralna faza glavnog pretresa i koji sledi nakon izlaganja optužbe i izjašnjenja optuženog.

Predmet dokaznog postupka jeste izvođenje dokaza o činjenicama koje su predmet dokazivanja. Presuda se može zasnivati samo na dokazima koji su izvedeni na glavnom pretresu.

Ako optuženi na glavnom pretresu prizna izvršenje krivičnog dela izvode se samo dokazi koji potvrđuju to njegovo priznanje.

Stranke, branilac, oštećeni do završetka glavnog pretresa mogu predlagati da se izvedu novi dokazi ili ponoviti predloge koji su ranije bili odbijeni (član 395. ZKP).

O izvođenju dokaza odlučuje predsednik veća koji ih može odbiti ako je predloženi dokaz nezakonit, ako oceni da su predlagači za njega znali u toku pripremnog ročišta ili nakon određivanja glavnog pretresa ali bez opravdanog razloga nisu ga predložili. Takođe će odbiti predloge ako oceni da je izvođenje dokaza usmereno na odugovlačenje postupka, ili se dokazi odnose na činjenice koje nisu predmet dokazivanja ili se odnose na notorne činjenice. Predsednik veća može u toku postupka opozvati svoje rešenje, a i veće može povodom prigovora dozvoliti izvođenje pojedinih dokaza.

Odredbama Zakonika (član 396. ZKP) predviđen je i redosled izvođenja dokaza s tim što predsednik veća određuje vreme u koje se najpre izvode dokazi koje predloži tužilac, potom oni koje predloži odbrana, pa dokazi koje je veće odredilo po službenoj dužnosti i dokazi po predlogu oštećenog. Na kraju dokazi od kojih zavisi odluka o vrsti i visini krivične sankcije.

Oštećeni kao svedok se ispituje pre ostalih svedoka kao i okrivljeni saradnik koji se ispituje pre oštećenog. Stranke, branilac i oštećeni mogu izneti primedbe posle izvođenja svakog dokaza.

-Iznošenje odbrane i saslušanje optuženog. U toku glavnog pretresa predsednik veća više puta poučava optuženog na njegova prava (389. ZKP) ili zahteva njegovo prethodno izjašnjenje (član 392. ZKP), pa tako i pre iznošenja odbrane predsednik veća će ga poučiti da se može

izjasniti o svim okolnostima koje ga terete i da može izneti sve činjenice koje mu idu u korist, a zatim ga pozvati da iznese svoju odbranu.

Optuženi svoju odbranu iznosi po pravilima datim u ovom Zakoniku član 86 i 87. ZKP (saslušava se usmeno, može se koristiti i svojim beleškama, omogućiti mu nesmetano izlaganje o svim okolnostima itd.). Kada optuženi završi sa iznošenjem odbrane predsednik veća će ga upitati da li ima još nešto da navede, a ako je odstupio od ranijeg iskaza biće upozoren na to i predsednik veća će ga pitati za razloge odstupanja, a može mu se i pročitati deo iskaza u kome je odstupio.

Optuženi ima pravo da odbije da iznese svoju odbranu ili da odgovori na pojedina pitanja, pa će se pročitati njegov raniji iskaz ili deo iskaza.

Posle iznošenja odbrane sledi saslušanje optuženog i mogu mu postavljati pitanja najpre branilac, pa tužilac, posle njega predsednik veća i članovi veća, zatim oštećeni (ili njegov zakonski zastupni ili punomoćnik) saoptuženi i njegov branilac, veštak i stručni savetnik.

Branilac i tužilac postavljaju pitanja optuženom neposredno a ostali preko predsednika veća, ma da po odobrenju predsednika veća i oni mogu postavljati pitanja optuženom neposredno.

Pitanja i odgovor na pitanja koja izlaze iz okvira predmeta dokazivanja, ili se odnose na notorne činjenice, na činjenice koje optuženi koje priznaje, ili je pitanje kapriciozno predsednik veća će zabraniti. Stranke mogu zahtevati da o zabrani pitanja ili odgovora odluči veće. Ako veće potvrdi odluku predsednika veća da se zabrani pitanje ili odgovor isto će biti uneto u zapisnik.

Optuženi se može u toku glavnog pretresa savetovati sa braniocem ali ne može se dogovarati kako da odgovori na postavljeno pitanje. Ako je optuženo više lica optužnicom na isti način će se ispitivati a saoptuženi imaju pravo da postavljaju pitanja ostalim optuženima. Predsednik veća može suočiti optužene čiji se iskazi o istoj činjenici razlikuju.

Ispitan svedok po pravilu ne prisustvuje glavnom pretresu t.j. izvođenju dokaza, a ispitani svedoci, veštaci, stručni savetnici ostaju u sudnici i mogu biti i otpušteni sve od zavisnosti od predloga stranaka i odluke predsednika veća, a što spada u upravljanje postupkom.

Ako se ispituje lice mlađe od 14 godina isključiće se javnost a lica mlađa od 16 godina udaljiće se iz sudnice čim njihovo prisustvo nije potrebno.

Pre ispitivanja svedoka, veštaka ili stručnog savetnika predsednik veća će ih upozoriti na to da lažno svedočenje odnosno davanje lažnog nalaza i mišljenja ili iskaza predstavlja krivično delo, da je ranije položio zakletvu pre glavnog pretresa i na dužnost svedoka da tokom ispitivanja govori istinu i da ne sme ništa da prećuti odnosno dužnost veštaka da tačno i potpuno iznese svoj nalaz i mišljenje, a sve sa ciljem da se dobije istinit i potpun iskaz.

Način ispitivanja svedoka i stručnog savetnika je regulisan članom 98. ZKP (usmeno, ponaosob, izlaže sve što mu je poznato, pa posle toga dolaze pitanja i dr.) a veštak izlaže usmeno svoj nalaz i mišljenje a može ga i pročitati (član 123. ZKP). zaštićeni svedok se ispituje shodno članu 109. ZKP.

Svedoku, veštaku ili stručnom savetniku neposredno postavljaju pitanja stranke i branilac, predsednik veća i članovi veća, a oštećeni ili njegov zakonski zastupnik i punomoćnik i veštak ili stručni savetnik mogu neposredno postavljati pitanja uz odobrenje predsednika veća. Ako obe stranke predlože ispitivanje istog svedoka ili isto veštačenje smatraće se da je dokaz predložila stranka čiji je predlog prvi zaveden u sudu, ako je sud odredio ispitivanje svedoka ili veštačenje bez predloga stranaka pitanja prvi postavljaju predsednik veća i članovi veća potom tužilac, optuženi i njegov branilac i veštak ili stručni savetnik. Oštećeni ili njegov zakonski

zastupnik ili punomoćnik imaju pravo da postavljaju pitanja svedoku, veštaku ili stručnom savetniku nakon tužioca uvek kada tužilac ima pravo na ispitivanje. Najpre se obavlja osnovno ispitivanje posle toga unakrsno ispitivanje, a po odobrenju predsednika veća mogu se postavljati i dodatna pitanja. Prilikom ispitivanja svedoka, veštaka ili stručnog savetnika shodno se primenjuju odredbe članova 397. stav 4 i 5. i člana 398. stav 3 i 5. ovog Zakonika.

Ako je zbog prirode veštačenja dovoljno samo pročitati nalaz i mišljenje veštaka, isti se neće pozivati, a može se pozvati i naknadno.

Veće na glavnom pretresu može doneti odluku da se svedok ispita van glavnog pretresa ako je njegov dolazak otežan (to vrši predsednik veća ili članovi veća); isto tako se može doneti odluka da se izvrši uviđaj ili rekonstrukcija van glavnog pretresa, a o svemu tome se obaveštavaju stranke, branilac, oštećeni i stručni savetnik.

U toku glavnog pretresa vrši se upoznavanje sa sadržinom pismena i snimaka i to tako što se u zapisnik o uviđaju van glavnog pretresa o pretresanju stana i drugih prostorija ili lica i potvrde o privremeno oduzetim predmetima kao i ispravi koje služe kao dokaz izvrši uvid ili će ako veće oceni da je to potrebno predsednik veća ukratko izneti njihovu sadržinu ili ih pročitati. Optički ili tonski snimak ili elektronski zapis koji se koristi kao dokaz biće na glavnom pretresu reprodukovano tako da se prisutna lica mogu upoznati sa njegovim sadržajem. Ako je ovim Zakonikom propisano da se iskazi ili druga procesna radnja snima i da se uz snimak vodi zapisnik u kojem se unose samo određeni podaci izvođenje ovih dokaza se vrši u skladu sa stavom 1 i 2. član sa 405. ZKP. Predmet koji mogu služiti razrešenju stvari na glavnom pretresu biće pokazani optuženom, svedoci i veštacima a ako pokazivanje ima značaj prepoznavanja postupiće se u skladu sa članom 90. stav 1 i 2. ovog Zakonika. Isprave koje se koriste kao dokazi ukoliko je to moguće podnose se u originalu.

U toku glavnog pretresa može se vršiti upoznavanje sa sadržinom zapisnika o iskazima svedoka saoptuženih i već osuđenih saučesnika u krivičnom delu kao i zapisnik o nalazu i mišljenju veštaka i to po odluci veća ako su ispitana lica umrla, duševno obolela ili se ne mogu pronaći ili je njihov dolazak pred sud nemoguć ili znatno otežan zbog starosti, bolesti ili drugih važnih razloga, ako su stranke saglasne da se tako postupa umesto neposrednog ispitivanja svedoka ili veštaka koji nije prisutan bez obzira da li je bio pozvan ili ne; ako je svedok ili veštak ispitan neposredno pred istim predsednikom veća ili u skladu sa odredbom člana 404. ovog Zakonika; svedok ili veštak bez zakonskog razloga neće da da iskaz na glavnom pretresu; osim toga upoznavanje sa sadržinom zapisnika o iskazima svedoka vrši se i kada je reč o iskazu saopštuenog prema kojem je krivični postupak razdvojen ili je već okončan pravnosnažnom osuđujućom presudom. Zapisnici o ranijem ispitivanju lica koji su oslobođeni dužnosti svedočenja nesmeju se izvesti u skladu sa odredbom ovog člana ako ta lica nisu u opšte pozvana na glavni pretres ili su na glavnom pretresu izjavila da neće da svedoče. U zapisnik o glavnom pretresu biće navedeni razlozi zbog kojih se dokaz izvodi u skladu sa odredbama stava 1 i 2. člana 406. ZKP a predsednik veća saopštiće da li je svedok ili veštak koji je dao iskaz položio ranije zakletvu.

I u ovoj fazi postupka prema članu 407. ZKP može doći do izdvajanja nezakonitih dokaza zapisnika i drugo a protiv takvog rešenja nije dozvoljena posebna žalba.

Posle izvođenja poslednjih dokaza predsednik veća upitaće stranke da li imaju novih predloga za dopunu dokaznog postupka, a pitaće i branioca i oštećenog, a ukoliko nemaju novih predloga za dopunu dokaznog postupka predsednik veća će objaviti da je dokazni postupak završen. Kao i u ranijim Zakonicima o krivičnom postupku i u ovom Zakoniku članovima 409. i 410. ZKP regulisano je da tužilac može u toku glavnog pretresa izmeniti optužnicu i može

podneti novu optužnicu ili takođe može u toku glavnog pretresa i da proširi optužnicu sa novim krivičnim delima.

Ako sud prekine glavni pretres radi pripremanja nove optužnice određiće i rok u kome tužilac mora podneti novu optužnicu, a i ostaviće se određeni rok optuženom za pripremu odbrane.

Posle izmene, podnošenja nove ili proširenja optužnice stranke i branilac mogu predložiti dopunu dokaznog postupka u odnosu na činjenice koje takva optužba sadrži i koje u ranijem toku postupka nisu bile predmet dokazivanja. Ako niko ne predloži dopunu dokaznog postupka ili predlog bude odbijen, a već veće ne odredi izvođenje dokaza predsednik veća će objaviti da je dokazni postupak završen. (član 411. ZKP).

Nakon završetka glavnog pretresa sledi završna reč stranaka i to po redosledu koji je regulisan isto kao i ranijim Zakonicima o krivičnom postupku i to tako što prvo završnu reč daje tužilac zatim oštećeni i njegov zakonski zastupnik ili punomoćnik, nakon toga branilac i na kraju optuženi, a što se tiče sadržine završnih reči tužilac u završnoj reči iznosi ocenu dokaza izvedenih na glavnom pretresu, izvodi zaključak o činjenicama važnim za odluku, ukazuje na odredbe krivičnog i drugog zakona koji bi se imali primeniti, navodi olakšavajuće i otežavajuće okolnosti koje bi trebalo uzeti u obzir kao i odluke o krivičnoj sankciji i predlaže vrstu i meru krivične sankcije. Oštećeni ili njegov zakonski zastupnik ili punomoćnik u završnoj reči može se pridružiti krivičnom gonjenju i istaći imovinskopravni zahtev, branilac i samo optuženi u završnoj reči može odgovarati na navode završne reči tužioca i oštećenog i izneti svoje ocene po pitanjima u vezi krivičnog dela. Optuženi koji ima branioca ima pravo da se na kraju izjasni da li prihvata reči svojih branioca. Završne reči stranaka oštećenog i njegovog punomoćnika moraju biti veoma sažete i kratke jer predsednik veća ukoliko utvrdi da pojedini zloupotrebljavaju vreme koje je dato u završnu reč može prekinuti njihovo izlaganje.

Inače prema članu 414. ZKP posle završnih reči veće može odlučiti da se dokazni postupak nastavi radi izvođenja još nekih dokaza, a što može proisteći upravo iz završnih reči. Ako veće posle završnih reči neodluči da nastavi dokazni postupak predsednik veća objaviće da je glavni pretres završen član 415. ZKP. Inače ako u toku većanja i glasanja veće odluči da se glavni pretres ponovo otvori i dokazni postupak nastavi radi izvođenja još nekih dokaza postupiće u skladu sa članom 414. ovog Zakonika.

U toku ili po završetku glavnog pretresa veće će rešenjem odbaciti optužnicu ako utvrdi da sud nije stvarno nadležan; da se postupak vodi bez zahteva ovlašćenog tužioca, bez predloga oštećenog ili odobrenja nadležnog državnog organa ili se pojave druge okolnosti koje privremeno sprečavaju vođenje krivičnog postupka; da je kod okrivljenog nastupilo duševno oboljenje ili duševna poremećenost ili druga bolest zbog koje trajno ne može učestvovati u postupku; u obrazloženju rešenja iz prethodnog stava člana 416. ZKP sud se neće upuštati u ocenu o glavnoj stvari nego će se ograničiti na odbacivanje optužnice. Nakon toga krivični postupak u kojem je rešenjem optužnica odbačena nastaviće se na zahtev ovlašćenog tužioca i to pred stvarno nadležnim sudom ako je optužnica odbačena zbog postojanja razloga stvarne nenadležnosti, i kada prestanu razlozi koji su predviđeni u članu 416. stav 1. tačka 2 i 3. ovog Zakonika, izuzev ako je nadležni državni organ povukao odobrenje za krivično gonjenje.

Analizirajući odredbe novog Zakonika u krivičnom postupku može se uočiti da nema velikih i bitnih izmene i novina u novom Zakoniku što se tiče glavnog pretresa i to način

rukovođenja, i tako dalje. Jedina velika novina je uvođenje pripremnog ročišta koje se opravdava rasterećenje glavnog pretresa, a i zbog procesne ekonomije.²²⁸

Poglavlje jedanaesto

P R E S U D A **(Član 418-431)**

Po završetku glavnog pretresa koji predstavlja centralni deo redovnog krivičnog postupka i sigurno njegov najvažniji deo u kojim se raspravlja o krivično procesnom zahtevu sadržanom u potvrđenoj ili na glavnom pretresu izmenjenoj optužnici, ukoliko sud ne odluči da glavni pretres ponovo otvori, u smislu člana 418. Zakonika o krivičnom postupku (Zakonika) sud će izreći presudu, koja je osnovni, pored rešenja ili naredbi, oblik sudske odluke. Naime sudske odluke su, pored subjekata (krivični sud, ovlašćeni tužilac, okrivljeni i branilac) i radnji, treći osnovni pojam krivično-procesnog prava koje po pravilu donosi samo sud. S druge strane, cilj svakog krivičnog postupka je da se utvrdi da li je izvršeno krivično delo, ko ga je izvršio, da li je izvršilac za isto krivično odgovoran i da se izvršiocu izrekne kazna ili druga krivična sankcija. Na ova pitanja sud odgovara presudom i može se reći da je pravnosnažna presuda zakon za konkretnu situaciju, za konkretan odnos o kome se u presudi odlučuje. Osnovni zadatak suda kada sudi jeste da utvrdi činjenice, pa da onda odlučuje da li se na te utvrđene činjenice može primeniti odgovarajući zakonski propis. Utvrđivanje činjenica vrši se posredstvom dokaza, putem dokazivanja.

Dokazivanje je radnja kojom se utvrđuje istinitost jednog suda. Ovo utvrđivanje istinitosti jednog suda vrši se obično na taj način što se pokazuje da on logički sledi iz drugih koji su već prethodno poznati, utvrđeni kao istiniti i efikasno provereni u praksi. Prilikom dokazivanja mi ne želimo da idemo dalje od onih rezultata koje već imamo pred sobom, već želimo da ih proverimo, da im utvrdimo logičku i iskustvenu osnovu i da utvrdimo možemo li se osloniti na njih kao na polaznu tačku za dalja istraživanja. Zato kod dokaza ne idemo od premise se ka zaljučku, već polazimo od zaključka, pa tražimo premise koje će ga efikasno dokazati.

Presuda u kojoj se odgovara na postavljena pitanja predstavlja rezultat logičkog silogizma, u kome jednu premisu (veću), čini zakonska apstraktna norma, a drugu (manju), utvrđene činjenice u konkretnom slučaju, koje se podvode i inditifikuju sa onim što je u zakonu kao opšte predviđeno.

²²⁸ Izveštaj o primenjivanju novog Zakonika o krivičnom postupku i primeni instituta pr pripremnog ročišta u toku jednogodišnje primene od strane Odeljenja za organizovani kriminal nema tako da za sada se ne može reći da li je ovaj institut odnosno da li je njegovo uvođenje opravdano ili ne.

Kada se krivični postupak okončava presudom, sud može doneti tri vrste presude: odbijajuće, oslobađajuće i osuđujuću (čl. 421. – 424. Zakonika), koja po pravila bez obzira na vrstu treba da bude i pisano izrađena i dostavljena strankama. S tim u vezi, nužno je na ovom mestu reći da značajnu novinu u Zakoniku predstavljaju odredbe o izostanku obrazloženja ili delimičnog obrazloženja presude (član 429. Zakonika). Pisano izrađena presuda ne mora da sadrži obrazloženje ako su se stranke, branilac, oštećeni i lica od kojih su oduzeti predmeti, imovina ili imovinska korist odrekli ovog prava ili je presuda, kojom je optuženom izrečena kazna zatvora u trajanju do tri godine, ili blaža krivična sankcija, zasnovana na verodostojnom priznanju optuženog koje ispunjava pretpostavke iz člana 88. Zakonika, uz uslov da stranke i oštećeni koji ima pravo na žalbu nisu odmah po objavljivanju presude zahtevali da im se dostavi pisano izrađena presuda koja sadrži obrazloženje. Delimično obrazloženje pisano izrađene presude moguće je u slučaju priznanja optuženog u kom slučaju obrazloženje će se ograničiti na činjenice i razloge iz čl. 88. i 428. stav 2. Zakonika, tj. na činjenice i razloge o verodostojnosti priznanja i odluci o krivičnoj sankciji. Delimično obrazloženje presuda može sadržati i u slučaju prihvatanja sporazuma o priznanju krivičnog dela, kada se obrazloženje odnosi na razloge kojima se sud rukovodio prilikom prihvatanja sporazuma. U slučaju da se prava na žalbu nisu odrekli samo oštećeni i lica od kojih su oduzeti predmeti, imovina ili imovinska korist, obrazloženjem će biti obuhvaćene samo one okolnosti u pogledu kojih ovi subjekti mogu izjaviti žalbu.

Pisano izrađeno presuda mora potpuno da odgovara presudi koja je objavljena. Naime, u zapisniku o glavnom pretresu unosi se cela izreka izrečene presude sa potpunim opisom krivičnog dela i svim dispozicijama koje izreka presude treba da sadrži po Zakoniku. Naime, u zapisniku o glavnom pretresu unosi se potpuna izreka presude – član 239. stav 5. Zakonika, uz naznačenje da li je presuda javno objavljena. Po ovoj odredbi tekst unet u zapisnik o glavnom pretresu smatra se izvornikom presude i prilikom objavljivanja presude, predsednik veća čita izreku presude unetu u zapisniku u glavnom pretresu u smislu napred rečenog, a saopštava ukratko i razloge presude u smislu člana 425. stav 3. Zakonika. Može se reći da pisano izrađena presuda mora da se slaže sa izvornikom u zapisniku o glavnom pretresu jer se objavljivanje sastoji u čitanju onoga što je zapisano u zapisniku o glavnom pretresu, ali može se desiti da dođe do greške prilikom čitanja zapisnika o glavnom pretresu, tako da se ono što je objavljeno ne slaže sa onim što je uneto u zapisniku o glavnom pretresu. U takvoj situaciji daje se prednost onome što je upisano u zapisniku o glavnom pretresu, tj. izvorniku, a ne onome što je usmeno objavljeno. Razlika između izvornika i usmene objave može ići na štetu stranaka i to samo na prvi pogled, jer tako ne stoji, jer sva prava koje stranke imaju posle donete presude ne teku od objavljivanja, već od pisano dostavljene presude u kojoj će imati tačan tekst prema zapisniku o glavnom pretresu.

Pisano izrađena presuda u smislu člana 428. Zakonika mora imati uvod, izreku i obrazloženje (osim u napred navedenim slučajevima) i to su obavezni, безусловno neophodni sastavni delovi svake presude.

Sadržaj uvoda određen je odredbom člana 428. stav 2. Zakonika gde je taksativno navedeno šta uvod svake presude mora da sadrži. Nužno je napomenuti da u smislu člana 125. Sudskog poslovnika u gornjem levom uglu treba da stoji zaglavlje koje sadrži: grb Republike Srbije, naziv Republike Srbije, naziv suda, oznaku i broj predmeta, datum i sedište suda, a ako je

presuda izrađena u sudskoj jedinici, odnosno odeljenju izvan sedišta suda, u zaglavlju se pored naziva navodi i sudska jedinica, odnosno odeljenje izvan sedišta suda.

U praksi se zapaža da ova vrlo jasna, precizna i logična odredba Zakonika se ne primenjuje kako treba već trpi raznorazne modifikacije i improvizacije. Odredba je vrlo jasna i ne treba da ima nikakvih problema u primeni ako se bukvalno i doslovce postupi po zakonskom tekstu. Međutim i pored toga uočena je velika šarikolitost sadržane uvoda, pa tako:

- navođenje da se postupak vodi po optužbi javnog tužilaštva je pogrešno je je javni tužilac procesni subjekt, a ne javno tužilaštvo;

- glavni pretres je uvek usmen i kontradiktoran (izuzeci su restriktivni i taksativno navedeni u čl. 405. i 406. Zakonika), pa je navođenje da je glavni pretres bio „usmen“ nepotrebno i suvišno. Ako bi, kao što je činjeno u dosadašnjoj praksi, u uvodu trebalo navodi da je „presuda doneta nakon održanog usmenog, javnog glavnog pretresa“, onda bi po istoj logici stvari, u uvodu presude trebalo navoditi da je pretres bio i kontradiktoran, da je primenjeni princip slobodne ocene dokaza, da je bio zakonit, navesti sve pricipe naše krivične procedure, što naravno niko ne čini, niti treba da čini;

- vreme objavljivanja presude nije bez značaja u odnosu na neka procesna prava i ovlašćenja stranaka;

- nepotrebno je, a i pogrešno pisati „prvostepeni i krivični sud“ jer Zakonik ne predviđa ove izraze i oni su arhaični.

Sadržaj izreke presude, kao najvažnijeg imperativnog dela odluke, u kome je ono što je volja suda izraženo na određen i obavezan način predviđen u članu 428. st. 3, 4 i 5. Zakonika, a uslovljen je vrstom donete presude osuđujuća, oslobađajuće ili presude kojom se optužba odbija. S obzirom da se radi o najznačajnijem i najbitnijem delu presude koji mora biti jasan i razumljiv i sam zakonodavac se takođe potrudio da odredbe koje regulišu ovo pitanje budu jasne i razumljive, ali i pored toga u praksi se ne retko čine greške i nepravilnosti koje veoma često moraju da dovedu i do ukidanja „dobro presuđenih stvari“. I za izreku važi da se treba pridržavati odredbi Zakonika koje regulišu ovo pitanje i ništa više i ništa manje. Zakonikom je jasno određeno da je izreka presude za svakog učesnika u postupku najznačajnija, a posebno za optuženog jer je ona „izvršni naslov“, a sve ostalo je manje važno kada presuda postane pravnosnažna i izvršna.

Izrekom persude se rešavaju sva pitanja koja su optužbom postavljena pred sud i to kako procesna, tako i činjenična i pravna.

Ukoliko izreka presude sadrži više vrsta presuda redosled je sledeći: najpre se donosi odluka kojom se optuženi oglašava krivim, zatim kojom se oslobađa optužbe, a kada se optužba odbija, uvek je ta vrsta odluke poslednja. Ovakav redosled izreka presude mora imati i kada se prema različitim licima donose različite vrste presuda.

Ako je optužba odbijena ili optuženi oslobođen od optužbe, izreka presude sadrži opis dela za koje je optužen i odluka o troškovima krivičnog postupka i o imovinsko pravnom

zahtevu, ako je bio postavljen, i u vezi ove dve vrste presuda u praksi nisu uočeni neki problemi, zbog čega ćemo u daljem izlaganju pokušati da ukažemo na uočene probleme kod osuđujućih presuda.

Iako čitav niz godina ranija konstrukcija, a sada Zakonikom određeno produženo krivično delo „živi“ u našoj sudskoj praksi i krivičnoj proceduri ono i dalje izaziva nedoumice i probleme i to kako u pogledu primene krivičnog zakonika, tako i u pogledu sadržine izreke presude i s tim u vezi i obrazloženja. Što se tiče primene Krivičnog zakona može se poći od činjenice da je produženo krivično delo jedinstvena celina i sa aspekta krivičnog gonjenja. Ako se za neka dela iz sastava produženog krivičnog dela goni po službenoj dužnosti, a za neka po privatnoj tužbi, za celo delo gonjenje će se vršiti po službenoj dužnosti. Kao vreme izvršenja uzima se celo vreme njegovog vršenja, a mesto izvršenja je mesto svih pojedinih radnji i svih pojedinih posledica. S tim vezi zastarelost se odnosi na delo u celini i računa se od vremena izvršenja poslednjeg dela iz sastava produženog krivičnog dela, s tim što se apsolutna zastarelost računa za svako pojedinačno delo, tj. radnju od dana njenog izvršenja. Takođe amnestije pomilovanja se odnose na delo kao celina. Dalje, što se tiče pitanja koji krivični zakon koji treba primeniti o tome su dati jasni stavovi u zaključku na savetovanju Vrhovnog suda Jugoslavije i predstavnika republičkih vrhovnih sudova 07. do 09. decembra 1965. godine koji glasi; „ako je produženo krivično delo izvršeno za vreme važenja dva krivična zakona, kod odlučivanja o tome koji zakon treba primeniti, potrebno je imati u vidu sledeće:

- ako radnje od kojih je sastavljeno produženo krivično delo po novom zakonu predstavlja i krivično delo, a po ranijem zakonu nisu predviđene kao krivično delo, onda se novi zakon ne može primeniti na slučajeve izvršene pre njegovog stupanja na snagu;

- ako odnosne radnje nisu inkriminisane po novom zakonu, a po ranijem su bile predviđene kao krivično delo, onda se učinilac ne može goniti ni za ranije izvršenu delatnost, jer ova po zakonu više ne predstavlja krivično delo;

- ako je delo bilo predviđeno kao krivično delo i po novom i po starom zakonu, a novi zakon je strožiji, onda se na celokupno produženu delatnost ima primeniti novi zakon. Međutim, pri rešavanju raznovrsnih situacija koje se u praksi mogu pojaviti treba voditi računa o ustavnom načelu zabrane retroaktivnog dejstva krivičnog zakona, ukoliko nije blaži za učinioca. Iz toga sledi da se celokupna delatnost može kvalifikovati po novom, strožem zakonu samo ako je učinilac delatnošću izvršenog posle stupanja na snagu novog zakona ostvario sva obeležja krivičnog dela po tom zakonu.

Dosledna primena ovog stava i zaključka po našem mišljenju u svakom slučaju će otkloniti sve dileme oko primene ovog instituta.

Što se tiče izreke prvostepene presude kod produženog krivičnog dela ista je donekle uslovljena i ditirana dispozitivom optuženja.

1. Ako je optuženje za više krivičnih dela o realnom sticaju, sud stane na stanovište da se radi o produženom krivičnom delu za sva dela u sticaju, doneće osuđujuću presudu za to delo prema najtežoj pravnoj kvalifikaciji i odmeriti jedinstvenu kaznu, imajući u vidu broj izvršenih

krivičnih dela u okviru produženog krivičnog dela, s tim što ta činjenica sama po sebi nije otežavajuća okolnost.

- Ukoliko sud utvrdi da se radi o produženom krivičnom delu za jedan broj dela u sticaju, a za druga stane na stanovištu da nema dokaza, doneće osuđujuću presudu za dela koja ulaze u sastav produženog krivičnog dela, a za ostala doneće oslobađajuću presudu (ako je javni tužilac u toku pretresa odustao od gonjenja za neka dela doneće se odbijajuća presuda).

2. Optuženje za produženo krivično delo, a sud to prihvata i donese osuđujuću persudu i izriče jedinstvenu kaznu.

- Sud stane na stanovište da nema dokaza za pojedine radnje (krivična dela iz sastava produženog krivičnog dela po optuženju ili javni tužilac odustao od gonjenja za pojedine radnje) tada će iz činjeničnog opisa osuđujuće presude sud izostaviti te radnje (za koje nema dokaza ili je javni tužilac odustao) i to obrazložiti u razlozima svoje presude. Dakle, ne donosi se oslobađajuća ili odbijajuća presuda za te radnje. Ovakav stav je prevladao u sudskoj praksi i nema mesta prigovoru i na taj način nije potpuno rešen predmet optužbe i isti je izražen kao zaključak sa savetovanja krivičnih odeljenja Saveznog suda, republičkih i pokrajinskih vrhovnih sudova i Vrhovnog vojnog suda od 20. aprila 1974. godine.

Takođe, sudska praksa je izgradila stav da nije moguće delimično ukidanje prvostepene presude kod produženog krivičnog dela, gde se radi o jednom delu, da radnje (krivična dela) iz sastava produženog krivičnog dela su izgubile svoju individualnost i pravnu samostalnost, tako da se one ne mogu izdvojiti bez štete za pravilno presuđenje.

Prikazivanje svih mogućih sadržaja izreke presude, nije cilj ovog rada, već ukazivanje na neke ozbiljne nedostatke izreke, pre svega osuđujućih presuda, koje se najčešće svode na to:

- da su oblici objektivnih obeležja krivičnih dela neretko preopširni, umesto da budu sažeti i ograničeni na odlučne činjenice, a opisi subjektivnih obeležja krivičnih dela – krivice zapostavljeni i neretko izostavljeni. Nedostaci u opisu oblika vinosti najčešće su kod krivičnih dela kvalifikovanih težom posledicom, gde se oblik vinosti, tj. krivice ne opisuje posebno za osnovno krivično delo, a posebno za težu posledicu;

- kod krivičnog dela ubistva neretko se opisom u izreci obuhvata i namera da drugo lice liši života, iako namera po pravilu, nije obeležje koje ulazi u pojam krivice (umišljaja);

- kod krivičnog dela sa blanketnom dispozicijom izostaje navođenje konkretnih povreda normi blanketne prirode, kao obeležja ovih krivičnih dela. Norme blanketne prirode moraju biti navedene kako u izreci tako i u obrazloženju;

- optuženom se za delo za koje je oglašen krivim, izriče kazna, umesto „osuđuje na kaznu...“;

- kod krivičnih dela u sticaju negde se izriču pojedinačne kazne ili optuženi osuđuje za svako delo u sticaju, umesto da se kazne utvrđuju, ili se optuženima utvrđuju pojedinačne kazne,

što je pravilno, a potom osuđuje na ukupnu umesto na jedinstvenu kaznu, ili se izriče jedinstvena kazna;

- prilikom izricanja uslovne osude optuženi se prvo osudi za određeno krivično delo i na određenu kaznu, ili za krivično delo učinjeno u sticaju osude ne određene kazne, a zatim izrekne uslovna osuda, utvrdi kazna, ili jedinstvena kazna i odredi vreme proveravanja, ili izrekna kazna zatvora u određenom trajanju i odredi vreme proveravanja umesto da se dosledno primene odredbe Krivičnog zakonika i optuženom prvo izrekne uslovna osuda, a potom utvrdi kazna za određeno krivično delo, ili utvrde pojedinačne kazne za krivično delo u sticaju, odnosno utvrdi jedinstvena kazna i odredi vreme proveravanja;

- optuženi, koji se oglašavaju krivim i osuđuju, ili im se izriču uslovne osude označavaju se samo imenom, čime se stvara utisak neke pristrasnosti, koje zapravo nema, što u presudi, koja treba da ubedi stranke u svoju objektivnost, ne priliči;

- neretko kod krivičnih dela, kod kojih je šteta, odnosno pribavljena imovinska korist, elemenat bića krivičnog dela iznosi utvrđene štete, odnosno pribavljene imovinske koristi ne poklapaju se sa dosuđenim iznosima naknade štete odnosno oduzete imovinske koristi, a najčešće da se ti iznosi ne dosuđuju već se oštećeni upućuju na parnicu čime je izreka sama sebi kontradiktorna i što nužno dovodi do ukidanja presude;

- u situaciji kada se jedan od saoptuženih oslobađa od optužbe za određena krivična dela, a drugi saoptuženi oglašen krivim, u odnosu na tog saoptuženog se ne daje puni činjenični opis krivičnih dela za koja se oslobađa od optužbe, već se primera radi samo navodi da se oslobađa za dela pod tačkama 1 i 2. osuđujućeg dela presude;

- ako je optuženom izrečena kazna zatvora, a optuženi izvesno vreme proveo u pritvoru, vreme provedeno u pritvoru se uračunava u izrečenu kaznu i to se unosi u izreku odmah iza izrečene kazne, sa tačnom naznakom od kada do kada je optuženi bio u pritvoru, pa ukoliko je pritvor produžen do pravnosnažnosti presude u izreci će se navesti da se optuženom u kaznu uračunava vreme provedeno u pritvoru od dana lišenja slobode (tačan datum), pa nadalje. Odluku o pritvoru ne treba unositi u izreku presude, a to je čest slučaj, jer se ona uvek donosi posebnim rešenjem bez obzira na koju kaznu je optuženi osuđen i protiv te odluke stranke imaju pravo na žalbu, nezavisno od žalbe na presudu;

- kod osude na novčanu kaznu, i ako je zakonski tekst precizan postoje različite modifikacije i način izricanja novčane kazne, zbog čega se striktno treba držati zakonskog teksta.

Da bi se uočene greške izbegle redosled osuđujuće presude treba da glasi onako kako je to predviđeno u članu 424. Zakonika.

Svaka presuda mora imati obrazloženje i odredbom člana 428. st. 8, 9 i 10. Zakonika dati su osnovni elementi sadržaja obrazloženja presude u pogledu činjenica i u pogledu prava i time rešena neka osnovna pitanja sistematike, ali ne i metodologije obrazloženja presude. Sudska praksa je izradila i utvrdila neka pravila metodologije izrade presude, rukovodeći se pre svega redosledom kojim se odvija krivični postupak na glavnom pretresu, počev od njegovog otvaranja

do donošenja presude, tako da obrazloženje, kako bi se u punoj meri zadovoljili zakonski zahtevi, mora da sadrži sledeće:

1. Označavanje tužioca;
2. Vrstu i oznaku optužnog akta;
3. Označavanje optuženog, ako ih ima više – utvrđivanje redosleda optuženja prema težini krivičnih dela, oblicima saučesništva i slično, a na ovom mestu je nužno reći da oznake optuženih brojevima „provooptuženi“, ili još gore „prvoredni optuženi“....., znači depersonalizaciju i pretvaranje optuženog u brojku što je nedopustivo, jer se radi o građaninu koji ima pravo na poštovanje svoje ličnosti, bez obzira na to da li je kriv ili nije i tako označavanje može da dovede do pogrešaka i zamena pojedinih optuženih brojno označenih, a to je i u suprotnosti sa odredbama člana 122. stav 2. Sudskog poslovnika;
4. Predmet optužbe, da li je ona menjana i kako, proširivana i u kom pravcu, zbog mogućnosti ocene da li ima prekoračenja optužbe i da li je presuda potpuno rešila predmet optužbe;
5. Odbranu optuženog i to samo u pogledu odlučnih činjenica, a ne kako se to često čini, citiranjem odbrana u svim fazama postupka. Time se nepotrebno i necelishodno opterećuju čitave stanice spisa, gde se samo iznosi odbrana u pogledu odlučnih činjenica i to samo u njenoj konačnoj verziji. Takođe, je apsolutno neprihvatljivo da se odbrane zamenjuju unošenjem završnih reči branilaca;
6. Koji su dokazi izvedeni, isti moraju biti jasno naznačeni, a ne nekonkretizovano formulisani, kao „potrebni dokazi“;
7. Dokazi čije je izvođenje odbijeno, bez navođenja razloga odbijanja jer se ti razlozi daju tek kada se izloži i obrazloži utvrđeno činjenično stanje;
8. Ocenu dokaza – fiksiranje činjenica iz kojih proizilazi i utvrđivanje činjeničnog stanja, a ne njegovo svođenje na izreku kako se to zapaža u brojnim odlukama sudova. Naime, držeći se činjeničnog utvrđenja iz izreke kroz ocenu dokaza sistematizovati koja odlučna činjenica je dokazana ili ne (primera radi kod krivičnog dela teške telesne povreda navesti, da je sud odlučnu činjenicu da je oštećeni zadobio tešku telesnu povredu utvrdio na osnovu iskaza svedoka, navesti njihova imena koji svojim iskazima saglasno navode da je optuženi zadao udarac oštećenom, kao i na osnovu odgovarajuće medicinske dokumentacije);
9. Izvori saznanja tih činjenica - izlaganje rezultata dokaznog postupka na osnovu slobodne ocene dokaza u smislu člana 16. Zakonika;
10. Ocena odbrane optuženog;
11. Razloge neuvažavanja pojedinih predloga stranaka;

12. Razloge odluke da se ne sasluša neposredo svedok ili veštak čiji je iskaz odnosno pisani nalaz i mišljenje pročitano bez saglasnosti stranaka;

13. Pravni razlozi – pravni stav;

14. Obrazloženje kazne, uslovne osude, mere bezbednosti i drugih odluka – oduzimanje imovinske koristi, troškovi krivičnog postupka, paušala i imovinsko-pravnog zahteva, objavljivanju presude putem štampe, radija ili televizije.

Ovakvim redosledom dosledno su ispoštovane napred navedene zakonske odredbe, kao generalne odredbe koje se odnose na obavezu kompletnog obrazloženja svakog dela presude.

Dosadašnja sudska praksa kao najslabije tačke presuda iz obrazloženja identifikovala u delovima koji se odnose na ocenu dokaza, činjenično stanje, izvori saznanja činjenica – izlaganje rezultata dokaznog postupka na osnovu slobodne ocene dokaza, ocene odbrane optuženog, pravne ocene dela i odluka o krivičnim sankcijama. Stoga je nužno napomenuti sledeće:

- obrazloženje sake presude mora da ima utvrđeno činjenično stanje, u onoj meri i obimu koliko je to potrebno za tu vrstu presude. Presuda koja se svodi na izreku, bilo to prostom konstatacijom da je „činjenično stanje utvrđeno kao u izreci“, ili prepisom izreke, je presuda bez obrazloženja. Ovo stoga što je izreka samo supstrat utvrđenog činjeničnog stanja, a činjenično stanje još jedna celina koja se mora utvrditi. Utvrđuju se pravno relevantne činjenice, činjenice indicije i pomoćne činjenice, s tim što se pravno relevantne činjenice utvrđuju u svakom slučaju, a indicije pomoćne činjenice samo kada je to potrebno za utvrđivanje pravno relevantnih činjenica.

Problem razgraničenja činjeničnih od pravnih pitanja predstavlja jedno od osnovnih pitanja krivičnog postupka. Stoga je nužno reći da se činjenična pitanja rešavaju po osnovu sasvim drugačijih metoda nego pravna. Naime, činjenično stanje se utvrđuje pomoću dokaza i o postojanju neke činjenice se zaključuje iz rezultata dokaza, to su činjenični zaključci. Naprotim, o postojanju prava, dakle o pravnim pitanjima, se odlučuje pomoću pravnih pravila, dakle, primenom zakona – pravni zaključci. Zaključak o postojanju neke činjenice se izvodi pomoću slobodnog uverenja, koje uglavnom nije vezano nikakvim pravilima. S druge strane, pravno pitanje se rešava isključivo pomoću pravnih pravila, tumačenjem sadržaja, smisla i volje zakona, pri čemu pomaže pravna teorija svojim podstavkama. Dakle, činjenično stanje se utvrđuje pomoću dokaza i o njima se odlučuje pomoću slobodnog sudijskog uverenja, pa se dakle činjenična pitanja mogu rešavati pomoću priznanja optuženog. Međutim, slobodna ocena dokaza, kao jedan od prihvaćenih načela našeg krivične procedure, ne dozvoljava proizvoljnost, arbitrnost, slobodno zaključivanje, već predstavlja sadržajnu suštinsku analizu i ocenu svakog dokaza po njegovoj unutrašnjoj vrednosti, materijalnoj vezi sa realnim činjenicama i objektivnoj stvarnošću, uzajamnoj vezi sa drugim dokazima i utvrđenim činjenicama i u pitanju je komplikovan proces logičke dedukcije i zaključivanja na osnovu više ili manje datih primisa koje dozvoljavaju određni zaključak.

Slobodna ocena dokaza mora da se zasniva na realnoj proceni vrednosti i značaju svakog pojedinačnog dokaza i to na takvoj proceni koja po logici stvari kod svakog čoveka doprinosi donošenju istog zaključka o vrednosti i sadržaju dokaza.

Ovo načelo krivične procedure prihvaćeno je u Zakoniku u članu 16. stav 3, tako da ocena dokaza po slobodnom sudijskom uverenju nema nikakvog formalno-pravnog ograničenja. Jedino ograničenje se sastoji u obavezi suda da obrazloženje zašto pojedini dokaz prihvata ili ne. Stoga iz presude mora jasno da se vidi koja činjenica je na osnovu kojeg dokaza iz kojih razloga je utvrđena ili neutvrđena. Mora se dati ocena verodostojnosti dokaza i odbrane optuženog. Nije dovoljno samo navesti da su iskazi nekih svedoka nejasni ili nepouzđani, nelogični i sl., nego se mora jasno i neprotivurečno navesti u obrazloženju zašto ih sud tako ocenjuje, zašto ih prihvata ili ne.

Sud će u obrazloženju presude određeno i potpuno, ali što je moguće sažetije, izneti koje činjenice i iz kojih razloga uzima kao dokazane ili nedokazane, obraćajući pri tom naročito pažnju oceni verodostojnosti protivurečnih dokaza. Stoji činjenica da nije lako na efikasan način ograničiti dužinu presude, pre svega obim njenog obrazloženja, ali sud mora nastojati da ne obrazlaže presudu suviše obimno, što posebno važi u pogledu isključenja nepotrebnog citiranja iskaza i navoda iz isprave koji su i inače sadržani u spisima u kojoj s jedne strane, sva lica koja mogu izjaviti žalbu, imaju pravo uvida, mogu ih razmatrati, a s druge strane, spisi se kad je reč o žalbenom postupku dostavljaju drugostepenom sudu zajedno sa žalbom i presudom.

Posebno u razlozima presude mora da se navede ukratko, ali sasvim određeno i jasno koji su to razlozi koji su rukovodili sud pri rešavanju pravnih pitanja, a naročito pri utvrđivanju da li postoji krivično delo i krivica optuženog i pri primenjivanju određenih odredaba zakona na optuženog i krivično delo – član 428. stav 8. Zakonika. Takođe se mora obrazložiti krivica i ne može se reći da je krivično delo učinjeno svesno i uračunljivo, jer svest i uračunljivost postoje i kod umišljaja i kod nehata. Nedovoljno je i samo reći da je optuženi izvršio krivično delo sa umišljajem ili iz nehata, jer je sud dužan na osnovu svih okolnosti konkretnog slučaja u obrazloženju presude izneti određene i potpune razloge o svesti, volji i krivici optuženog za navedeno krivično delo.

Kao što je navedeno kod krivičnih dela sa blanketnom dispozicijom, pored navođenja činjenica koje predstavljaju obeležja krivičnog dela, treba u obrazloženju presude navesti i materijalno pravni propis od koga zavisi postojanje tog dela, posebno subjektivan odnos optuženog prema tom propisu, a to mora sadržati i izreka presude.

Činjenice na kojima se zasniva odluka o krivičnoj sankciji, su takođe odlučne činjenice, pa se i one moraju utvrditi sa istim stepenom izvesnosti kao i činjenice od kojih zavisi odluka o krivici i pravnoj oceni dela. Sud mora određeno da navede iz kojih dokaza su utvrđene činjenice od kojih zavisi odluka o krivičnoj sankciji i iz kojih razloga je uzeto da one zaista postoje, odredi da li su one olakšavajuće ili otežavajuće i na osnovu tako utvrđenog stanja stvari odluči o vrsti krivične sankcije.

Krivična sankcija mora biti individualizirana, što znači prilagođena po oceni i karakteristikama svakog krivičnog dela i njegovog učinioca, čime ona dobija karakter celishodnosti i pravednosti. Svako krivično delo je slučaj za sebe, kao što je i svaki učinilac krivičnog lica sa posebnim individualnim osobenostima i karakternim crtama, zbog čega je nužno prilagođavati krivičnu sankciju kako okolnostima učinjenog krivičnog dela, tako i

pomenutim karakteristikama ličnosti učinioca. Obrazloženja prvostepenih odluka se u najvećem broju slučajeva svodi na isticanje da je „prvostepeni sud cenio sve okolnosti predviđene zakonom koje utiču da kazna bude veća ili manja, pa je optuženom kao olakšavajuću okolnost uzeo da je oženjen, otac maloletne dece, ili je oženjen bez dece, neosuđivan, delo priznao ili delimično priznao, izrazio kajanje i spremnost da naknadi štetu oštećenom, ili da je optuženi relativno mlad čovek bez imovine, slabog zdravstvenog stanja, osuđivan zbog druge vrste krivičnih dela ili zbog istovrsnog krivičnog dela pre više godina, zbog čega ta osuđivanost nema karakter otežavajućih okolnosti i sl. ili da je optuženi svojim priznanjem doprineo utvrđivanju činjeničnog stanja, da je imao dobro držanje pred sudom, a kao otežavajuće okolnosti da je osuđivan, ne retko i kao otežavajuću okolnost elemente bića krivičnog dela“.

Nužno je reći da se ne može uzeti kao olakšavajuću okolnost priznanje optuženog do koga je došlo tek posle otkrivanja i utvrđivanja krivičnog dela i učinioca, da se delimično priznanje i relativna mladost ne mogu uzeti u obzir kao olakšavajuće okolnosti, a konkretno izvršeno delo kao otežavajuću okolnost. Takođe, izrazi oženjen, bez dece, bez imovine i slabog zdravstvenog stanja bez bliže konkretizacije imovinskih i porodičnih prilika sadržaja bolesti ništa ne objašnjavaju, povoljan ili nepovoljan utisak koji je optuženi ostavio na sud, ne može imati snagu olakšavajućih ili otežavajućih okolnosti kojim bi se obrazložila izrečena kazna, a pogrešno je ne tretirati kao otežavajuću okolnost raniju osuđivanost optuženog zbog druge vrste krivičnih dela, ili zbog istovrsnog krivičnog dela pre više godina.

Posebno kod ublažavanja kazne sud je u obavezi da posebno navede razloge zbog čega nekoj utvrđenoj ili utvrđenim olakšavajućim okolnostima daje atribut „naročito olakšavajućim okolnostima“ i da kaznu zbog toga treba ublažiti primenom tzv. instituta sudskog ublažavanja iz navedenog zakonskog propisa.

Takođe, sud ne može unapred odbiti da uzme u obzir i eventualne olakšavajuće okolnosti, zbog toga što smatra da postojeće otežavajuće okolnosti imaju prevagu utoliko meri da nikakve olakšavajuće okolnosti ne mogu doprineti izricanju drukčije presude. Najčešće se, što je pravilno, kao otežavajuće okolnosti se uzima povrat, a neretko kao otežavajuću okolnost uzimaju se neki elementi bića krivičnog dela ili krivice, što je pogrešno (npr.: kod saobraćajnih delikata – alkoholisanost, iako je ona uzeta u obzir kao elemenat bića krivičnog dela kod utvrđivanja eventualnog umišljaja). Međutim, u nekim slučajevima jedna ista okolnost može imati karakter kvalifikatorne okolnosti, a u isto vreme biti uzeta kao otežavajuća okolnost pri odmeravanju kazne. To su oni slučajevi gde je kvalifikatorna okolnost takve prirode da se može pojaviti u težem ili lakšem obliku. Tako npr. postoji kvalifikovani oblik krivičnog dela ugrožavanje javnog saobraćaja, a koje je usled izvršenog krivičnog dela nastupila smrt jednog ili više lica. Kvalifikatorna posledica je smrt „više lica“ i može u svojoj konkretizaciji obuhvatiti smrt tri, pet, desec ili više lica i okolnost koliko je lica nastradalo u saobraćajnoj nezgodi može delovati kao otežavajuća pri odmeravanju kazne.

U presudama kojima su optuženi oglašavani krivim, oslobađa od kazne, ili optuženom pooštrava kazna u slučaju višestrukog povratka i izriče uslovna osuda, mera bezbednosti ili donose druge odluke o oduzimanju imovinske koristi, troškove krivičnog postupka i paušala, imovinsko-pravnom zahtevu... razlozi moraju biti tako koncepirani da predstavljaju posebno i sadržajno, a ne kako je najčešće slučaj, šturo obrazloženje.

Obrazloženje presude moraju da na jasan, konkretan i logičan način osvetle tumačenje činjenica i prava i redovno predstavljaju odraz stručne sposobnosti sudija, njihovog opšteg obrazovanja, posebno pismenosti, kao i njihovog odnosa prema poverenoj funkciji.

Potpisivanje presude od strane predsednika veća i zapisničara, iako formalno obavezni sastavni deo presude u smislu člana 427. stav 4. Zakonika, često izostaju. Ako izostanak potpisa zapisničara koji učestvuje u tehničkoj izradi presude i nekako može tolerisati, nedopustivo je da presudu ne potpiše predsednik veća ili sudija pojedinac koji je presudu izradio i time ne potvrdi njenu autentičnost. Inače, odgovarajuća odredba Sudskog poslovnika je predviđen način potpisivanja presude u slučaju sprečenosti ili odsutnosti sudije ili zapisničara, tj. da predsednik suda može odrediti drugog sudiju i zapisničara da potpišu presudu.

Takođe je važno ukazati na relativno čestu pojavu, da se pisani otpravak presude ne dostavlja svim licima kojima je to po Zakoniku obavezno učiniti i spisi dostavljaju višem sudu na odluku po žalbi, iako dostava nije uredna, pa se spisi vraćaju i time nepotrebno odugovlači krivični postupak, pa je dakle nužno, da prvostepeni sud na nesumnjiv način utvrde da se radi o urednoj dostavi svim licima kojima po zakonu mora biti uručena, a pre dostavljanja spisa po žalbi višem sudu.

Na kraju, valja reći da je presuda vrlo ozbiljan procesni akt, kojim se najčešće u meritumu rešava stvar i da bi odgovarala svojoj svrsi ona mora da bude tako obrazložena da snagom svojih argumenata ubedi stranke i svakog drugog u svoju objektivnost i pravilnost.

MODELI ZA PRIMENU

Poglavlje dvanaesto
REDOVNI PRAVNI LEKOVI
(Član 432-469)

1. Opšte napomene

Pravni lekovi (*legal remedies, Rechtsmittel, mezzi impugnativi, remedia iuris*) su instituti koje srećemo u različitim granama prava kao što su krivično procesno, građansko procesno i upravno pravo. To im daje karakter univerzalnih pravnih instituta i opravdava interes nauke za proučavanjem njihove suštine. U teoriji prava, uopšte, pojam i funkcija pravnih lekova se različito određuje. Tako u teoriji krivično procesnog prava srećemo različite definicije pravnih lekova, a najčešće su one koje ih određuju kao sredstava čiji je cilj otklanjanje pogrešnih sudskih odluka, odnosno sredstva za pobijanje presude. Polazeći od realne pretpostavke da organi krivičnog postupka mogu u pojedinim slučajevima doneti procesno pravno, činjenično ili materijalno nepravilnu, ili pogrešnu ili nezakonitu odluku, zakonodavac je predvideo pravo i mogućnost za svakog zainteresovanog subjekta da, pod određenim uslovima, pobija odgovarajuće procesne odluke putem redovnih i vanrednih pravnih lekova. Strankama i drugim licima koja učestvuju u postupku, propisima su stavljena na raspolaganje sredstva radi ostvarenja i zaštite njihovih prava i interesa priznatih zakonom. Sva ta sredstva čine jedinstvenu kategoriju pravnih sredstava, bez obzira što se razlikuju po svojim nazivima (optužnica, zahtev za povraćaj u pređašnje stanje, žalba na presudu i td.) kao i po svojim neposrednim ciljevima. Pravnim sredstvima se pobijaju radnje i postupci, odnosno propuštanje postupaka i radnje suda i drugih organa koji učestvuju u postupku, dok se pravnim lekovima pobijaju odluke suda, odnosno drugih organa koji sprovode postupak. Pojedini autori pravne lekove određuju kao pravna sredstva čiji je cilj uklanjanje pogrešnih sudskih odluka²²⁹, drugi pravne lekove smatraju načinom kontrole sudskih odluka²³⁰, dok ih treći vide kao procesne radnje ovlašćenih subjekata u krivičnom postupku kojim pobijaju nepravilnu i nezakonitu sudsku odluku²³¹. Imajući u vidu pravnu prirodu ovog instituta, odluke protiv kojih se podnosi, te cilj i svrha koji se žele njihovom upotrebom postići, pod pravnim lekovima treba podrazumevati zakonom uređene procesne radnje stranaka i drugih ovlašćenih subjekata u postupku koje pobijaju nepravilnu i nezakonitu sudsku odluku i zahtevaju da viša sudska instanca svojom odlukom ispravi postojeće nepravilnosti i nezakonitosti tako što će pobijanu odluku preinačiti ili ukinuti.²³² Ovakvo shvatanje motivisano je uverenjem da je potreba otklanjanja sudskih grešaka ratio legis ustanove pravnih lekova, a ne njihova osnovna odlika. Pravnim lekom pobija se odluka suda, dakle dokazuje njena nepravilnost ili nezakonitost i po tom osnovu od neposredno višeg nadležnog suda traži preinačenje ili ukidanje te odluke. Pod višim nadležnim sudom koji ispituje odluku, koja se pobija pravnim lekom, podrazumeva se drugostepeni sud, žalbeni sud, sud drugog stepena, viši sud, instancijski sud (*iudex ad quem*).

Opravdanje upotrebe pravnih lekova nalazi se, pre svega u potrebi što potpunijeg ostvarivanja osnovnog zadatka krivičnog postupka da se svaka krivična stvar reši zakonito i da se donese pravilna i pravedna odluka. I pored dužne pažnje za pravilno suđenje u prvom stepenu,

²²⁹ Dimitrijević, D. (1982), *Krivično procesno pravo*, VIII izdanje, Beograd, str. 166

²³⁰ Simić - Jekić, Z. (1983), *Pojam i funkcija pravnih lekova i njihovo mesto u sistemu krivično procesnog prava*, Anali Pravnog fakulteta Beograd, br. 1-4, str. 610,

²³¹ Vasiljević, T. (1981), *Sistem krivično procesnog prava SFRJ*, III izdanje, Beograd, str. 554; Grubač, M. (2006), *Krivično procesno pravo*, IV izdanje, Beograd, str. 499-505

²³² Bubalo, T. (2010), *Postupanje višeg suda o žalbi protiv prvostupanjske kaznene presude*, Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, V. 31, br. 2, str. 941

postoji određeni broj nezakonitih i nepravilnih sudskih odluka. Greške su moguće bilo zbog propuštanja i nezakonitosti radnji samih stranaka, ali isto tako i drugih učesnika u krivičnom postupku. Nezakonite ili nepravilne odluke nastaju i zbog preopterećenosti sudija velikim brojem predmeta, a u pojedinim slučajevima i zbog nedovoljnog poznavanja prava i nezakonitog rada sudija. Opravdanje upotrebe pravnih lekova sadržano je i u izvesnosti donošenja pravilnije odluke u postupku pravnog leka, jer se predmet iznosi pred višu sud u kojem, po pravilu, treba da budu sudije sa većim znanjem i iskustvom i boljim objektivnim uslovima rada. Dalji cilj i opravdanje pravnih lekova leži u njihovom doprinosu ujednačavanja sudske prakse, u shvatanju pojedinih instituta materijalnog i procesnog krivičnog prava. Pomoću pravnih lekova sudovi vrše kontrolu rada nižih sudova i istovremeno daju im smernice za pravilno i jednoobrazno postupanje, kada prilikom rešavanja po pravnim lekovima ispravljaju greške u njihovim odlukama. Značaj pravnih lekova ogleda se i u omogućavanju efikasnijeg i kvalitetnijeg rada i postupanja sudova, čime se bitno doprinosi sveukupnoj afirmaciji pravosuđa.

Pravo na pravni lek je jedno od osnovnih Ustavom zagwarantovanih prava čoveka i građanina i jedno od osnovnih ljudskih prava garantovanih Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda²³³. Član 36. stav 2. Ustava Republike Srbije²³⁴ propisuje da „svako ima pravo na žalbu ili drugo pravno sredstvo protiv odluke kojim se odlučuje o njegovom pravu, obavezi ili na zakonu zasnovanom interesu“. Pravo na pravni lek zajamčeno je i članom 13. Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, koji glasi „svako čija su prava i slobode, priznate ovom Konvencijom, narušena, ima pravo na pravni lek pred nacionalnim vlastima, čak i onda kada su povredu ovih prava i sloboda učinila lica u vršenju svoje službene dužnosti“. Ovo pravo na pravni lek, uz pravo na pravično suđenje, propisano je i u članu 6. Konvencije, čime se obezbeđuje zakonitost, pravičnost i jednakost stranaka u postupku, kroz kontrolu viših sudova koju redovni sudovi vrše u žalbenom postupku, ili pak u posebnim postupcima pred ustavnim sudom. Dalje, član 2. VII Protokola uz Konvenciju, takođe, garantuje pravo na žalbu u krivičnim predmetima, tako što „svako ko je odlukom suda osuđen za krivično delo ima pravo na preispitivanje osude ili kazne od strane višeg suda. Ostvarivanje ovog prava, uključujući i osnov za njegovo korišćenje, uređuje se zakonom“. Na osnovu navedenih konvencijskih i ustavnih normi, svi procesni zakoni - krivični, parnični, upravni i drugi sadrže i odredbe o pravnim lekovima, posebno o pravu na žalbu protiv prvostepenih odluka.

2. Vrste pravnih lekova

U teoriji krivičnog prava ne postoji saglasnost o vrsti i broju pravnih lekova, kao ni o broju instanci koje trebaju odlučivati o pravnim lekovima, tako da svaka država u okviru pravnog sistema u celini (nacionalno zakonodavstvo) određuje i sistem pravnih lekova. Osnovna i najznačajnija podela pravnih lekova je na redovne (*remedium ordinarium*) i vanredne (*remedium extraordinarium*) pravne lekove. Međutim, pravne lekove moguće je različito klasifikovati, zavisno od kriterijuma za njihovo razvrstavanje. Tako se pravni lekovi mogu deliti na: 1. potpune i nepotpune, 2. suspenzivne i nesuspensivne, 3. devolutivne i nedevo-lutivne, 4. ekstenzivne i neekstenzivne, 5. cirkularne i remonstrativne, 6. restriktivne i nerestriktivne, 7. direktne i involvirane i 8. pismene i usmene pravne lekove.

Redovni pravni lekovi odnose se na odluke koje još nisu postale pravnosnažne i njima se onemogućava stupanje na snagu odluke nižeg suda, da bi odluku doneo viši sud. Kod redovnih

²³³ Usvojena u okviru Saveta Evrope 04.11.1950. godine, a stupila na snagu 03.09.1953. godine.

²³⁴ „Službeni glasnik RS“, br. 98/06 od 10. 11. 2006. godine.

pravnih lekova konkretna sudska odluka može se napadati zbog svih, kako činjeničnih, tako i pravnih nedostataka, sa ciljem da se krivična stvar ponovo ispita. *Vanredni* pravni lekovi odnose se na odluke koje su stupile na pravnu snagu. Ovi lekovi se mogu koristiti samo izuzetno, u zakonom tačno određenim slučajevima, i to tek kada su iskorišćeni redovni pravni lekovi. Kod *potpunog* pravnog leka odluka se može pobijati i po pravnom i po činjeničnom osnovu. *Nepotpunim* pravnim lekom odluka se može pobijati samo zbog povrede zakona (eventualno i zbog nepravilno odmerene krivične sankcije). Podela pravnih lekova sa *suspensivnim* i *nesuspensivnim* dejstvom vrši se prema njihovom uticaju na izvršenje odluke koja se pobija, odnosno odlaganje izvršenja pravnosnažne odluke. Pravni lekovi sa *devolutivnim* i *nedevelopativnim* dejstvom određuju se prema organu koji rešava o pravnom leku. *Devolutivni* su oni pravni lekovi koje rešava drugi viši sud od onoga koji je doneo pobijanu sudska odluku. Pored toga, *devolutivan* je i onaj pravni lek o kojem se rešava u okviru istog suda ali od strane višeg tela (odluke vanpretnosnog veća iz člana 21. stav 2. ZKP). *Ekstenzivno* i *neekstenzivno* dejstvo pravnih lekova određuje se prema obimu do koga se može ići u ispitivanju odluke povodom pravnog leka u višem stepenu. *Cirkularni* pravni lekovi su oni o kojima odlučuje drugi sud istog ranga kao i onaj koji je doneo pobijanu odluku. *Remonstrativni* su oni pravni lekovi o kojima odlučuje drugo veće istog suda. *Restriktivan* efekat imaju oni pravni lekovi čije se delovanje ograničava u zakonom propisanim slučajevima. Ako zakon ne propisuje nikakva ograničenja, reč je o *nerestriktivnom* delovanju pravnih lekova. *Direktan* pravni lek je onaj koji se može samostalno izjaviti protiv sudske odluke. *Involviran* je onaj pravni lek koji se može izjaviti samo uz žalbu protiv neke druge odluke. S obzirom na način kako se podnose postoje *pisani* i *usmeni* pravni lekovi. U prvom slučaju radi se o žalbenim pisanim podnescima a u drugom usmeno izjavljenom pravnom leku.

Moguća je podela pravnih lekova i na: 1. *rescindirajuće*, kojima se ide za ukidanjem sudske odluke kao ništave (*sententia nulla*); 2. *provokatorne* ili *apelatorne*, kojima se traži preinačenje sporne odluke kao materijalno neispravne (*sententia iniqua*); 3. *stranačke*, koji mogu biti jednostrani (prigovor) i *dvostrani* (ništava žalba); 4. *opšte* ili *popularne* (nadzorna pritužba); 5. *posebne* pravne lekove koji vrede samo za pojedina lica.²³⁵

3. Postupak po pravnim lekovima

Postupak po pravnim lekovima je fakultativan, a ne obligatoran, jer upotrebom pravnog leka ovlašćena lica slobodno raspolazu i od njihove volje zavisi da li će doći do nastavka krivičnog postupka. Po pravilu, krivični postupak se okončava donošenjem presude kojom je sud odlučio o optužbi ovlašćenog tužioca. Ta presuda mora se zasnivati na potpuno i pravilno utvrđenom činjeničnom stanju i pravilnoj primeni materijalnog i procesnog krivičnog prava. Jedino takva sudska odluka, kada postane pravnosnažna, legitimno može proizvesti sve dalje krivično pravne posledice. Pravnosnažnost sudske odluke nastupa u momentu kada se odluka ne može više pobijati žalbom ili kad žalba uopšte nije dozvoljena - pravnosnažno presuđena stvar (*res iudicate*). Redovni pravni lekovi su sredstva za sticanje formalne pravnosnažnosti sudske odluke, dakle onog njenog svojstva koje isključuje mogućnost ulaganja novih pravnih lekova i predstavlja neophodnu pretpostavku njenog izvršenja, a time i zasnivanje novih pravnih odnosa. Svojstvo pravnosnažne odluke je i u tome da sprečava novu optužbu za krivični predmet koji je tom odlukom pravnosnažno rešen (materijalna pravnosnažnost). Razlog za postojanje procesnog instituta pravnosnažnosti ogleda se u potrebi za konačnošću sudske odluke, bez čega nema

²³⁵ Bubalović, T. (2004), Pojam, opravdanje i cilj pravnih lekova u krivičnom postupku, „Pravo i pravda“ Sarajevo, br. 1-2/04, str. 170 .

pravne sigurnosti. Pravnosnažnost ne mora obuhvatati čitavu sudsku odluku. Ako je pravni lek izjavljen samo u pogledu jednog dela odluke, ostali delovi postaju pravnosnažni i po pravilu se ne mogu menjati. Dejstvo pravnosnažne presude ogleda se u tome što se protiv okrivljenog ne može voditi drugi postupak za isto delo (ne bis in idem). To ne sprečava da se, pod određenim uslovima, dozvoli ponavljanje krivičnog postupka ako se pokaže da treba ispraviti pogrešnu presudu. Protiv pravnosnažne odluke može se upotrebiti i svaki drugih vanredni pravni lek, zakonom propisan. Za razliku od redovnih pravnih lekova čija je osnovna uloga da dovedu do pravnosnažnosti sudskih odluka kao neophodne osnove za njena pravna dejstva, putem vanrednih pravnih lekova sudske odluke treba uskladiti sa izvesnim okolnostima nastalim posle njihove pravnosnažnosti ili otkloniti povredu zakona utvrđenu, takođe, posle sticanja pravnosnažnosti. Odluka koja je postala pravnosnažna može se izvršiti, a izuzetno izvršnost može da nastupi i pre pravnosnažnosti.

Iako se postupak pravnih lekova odlikuje karakteristikama koje ga čine samostalnim, postavlja se pitanje da li je postupak pravnih lekova dalje razvijanje istog procesnog odnosa koji je tekao pred prvostepenim sudom ili pak predstavlja novi postupak. Po mišljenju nekih autora, drugostepeni postupak je samo formalno nov postupak, a u suštini je onaj isti što se vodio u prvom stepenu, njegov nastavak s kojim čini organsku celinu ili završava tek pravnosnažnošću presude.²³⁶ Mišljenja smo da drugostepeni postupak nije odvojeni postupak već nastavak krivičnog postupka iz prvog stepena koji se završava donošenjem konačne odluke o krivičnoj stvari. Osnovna razlika je u tome što se u prvostepenom postupku odlučuje o osnovanosti optužbe, a u drugostepenom postupku o osnovanosti žalbe podnesene protiv krivične presude. Ovu tradicionalnu i najznačajniju podelu krivičnog postupka na prvostepeni i drugostepeni krivični postupak zakonodavac remeti uvođenjem člana 443. ZKP kojim se uređuje Odlučivanje prvostepenog suda o žalbi, o čemu će kasnije biti više reči.

4. Žalbe (Pojam i značaj)

Žalba je jedini redovni pravni lek. Zakonik o krivičnom postupku poznaje tri vrste žalbe: žalba protiv prvostepene presude, žalba protiv drugostepene presude i žalba protiv rešenja. Žalba protiv prvostepene presude je potpuni pravni lek kojim se može pobijati pravna i činjenična osnovica presude. Stranke (tužilac i okrivljeni) mogu se žaliti protiv svake prvostepene presude po svim osnovama, ukoliko zakon ne predviđa izričite izuzetke i uvek u granicama svog pravnog interesa. Sporedni procesni subjekti (oštećeni i lice čiji je predmet oduzet ili od koga je oduzeta imovinska korist pribavljena krivičnim delom ili imovina proistekla iz krivičnog dela) imaju pravo žalbe u granicama i po osnovima koji su im zakonom dati. Branilac i lica iz stava 2. člana 433. ZKP-a mogu izjaviti žalbu i bez posebnog ovlašćenja optuženog, ali ne i protiv njegove volje, osim kada je optuženom izrečena kazna zatvora u trajanju od trideset do četrdeset godina (čl. 433. st. 6. ZKP).

Analizom statističkih podataka prilikom izrade godišnjih izveštaja o kaznenoj politici sudova jasno se može uočiti nesklad između izrečenih i zakonom propisanih kazni za određena krivična dela. U vezi s tim postavlja se pitanje odnosa zakonske i sudske kaznene politike. Mišljenja smo da nije problem u minimumu i maksimumu propisanih kazni za pojedina krivična dela (zakonska kaznena politika) već u neadekvatnoj primeni zakona, odnosno pogrešnoj proceni društvene opasnosti pojedinih krivičnih dela i njihovih izvršilaca u konkretnom slučaju (sudska kaznena politika). Kod postojanja neopravdanog nesklada između izrečenih i propisanih krivičnih sankcija samo je žalba javnog tužioca potencijalni korektiv za ispravljanje takvog

²³⁶ Grubiša, M. (1980), Činjenično stanje u krivičnom postupku, Zagreb, str. 110

nesklada. U stvaranju određene, stalno prisutne i adekvatne kaznene politike učestvuje više organa, a to zahteva još veću i neposredniju povezanost između njih, kako bi svaki od tih organa na osnovu pozitivnih zakonskih ovlašćenja, sa svoje strane blagovremeno doprinosio ostvarenju određene kaznene politike. Međutim, bez obzira na značaj i doprinos drugih organa u kreiranju kaznene politike, pre svega javnog tužioca, mišljenja smo da je kaznena politika prvenstveno stvar suda. S tim u vezi postavlja se pitanje: ko stvara odnosno kreira kaznenu politiku - da li je to prvostepeni ili drugostepeni sud? Preovladava mišljenje da je to drugostepeni sud. Smatramo da je to pogrešno i da ubuduće treba menjati shvatanje kada se radi o oceni kvaliteta rada nižih sudova. Naime, često se zaključci o uspehu i kvalitetu rada nižih sudova donose samo na osnovu broja potvrđenih ili ukinutih presuda. Pri tome se zanemaruje da se ni tužioci, pa ni optuženi odnosno njihovi branioci ne žale se na sve sudske odluke. Zato treba nastojati da se razbije dosta ustaljeno gledište da kaznenu politiku stvaraju isključivo drugostepeni sudovi, a ne prvostepeni sudovi. Kao što smo rekli drugostepeni sudovi mogu, i to pod zakonom određenim uslovima, da utiču na kaznenu politiku, ali je oni ne stvaraju niti izgrađuju. Drugostepeni sudovi otklanjaju razne greške, propuste nižih sudova i to čine putem žalbi javnih tužilaca ili optuženih kod konkretnog rešavanja slučaja. Prvenstveni zadatak i dužnost neposredno viših sudova je da ukažu na propuste u radu nižih sudova, kako bi se prvostepeni sudovi što više osamostalili i time doprinali ostvarenju adekvatne kaznene politike.

Napominjemo da ni javna tužilaštva ne pokazuju dovoljan kvalitet prilikom izrade žalbi. Naime, tužioci čak i u situacijama kada se očito razilaze sa sudom u pogledu kaznene politike u žalbi to ne ističu, već paušalno navode da je sud „precenio postojeće olakšavajuće okolnosti“, „potcenio otežavajuće okolnosti“, „nije dovoljno cenio“ i slično. Sigurno da su ovakve žalbe tužioca slabe, neubedljive i da mogu vrlo malo imati uspeha kod viših sudova. Pisanje žalbi zahteva dobro poznavanje pozitivnih zakonskih propisa, dosta vremena, određeno iskustvo i stručnost. Međutim, u velikom broju slučajeva ovako se ne postupa i žalbe javnih tužilaca nisu na zadovoljavajućem nivou, jer se pišu na brzinu, stereotipno, bez potrebnog udubljanja u stanje stvari, često bez pribavljanja i proučavanja spisa, već samo po površnom razmatranju presude i slično. Ovakve žalbe tužilaca su nedovoljno kreativne i po pravilu se pišu po šablonu. To je naročito slučaj kod žalbi javnih tužilaca zbog odluke suda o kazni. Može se reći da javna tužilaštva pisanju žalbi ne poklanjaju dužnu pažnju i ovakvo svoje postupanje najčešće pravdaju velikom zauzetošću zbog obima posla i vezanošću za rokove. Sigurno je da ovi razlozi kod velikog broja tužilaštava stoje, ali to nisu razlozi koji bi mogli opravdati nedovoljno kvalitetan rad javnih tužilaštava u ovom delu vrlo značajne delatnosti i osporiti odgovornost javnog tužilaštva..

5. Žalba protiv prvostepene presude

Stavom 1. člana 432. se određuje fakultativni karakter žalbe. Ispitivanje presude u drugom stepenu nije obavezno jer se presuda ispituje samo povodom žalbi ovlašćenih lica, koja jedino mogu izjaviti žalbu. Koja lica su ovlašćena za izjavljivanje žalbe određeno je u članu 433. ZKP. Tako se strankama omogućava da izjavljivanjem žalbe pokrenu postupak kontrole ispitivanja pravilnosti prvostepenih odluka koji može dovesti do korigovanja tih odluka. Da li će žalba biti izjavljena i prvostepena odluka biti ispitivana u drugostepenom postupku zavisi samo od volje lica ovlašćenih da izjave žalbu. Od volje stranaka zavise i granice ispitivanja prvostepenih odluka, sa izuzecima kada je u pitanju žalba protiv presude, a i u tim slučajevima ZKP je značajno smanjio ovlašćenje odnosno obavezu suda da po službenoj dužnosti ispituje pravilnost prvostepene presude. Po službenoj dužnosti se ispituje samo odluka o krivičnoj

sankciji, i to ako je žalba izjavljena u korist okrivljenog, dok se presude donete u skraćenom postupku ne mogu ispitivati po službenoj dužnosti.

Rok za žalbu protiv presude u potpunom postupku je 15 dana od dana dostavljanja prepisa presude, a u skraćenom 8 dana (čl. 509. st. 1.). Ti rokovi su prekluzivni, što znači da se propuštanjem roka gubi pravo na podnošenje žalbe. U svakom pojedinom slučaju kad postoji pravo stranaka na podnošenje žalbe sud je dužan o tome strankama dati zakonitu, pravilnu i potpunu pravnu pouku koja neće ostavljati dilemu o tome da li pravo na žalbu postoji i koji su rokovi za podnošenje žalbe. Naime, sud ponekad strankama daje pogrešnu pravnu pouku o njihovom pravu na žalbu zbog čega stranke mogu imati neželjene posledice. Sud stranci može dati nepotrebnu pravnu pouku o pravu na žalbu jer stranka na tu konkretnu odluku uopšte nema pravo žalbe ili dati pogrešnu pouku o pravu na žalbu. Kada sud stranku pogrešno pouči o tome da ima pravo na žalbu iako to pravo stranka nema, takva pogrešna pouka suda nema nikakve pravne posledice. Naime, pogrešnim davanjem stranci prava koja ona na osnovu zakona nema, ne može se ustanoviti jedno nepostojeće pravo. Time što je pogrešno data pouka o pravnom leku, koji se u stvari, po Zakoniku ne može koristiti, ne konstruiše se pravo koje po Zakoniku ne postoji.²³⁷ Dalje, sud u pouci o pravu na žalbu može žalbeni rok, suprotno zakonu skratiti ili ga produžiti ili u sudskoj odluci potpuno izostaviti pouku o pravu na žalbu iako prema zakonu stranka to pravo ima, što u krajnjem može rezultirati odbačanjem takvih žalbi u kojima su stranke dobile pogrešne pouke o svome pravu. Pogrešne pouke suda o dužini žalbenog roka nisu retke u sudskoj praksi. Sudovi strankama ponekad daju rokove za žalbu koji u zakonu nisu predviđeni, a ako stranka izjavi žalbu u tom roku praksa sudova nije bila jedinstvena. Postoje shvatanja da je ta žalba blagovremena ukoliko ju je izjavila stranka lično držeći se pogrešne sudske pouke, a ako je to isto učinio branilac, za kojeg sud pretpostavlja da zna procesne zakone, takve žalbe su bile odbacivane kao neblagovremene. Takođe, u slučajevima kada je u odluci suda koja se pobija žalbom potpuno izostala pouka o pravu na žalbu, sud je smatrao da stranka mora izjaviti žalbu u roku koji je u zakonu predviđen jer ima advokata koji je stručna osoba i poznaje krivični procesni zakon u kojem je to pravo stranke navedeno.²³⁸ Smatramo da je ovakvo shvatanje neprihvatljivo. Naime, pravna pouka suda na žalbu mora biti jasna i pravilna, kako bi stranke mogle koristiti to svoje pravo u skladu sa zakonom. Greška suda ne može imati štetne posledice za stranke u postupku, bez obzira što je prvostepena presuda suda dostavljena na ruke branioca odnosno advokata, koji kao stručna, kvalifikovana osoba treba da je upoznata sa zakonskim rokovima za podnošenje žalbe. Ne može se dozvoliti da sud, za kojeg stranka apsolutno polazi od uverenja da zna propise i da daje pravilnu i zakonitu pravnu pouku pogrešno informiše stranke i da one zbog toga trpe štetu. Ovakav stav ima za posledicu nekorektno i neprofesionalno postupanje suda koji, kao organ koji rešava u predmetu i samim tim mora da poznaje zakon, „pravda“ svoju grešku pozivanjem na to da branilac, kao stručno lice, treba da poznaje zakonske propise.

²³⁷ Škulić, M. (2007) Komentar Zakonika o krivičnom postupku, Beograd str. 1240. „Kada je u prvostepenom rešenju u pravnoj pouci greškom navedeno da se može izjaviti žalba, iako to po zakonu nije moguće, drugostepeni sud će rešenjem odbaciti žalbu kao nedozvoljenu“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu KŽ 2012/02 od 21.06.2002. i Rešenje Drugog opštinskog suda u Beogradu KV broj 363/02 od 19.04.2002. godine.)

²³⁸ „Kako je u prvostepenoj presudi navedeno da je rok za žalbu 15 umesto 8 dana takva pogrešna pravna pouka ne izvinjava branioca, pa ako on podnese žalbu posle 8 dana ista će se odbaciti kao neblagovremena“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž br. 1818/99 od 04.11.1999. godine i Presuda Trećeg opštinskog suda u Beogradu K br. 1260/96 od 06.07.1999. godine). U obrazloženju presude se navodi da stoji činjenica da je prvostepeni sud dao pogrešnu pravnu pouku da se žalba može izjaviti u roku od 15 dana, ali u konkretnom slučaju pogrešna pravna pouka nema značaja jer je žalbu izjavio branilac okrivljenog koji je stručno lice i kome su poznati zakonski rokovi.

Odredbama stava 2. i 3. člana 432. uvodi se mogućnost produženja roka za žalbu na zahtev stranke i branioca najviše za još 15 dana, što je novina u našem krivičnom procesnom pravu. Ova mogućnost je izuzetak, i to samo u naročito složenim predmetima, od pravila da se rok za izjavljivanje žalbe ne može produžiti. Svakako da je od izuzetnog značaja propisati kriterijume na osnovu kojih se određuje „naročito složen predmet“, kako bi se izbeglo različito postupanje sudova. U ostalim slučajevima, okrivljeni, ali ne i njegov branilac i ostala lica ovlašćena za izjavljivanje žalbe, može tražiti povraćaj u pređašnje stanje, pod uslovom da je propustio rok za žalbu iz opravdanih razloga (čl. 226. st. 1. tač. 1.). Institut povraćaja u pređašnje stanje (*restitutio in integrum*) omogućava okrivljenom da pod uslovima propisanim zakonom uloži žalbu protiv određenih sudskih odluka i nakon što je istekao zakonski rok za izjavljivanje žalbe. Naime, okrivljenom koji iz opravdanog razloga propusti rok za podnošenje žalbe protiv presude ili rešenja koje odgovara presudi, sud će dopustiti povraćaj u pređašnje stanje radi podnošenja žalbe ako u roku od 8 dana nakon prestanka smetnje zbog koje je propustio rok podnese molbu za povraćaj u pređašnje stanje i istovremeno s molbom sudu preda i žalbu. Međutim, ako protekne rok od 3 meseca od dana propuštanja više se ne može tražiti povraćaj u pređašnje stanje i ta stranka gubi pravo na podnošenje žalbe.

Blagovremeno izjavljena i dozvoljena žalba ima suspenzivno (odložno) dejstvo prema svakoj presudi, uključujući i oslobađajuću presudu. Takva žalba sprečava da se presuda izvrši dok se o žalbi ne odluči, a isto dejstvo ima i rok za žalbu – presuda se ne može izvršiti do isteka roka za žalbu.

-Lica ovlašćena za izjavljivanje žalbe (Član 433)

U pogledu kruga lica ovlašćenih za izjavljivanje žalbe, ZKP je zadržao ranije rešenje. Izostavljanjem zakonskog zastupnika u stavu 1. ne smanjuje se krug lica ovlašćenih za izjavljivanje žalbe, jer ovakvo ovlašćenje zakonskog zastupnika proizlazi iz prirode (zakonskog) zastupanja pa i nije bilo potrebe da se posebno navodi u ZKP-u.

Najpotpunije pravo na žalbu ima javni tužilac. On može izjaviti žalbu i na štetu i u korist optuženog, a optuženi ne može da ga spreči da izjavi žalbu u njegovu korist. Javnom tužiocu je dato pravo da izjavi žalbu i u korist optuženog zato što on nije samo stranka u postupku, već i državni organ koji štiti zakonitost. Tada javni tužilac izjavljuje žalbu u opštem interesu, pa je izjavljivanje takve žalbe nezavisno od volje okrivljenog. Ne postoje zakonska ograničenja u pogledu prava javnog tužioca da izjavi žalbu u korist optuženog, ali opravdanost za takvu žalbu postoji uglavnom kada je povređen zakon na štetu optuženog. Javni tužilac jedino ne može da izjavi žalbu na odluku o imovinskopravnom zahtevu. Javni tužilac samostalno odlučuje da li će izjaviti žalbu i u kom obimu i nema obavezu da žalbu izjavi, kao ni da pri izjavljenoj žalbi ostane. U slučajevima da se javni tužilac odrekne od prava na žalbu, ne izjavi žalbu ili odustane od žalbe, oštećeni ne može da stupi na njegovo mesto kao tužilac. U slučaju eventualne dosude imovinskopavnog zahteva na štetu oduzimanja imovinske koristi, javni tužilac tada ne pobija presudu zbog odluke o imovinskopravnom zahtevu, već zbog povrede krivičnog zakona (mera oduzimanja imovinske koristi nije izrečena).

Novinu predstavlja ograničenje mogućnosti osporavanja prvostepene presude zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, u slučaju jasnog i potpunog priznanja okrivljenog, koje nije u suprotnosti sa izvedenim dokazima. U toj situaciji okrivljeni, branilac i lica ovlašćena za izjavljivanje žalbe u korist optuženog mogu pobijati presudu po činjeničnom osnovu samo u odnosu na činjenice od kojih zavisi odluka o krivičnoj sankciji. Ovo ograničenje ne važi i za javnog tužioca.

Javni tužilac, okrivljeni i njegov branilac, ovlašćeni su da izjave žalbu i protiv presude kojom je prihvaćen *Sporazum o priznanju krivičnog dela* (čl. 317), ranije Sporazuma o priznanju krivice iz člana 282. ZKP. Navedena lica žalbu mogu izjaviti u roku od osam dana od dana dostavljanja presude zbog postojanja razloga za obustavu postupka iz člana 338. stav 1. ovog zakonika ili ako se presuda ne odnosi na predmet sporazuma (čl. 314). Protiv rešenja kojim se Sporazum o priznanju krivičnog dela odbacuje (čl. 316.) ili odbija (čl. 318.) žalba nije dozvoljena. Značajnu novinu predstavlja mogućnost da se Sporazumom može postići saglasnost ne samo o vrsti i meri, već i rasponu kazne ili druge krivične sankcije, kao i mogućnost oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela. Ovakvo zakonsko rešenje se bitno razlikuje od prethodnog, ne samo u pogledu lica ovlašćenih za izjavljivanje žalbe protiv rešenja odnosno presude povodom zaključenog Sporazuma o priznanju krivičnog dela (krivice), već i u samom postupku po žalbi. Naime, protiv rešenja o odbijanju Sporazuma o priznanju krivice, žalbu su mogli da izjave javni tužilac, okrivljeni i njegov branilac, dok su protiv rešenja suda o usvajanju Sporazuma, žalbu mogli da izjave oštećeni i njegov punomoćnik. U oba slučaja, rok za podnošenje žalbe iznosio je osam dana od dana dostavljanja rešenja (čl. 282 g. st. 1. i 2. ranijeg ZKP). Protiv rešenja kojim se žalba odbacuje kao neblagovremena ili usvaja, odnosno odbija kao neosnovana, žalba nije bila dozvoljena (čl. 282 g. st. 4. i 5. ranijeg ZKP). Protiv presude kojom se u celosti prihvata Sporazum o priznanju krivice žalba takođe nije bila dozvoljena. Međutim, i pored ukazanih razlika u zakonodavnim rešenjima i nespornog značaja ovog instituta u efikasnosti krivičnog postupka, Sporazuma o priznanju krivičnog dela nije dovoljno precizno normiran, pa se s toga u pogledu njegove primene mogu i dalje očekivati brojna sporna pitanja.²³⁹

Da bi neko bio subjekt pravnog leka, mora imati neposredni pravni interes za njegovu upotrebu. *Argumentum a contrario* proizilazi da svaki subjekt žalbe može pobijati presudu samo ako ona pogađa neki njegov (ili drugog subjekta u čiju korist se podnosi žalba) neposredni pravni interes i u pravcu otklanjanja štete koju on trpi, a ne zbog pravnog interesa suprotne stranke. U vezi s tim postavlja se pitanje da li postoji neposredan pravni interes optuženog da izjavi žalbu protiv oslobađajuće presude. Ovo pitanje postavlja se u kontekstu postupanja optuženog, kada on, izjavljujući žalbu protiv oslobađajuće presude traži oslobađanje po drugom zakonskom osnovu, a ne po onom koji je naveden u presudi, i koji je za njega povoljniji. Žalba optuženog protiv oslobađajuće presude opravdana je onda kada oslobađajuća presuda povlači ne samo moralnu, već i neposrednu, konkretnu, realnu štetu za optuženog. Dalje, zauzet je jedinstven stav da optuženi nema opravdanog pravnog interesa da mu se uz kaznu zatvora izrekne i mera bezbednosti. Ovo zbog toga jer izricanje bilo koje krivične sankcije, pa i neke od mera bezbednosti predstavlja primenu pravne prinude na optuženog. Zbog toga, kada optuženi u žalbi, između ostalog, prigovara da mu je prvostepeni sud trebao izreći meru bezbednosti obaveznog psihijatrijskog lečenja, jer su za to bili ispunjeni propisani uslovi, onda žalba u tom delu nije izjavljena u njegovu korist, već, naprotiv, na njegovu štetu, pa je u tom delu nedopuštena.²⁴⁰

²³⁹ Vidi: Bejatović, S. (2010), Efikasnost krivičnog postupka kao međunarodni pravni standard, Krivično zakonodavstvo Srbije i standardi Evropske Unije, Zlatibor, str. 194/195.

²⁴⁰ Presuda Vrhovnog suda Srbije i Crne Gore, Vkp. 3/03 od 07.02.2003. godine.; „Žalba je izjavljena na štetu okrivljenog ako se samo on žalio na prvostepenu presudu i u žalbi predložio da mu se izrekne mera bezbednosti iz čl. 65 KZJ.“ (Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž br. 659/95 od 03.05.1995. godine i Presuda Prvog opštinskog suda u Beogradu K br. 312/90 od 22.03.1994. godine).; „Kada okrivljeni izjavi žalbu na svoju štetu, sud će takvu žalbu odbaciti kao nedozvoljenu“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu, Kž br. 83/02 od 23.01.2002. godine i Rešenje Četvrtog opštinskog suda u Beogradu K br. 957/01 od 18.10.2001. godine.); „Javni tužilac nema ovlašćenje da izjavi žalbu zbog imovinskopravnog zahteva, pa istu valja odbaciti kao nedozvoljenu“ (Rešenje Apelacionog

-Odricanje i odustanak od žalbe (Član 434)

U pogledu odricanja od prava na žalbu i odustanka od žalbe, ZKP ne donosi nova rešenja i, izuzev po strukturi, se ne razlikuje od člana 365. Zakonika o krivičnom postupku iz 2009. godine.

Odricanje i odustanak od žalbe predstavljaju vidove prava raspolaganja u odnosu na pravo na žalbu. To pravo načelno pripada svim titularima prava na žalbu, dok se za neke titulare u odnosu na pravo raspolaganja žalbom zakonom uvode određena ograničenja. U principu, subjekti pravnih lekova su ovlašćeni na upotrebu pravnih lekova (dispozicija stranaka), što znači da ih mogu koristiti ili nekoristiti, prema sopstvenom nahođenju. Isto tako, subjekti pravnog leka se mogu odreći od upotrebe pravnog leka, a mogu i odustati od već uloženog pravnog leka. *Odricanjem* od pravnog leka, stranka saopštava da ne želi koristiti pravni lek. Izjava se daje podneskom ili na zapisnik kod suda, iako to zakon izričito ne propisuje. Optuženi se može odreći prava na žalbu samo pošto mu je presuda dostavljena. To znači da odricanje nije moguće pre nego što se optuženi upozna sa sadržinom odluke protiv koje je ovlašćen da upotrebi žalbu. Izuzetno optuženi se može odreći prava na žalbu i pre dostavljanja presude ako su se tužilac i oštećeni koji može izjaviti žalbu zbog svih osnova iz člana 433. stav 4. ZKP odrekli prava na žalbu protiv osuđujuće presude kojom optuženom nije izrečena kazna zatvora. Propuštanje roka za izjavu žalbe je u stvari prećutno odricanje od ovog pravnog leka. Odricanje je neopozivo, a motivi odricanja su bez značaja. Za razliku od optuženog, tužilac i oštećeni se mogu odreći prava na žalbu odmah po objavljivanju presude pa do isteka roka za izjavljivanje žalbe.

Optuženi, tužilac i oštećeni mogu *odustati* od izjavljene žalbe do donošenja odluke drugostenog suda. Optuženi može odustati i od žalbe koju su izjavili njegov branilac ili lica navedena u članu 433. stav 2. ZKP-a. Viši javni tužilac može odustati od pravnog leka nižeg javnog tužioca. Dejstvo nastupa datom izjavom o odustanku, a momenat od koga odustanak proizvodi dejstvo može biti od velikog praktičnog značaja. Moguć je odustanak i od žalbenih razloga, ali to nije odustanak od žalbe. Odustanak od žalbe je odustanak od žalbenih predloga, s tim da odustanak od žalbe može biti i delimičan. Posledica takvog odustanka je da viši sud ne raspravlja o tačkama od kojih se odustaje.²⁴¹ Odustanak od žalbe takođe se ne

-Obavezni elementi žalbe sadržaja žalbe (Član 435)

Ni u pogledu sadržaja žalbe nema značajnijih novina. Zakonsko rešenje je gotovo identično članu 366. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku iz 2009. godine.

Označenje presude protiv koje se izjavljuje žalba mora da sadrži podatke o sudu koji je presudu izrekao, broj presude i datum kada je presuda objavljena.

Osnov za izjavljivanje žalbe (ranije osnov za pobijanje presude) je isto što i žalbeni razlog, tj. može se raditi o bitnim povredama odredaba krivičnog postupka, povredama krivičnog zakona, pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, te određenoj odluci suda (čl. 437.). U članu 437. stav 2. se govori o povredama krivičnog zakona, ali tu treba svrstati i povrede bilo kog drugog zakona koji spada u tzv. sporeno krivično zakonodavstvo.

suda u Novom Sadu, Kž I 3853/10 od 25.11.2010. godine; „Nedopuštena je i žalba ćerke optuženog na prvostepenu presudu na štetu optuženog“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž br. 1316/95 od 15.02.1996. godine).

²⁴¹ „Odricanje od prava na žalbu ne može se opozvati“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž br. 1147/94 od 08.11.1994. godine i Rešenje Petog opštinskog suda u Beogradu K br. 1305/93 od 16.08.1994. godine).; „Tužilac može odustati i od dela izjavljene žalbe“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž 1311/99 od 26.12.2000 i Presuda Okružnog suda u Beogradu K br. 124/99 od 21.05.1999. godine).; „Svoj odustanak od žalbe optuženi ne može uslovljavati neizjavljivanjem žalbe od strane javnog tužioca“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž 1916/00 od 11.05.2001. godine i Presuda Okružnog suda u Beogradu K 224/99 od 21.02.2000. godine).

U obrazloženju žalbe treba dati konkretne razloge za osnov pobijanja presude. U uvodnom delu obrazloženja treba kratko navesti sadržinu pobijane presude, a potom nastaviti sa analizom razloga presude i osporavanjem osnovanosti tih razloga. To osporavanje se vrši konkretnim ukazivanjem na neprihvatljivost razloga presude i iznošenjem razloga za drukčiji stav o pitanju na koje se žalbeni osnov odnosi. Obrazloženje žalbe treba dati jasno, pregledno i odvojeno po svakom žalbenom osnovu. Kada se osporavaju razlozi presude, mogu se citirati pojedini delovi presude ili sudskog spisa, uz navođenje strane presude odnosno spisa na kojoj se citirani tekst nalazi. Obrazloženje žalbe zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja potrebno je navesti nedostatke u utvrđenju činjenica u pobijanoj presudi i ukazati na dokaze iz kojih proizlazi drukčije stanje stvari. U obrazloženju presude po osnovu povrede krivičnog zakona treba navesti koju povredu iz člana 439. sadrži pobijana presuda i u čemu se ta povreda sastoji.

Žalba mora da sadrži određeni predlog, jasno definisan, na osnovu kojeg sud može doneti konačnu odluku o ukidanju ili preinačenju pobijane presude. Žalilac po pravilu treba da navede jedan od takvih predloga, a izuzetno može navesti alternativni predlog i drugostepenom sudu prepustiti za koji će se odlučiti. Žalbeni predlog treba da glasi baš onako kako je i određen u tački 4. ovoga člana i treba da bude usklađen sa žalbenim osnovima. Ukidanje presude je po sadržini uvek isto, ali preinačenje može imati različitu sadržinu pa predlog za preinačenje presude treba da bude dat na sažet i precizan način (npr. osuda na kaznu zatvora umesto uslovne osude). Kod alternativno postavljenih žalbenih osnova (npr. zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja ili zbog povrede krivičnog zakona) i predlog mora biti alternativan (da se prvostepena presuda ukine ili da se prvostepena preinači). Predlog nije potrebno opterećivati suvišnim navodima, kao što je „da se žalba uvaži“, „da se izrekne adekvatna kazna“ i sl. a pobijanu presudu treba tako i nazivati, a ne „napadnutom presudom“.

Nije neophodno da potpis podnosioca žalbe bude čitak, već je dovoljno da je žalba potpisana na način uobičajen za njenog podnosioca.

-Postupanje sa neurednom žalbom (Član 436)

Odredba stava 1. člana 436. uvodi „nečitkost“ kao novi osnov kada sud smatra žalbu neurednom. Sa nečitkom žalbom se postupa na isti način kao i sa žalbom koja ne sadrži obrazloženje, žalbeni predlog i potpis lica koje izjavljuje žalbu (st. 2).

Takođe, u stavu 4. Člana 436. se sada izričito navodi da se u žalbi mogu predlagati i dokazi čije je izvođenje prvostepeni sud odbio. Iako se ovo u ranijem zakonskom rešenju nije izričito navodilo, u žalbama koje se izjavljene zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog stanja, u praksi se nije postavljalo pitanje dozvoljenosti predlaganja dokaza koje je odbio prvostepeni sud tako da ova promena nema praktični značaj.

Stav 4. člana 436. faktički predstavlja fakultativni elemenat žalbe, pa se postavlja pitanje da li je mesto ovom stavu u članu 435. ZKP, koji sadrži obavezne elemente žalbe. Naime, u fakultativne elemente žalbe spadaju određene činjenice i novi dokazi, kao i dokazi čije je izvođenje prvostepeni sud odbio. U takvom slučaju se u žalbi, ako se navode nove činjenice, mora objasniti kojim se dokazima te činjenice mogu dokazati, a ukoliko se poziva na nove dokaze, potrebno je označiti koje činjenice treba da se takvim dokazima dokažu. Ukoliko se u žalbi navedu samo tvrdnje, bez objašnjenja i konkretnih dokaza i činjenica, takvi se žalbeni navodi neće razmatrati od strane suda koji donosi odluku po žalbi. Pravilnim jezičkim tumačenjem proizilazi zaključak da se iznošenje ovih elemenata u žalbi odnosi na sve subjekte koji su ovlašćeni da izjave žalbu.

Po pravilu, radi se o novim činjenicama i novim dokazima (*beneficium novorum*), koji se prvi put prezentuju, odnosno najavljuju u žalbi, mada se u stavu 4. člana 436. govori samo o novim dokazima, a ne i o novim činjenicama. Bilo da se radi o iznošenju činjenica ili predlaganju novih dokaza, žalilac je dužan da navede razloge zašto oni nisu mogli biti predstavljeni na glavnom pretresu, odnosno zašto ih žalilac nije ranije izneo. Međutim, zakonodavac u ovom članu ne određuje postupanje suda ukoliko žalilac u žalbi ponudi nove dokaze ili ukaže na nove činjenice a pri tom ne obrazloži zašto ih nije ranije prezentirao sudu. Postavlja se pitanje da li će sud, ukoliko je pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje jedini žalbeni osnov i jedini žalbeni navod, takvu žalbu odbaciti kao neurednu. Praksa zemalja u okruženju, koji imaju identično zakonsko rešenje, pokazala je da su sudovi i u takvim slučajevima žalbu razmatrali i nisu koristili ovlašćenje da žalbu odbace. Ovo prvenstveno iz razloga što su nove činjenice i novi dokazi osnov za podnošenje zahteva za ponavljanje krivičnog postupka (ponavljanje pravnosnažno okončanog postupka), odnosno ulaganje vanrednog pravnog leka, tako da bi se odbacivanje žalbe u takvom slučaju često ukazalo kao necelishodno i nesvrshodno. Napominjemo da je u ovakvim slučajevima neophodna opreznost suda, jer postoji mogućnost procesne zloupotrebe stranaka upravljene na odugovlačenje postupka (npr. duži protok vremena od izvršenja dela do vremena presuđenja može da ima efekat na izbor vrste i visine krivične sankcije, zatim očekivana smrt bolesnog svedoka i slično). Zloupotreba ovog procesnog prava, u svakom slučaju može se desiti samo onda kada je stranka u postupku znala za te činjenice ili dokaze (*novitar relata*), a ne u slučaju kada se radi o novootkrivenim činjenicama i dokazima (*novitar reperta*).

-Osnovi za izjavljivanje žalbe (Član 437)

Osnovi za žalbu se nisu menjali. Izraz „žalba se može izjaviti“ je identičnog značenja kao i izraz „presuda se može pobijati“, tako da je ova promena samo jezičko-stilskog karaktera i nema nikakav praktični značaj. Iako se u tački 4. člana 437. pored odluke o krivičnoj sankciji ne nabrajaju i druge odluke zbog kojih se može izjaviti, izraz „druge odluke“ ih sve obuhvata, tako da ni ova izmena neće imati nikakve praktične posledice. Osnovi žalbe su nedostaci kako u samoj odluci, tako i u postupku njenog donošenja, na osnovu kojih se od višeg suda koji ispituje odluku koja se pobija žalbom (*index ad quem*) može tražiti ukidanje ili preinačenje odluke nižeg suda (*index a quo*). Osnovi žalbe se, uglavnom zasnivaju na neprimeni ili pogrešnoj primeni zakona, kao i na pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje. U prvom slučaju (neprimena ili nepravilna primena zakona), radi se o pravnim nedostacima (*error iuris*), gde je sud, prilikom donošenja odluke, povredio odredbe krivičnog postupka, tako da postupak u kome je odluka doneta nije u skladu sa zakonom (*error in procedendo*) ili je prilikom primene zakona na utvrđeno činjenično stanje pogrešno primenio krivični zakon (*error in iudicando*). U drugom slučaju (pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje), radi se o činjeničnim greškama (*error facti*), na taj način što sud nije imao u vidu sve potrebne činjenice ili ih je uzeo u obzir ali ih je pogrešno cenio, pa nepravilno, u okviru zakona izrekao krivičnu sankciju.²⁴²

Redosled navođenja osnova u žalbi ne utiče na valjanost žalbe. Oni se mogu navoditi bilo kojim redom, a preporučljivo bi bilo da se navode ili redom kako su navedeni i u zakonu, ili redom na osnovu prirode nedostataka zbog kojih se žalba izjavljuje. Prema ovom principu prvo bi trebalo navesti bitne povrede odredaba krivičnog postupka, zatim pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje jer se materijalno pravo primenjuje na činjenice za koje sud nađe da su utvrđene, a potom povreda krivičnog zakona i nepravilno izrečene krivične sankcije i druge

²⁴² Mekić, F. (2008) „Redovni pravni lekovi u krivičnom postupku“, Specijalistički rad iz oblasti krivično procesnog prava, Panevropski univerzitet „Apeiron“ Fakultet pravnih nauka Banja Luka, str. 22-23

odluke. Veliki je značaj razlikovanja činjeničnih i pravnih pitanja. Činjenična pitanja se odnose na konkretno ispoljavanje učiniočevog dela, a pravna na podvođenje konkretnih činjenica pod pravnu normu. Činjenice su sami stvarni događaji, a pravni značaj određene činjenice je pravno pitanje. Npr. činjenično pitanje je vrednost ukradene stvari, a pravno pitanje je da li to predstavlja malu imovinsku korist. Problem je što se prilikom utvrđivanja nekih činjenica, pogotovo subjektivnih, te činjenice uopšteno opisuju korišćenjem zakonskih izraza (da je bio svestan da svojom radnjom može učiniti delo, ali je olako držao da do toga neće doći, ili je na to pristao, ili je hteo izvršenje dela) pa se *činjenično* i *pravno* prividno spajaju, zbog čega zaključke o subjektivnom odnosu učinioca prema delu, opisane zakonskim izrazima, treba smatrati činjeničnim pitanjima i pobijati ih po osnovu pogrešnog ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

Ukoliko je nezadovoljna stranka dostavila sudu žalbu u roku koji je za to predviđen, pa nakon nekog vremena i dopunu te žalbe, sud mora najpre odlučiti da li je ta dopuna žalbe blagovremena. Ako je dopuna poslata sudu u roku za žalbu žalbeni sud će je uzeti u obzir prilikom donošenja svoje odluke. Međutim, ako je dopuna žalbe sudu dostavljena nakon isteka roka za žalbu, situacija je dvojaka. Ako su se na odluku suda žalili bilo okrivljeni bilo njegov branilac, pa je dopuna žalbe stigla sudu nakon proteka roka za žalbu, smatraće se blagovremenom žalbom samo ako je podnesena iz istih žalbenih osnova kao i žalba, u suprotnom, treba je kao neblagovremenu odbaciti.²⁴³

- *Bitna povreda odredaba krivičnog postupka kao žalbeni osnov (Član 438)*

Povrede zakona (*error in iure*) su u našem krivično procesnom zakonodavstvu taksativno nabrojane, bilo da se radi o apsolutno bitnim povredama Zakonika o krivičnom postupku ili o povredama krivičnog zakona, za razliku od zakonodavstava nekih drugih zemalja u kojima su povrede zakona uopšteno definisane (npr. nemačkog ZKP-a). Činjenica je, međutim, da povrede koje su u članu 438. ZKP-a označene kao bitne povrede odredaba krivičnog postupka (*error in procedendo*) ne podrazumevaju samo povrede Zakonika o krivičnom postupku, već i nekih drugih zakona koji regulišu pojedine procesne institute. Na primer, u članu 438. stav 1. tačka 2. ZKP predviđeno je da postoji bitna povreda „ako je presudu doneo stvarno nenadležni sud, osim ako je presudu za krivično delo iz nadležnosti nižeg suda doneo neposredno viši sud“. Pitanje stvarne nadležnosti krivičnih sudova nije regulisana ZKP, već zakonima o sudovima Republike Srbije. Dakle, nije reč samo o povredama Zakonika o krivičnom postupku, već i nekih drugih zakona.

Analiza člana 437. ZKP-a pokazuje da se kao osnov za izjavljivanje žalbe (osnov za pobijanje presude ili razlog ulaganja žalbe) može pojaviti samo *bitna*, a ne svaka, povreda odredaba krivičnog postupka. Međutim, citirani član u stavu 1. taksativno nabroja te povrede, dok se u stavu 2. ovoga člana daje mogućnost sudu da, u konkretnom slučaju, oceni da li i povreda nekih drugih odredaba zakona može imati atribut bitne. U teoriji krivično procesnog prava većina autora naziva povrede ZKP-a iz člana 438. stav 1. apsolutno bitnim povredama, sa nešto različitim obrazloženjem. Kod apsolutnih povreda krivičnog postupka, koje su u zakoniku pojedinačno i limitivno nabrojane, ne treba dokazivati uzročnu vezu između učinjene povrede i njenog štetnog dejstva na presudu. U zakoniku se neborivo pretpostavlja da su te povrede postupka morale štetno delovati na zakonito i pravilno donošenje presude. Relativne povrede krivičnog postupka Zakonik navodi u stavu 2. Člana 438. u jednoj opštoj formuli, bez nabiranja.

²⁴³ „Kada je novi žalbeni osnov kao dopuna žalbe podnet van roka za žalbu, o njemu drutostepeni sud ne raspravlja“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije, Kž br. 1901/02 od 11.03.2003. godine i Presuda Okružnog suda u Beogradu, K br. 362/02 od 24.06.2002. godine.

To znači da se kod *apsolutnih povreda* a priori pretpostavlja postojanje štetnog i negativnog uticaja na svaku presudu i zbog toga nepravilnost i nezakonitost takve presude, dok se kod *relativnih povreda* procenjuje da li je povreda, u svakom konkretnom slučaju faktički imala štetan i negativan uticaj na donetu presudu. Apsolutne i relativne povrede, kada se utvrdi njihovo postojanje, imaju po pravilu, isto procesno dejstvo na presudu, odnosno osnov su za ukidanje presude. Sudska praksa je, takođe, prihvatila navedenu podelu na apsolutne i relativne povrede zakona i u svojim sudskim odlukama često ih je tako označavala.

Većina autora deli mišljenje da je kod svih povreda zakona u pitanju „bona fide error“ odnosno da sudije koje su učinile neku bitnu ili bilo kakvu povredu zakona nisu to uradile namerno. „Bona fide error“ je greška koja je učinjena u procesu dobronamerne primene zahteva zakona.²⁴⁴ Međutim, ovakva definicija ne isključuje mogućnost da se odvoje slučajevi „oprostivih grešaka“, do kojih može doći kod tumačenja pravnih praznina ili nepreciznih pravnih normi od „neoprostivih“ grešaka koje su posledica nedovoljnog poznavanja prava.

Novim ZKP-om ovaj žalbeni osnov je pretrpeo značajne izmene, kako u pogledu apsolutno bitnih povreda određaba krivičnog postupka, tako i u pogledu relativno bitnih povreda određaba krivičnog postupka. Već u tački 1. stava 1. Člana 438. se uvodi nova apsolutno bitna povreda određaba krivičnog postupka. Opravdano je postaviti pitanje da li se tu uopšte i može raditi o bitnoj povredi određaba krivičnog postupka (procesnom osnovu za izjavljivanje žalbe) pošto su okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje kao amnestija, zastarelost i pomilovanje, instituti materijalnog krivičnog prava. Takođe, to su razlozi za donošenje presude kojom se optužba odbija (čl. 422. st. 3. ZKP). Zbog toga postojanje okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje predstavljaju povredu krivičnog zakona (materijalnopравни osnov za izjavljivanje žalbe), kako je to ranije i bilo određeno, pa nije jasno zašto ih zakonodavac sada određuje kao apsolutno bitnu povredu određaba krivičnog postupka.

Protivrečnost izreke presude samoj sebi i nedostaci u razlozima presude više ne predstavljaju apsolutno bitnu povredu određaba krivičnog postupku, već su relativno bitna povreda određaba krivičnog postupka (član 438. st. 2. tač. 2.). Međutim, kako je nerazumljivost izreke prvostepene presude i dalje apsolutno bitna povreda određaba krivičnog postupka, a protivrečnost izreke samoj sebi relativno bitna povreda određaba krivičnog postupka, može se postaviti pitanje kako to izreka presude uopšte može biti razumljiva, ako je protivrečna samoj sebi. Ovo može dovesti do arbitrnosti u postupanju drugostepenih sudova, pa da iste nedostatke u izreci prvostepene presude u nekim situacijama drugostepeni sud odredi kao apsolutno bitnu povredu i ukinu prvostepenu presudu, a u drugim situacijama kao relativno bitnu povredu koja ne onemogućava ispitivanje zakonitosti i pravilnosti presude, pa prvostepenu presudu potvrdi. Zbog toga je potrebno pojasniti da se najčešći slučajevi nerazumljivosti izreke presude tiču nedostataka u opisu dela za koje je optuženi oglašen krivim. Izreka osuđujuće presude je nerazumljiva ako opis dela ne sadrži činjenice iz kojih proizlaze sva objektivna i subjektivna obeležja obeležja krivičnog dela. Na primer, prema sudskoj praksi, izreka je nerazumljiva ako u opisu krivičnog dela krađa (čl. 203 KZ), prevara (čl. 208 KZ), ili pronevera (čl. 364 KZ) nije navedena dinarska protivvrednost stranog novca pribavljenog krivičnim delom ili pri izricanju mere oduzimanje imovinske koristi (91 KZ) nije naveden iznos te koristi itd. Uzroci ovakvih nedostataka u izreci su najčešće u javnom tužilaštvu zbog manjkavog činjeničnog opisa u dispozitivu optužnice, koga sudovi najčešće samo prepisu. Sa druge strane, nepostojanje razloga o odlučnim činjenicama ili potpuna nejasnost tih razloga, više ne predstavljaju apsolutno bitnu povredu određaba krivičnog postupka. Ove povrede tiču se obrazlaganja utvrđenja odlučnih

²⁴⁴ Black's Law Dictionary, sixth edition, St. Paul, Minn., 1990, str. 177

činjenica, a ne samog utvrđenja činjenica. Prema sudskoj praksi presuda nema razloga o odlučnim činjenicama: ako obrazloženje ne navodi koje se odlučne činjenice utvrđuju pojedinim dokazima, već je samo navedena sadržina dokaza; ako nisu dati razlozi o utvrđenju određenog oblika krivice; ako nisu navedeni razlozi o tome da je optuženi mlađe punoletno lice, niti je ocenjivano da li postoje uslovi za izricanje vaspitne mere; ako su samo navedene okolnosti od značaja za vrstu i visinu krivične sankcije, a nisu dati posebni razlozi o ublažavanju kazne ili izricanju uslovne osude (međutim, ako sud izrekne kaznu ispod posebnog minimuma ili blažu vrstu kazne koju je mogao izreći primenom odredaba o ublažavanju kazne, a ne utvrdi bilo koju ublažavajući ili olakšavajuću okolnost koju ne oceni naročito olakšavajućom, ne radi se o bitnoj povredi odredaba krivičnog postupka, već o povredi krivičnog zakona) itd.

Zasnovanost presude na nedozvoljenom dokazu takođe više nije apsolutno bitna povreda odredaba krivičnog postupka, već relativno bitna povreda koja neće postojati ako bi i drugi izvedeni dokazi doveli do iste presude. Ovo nije novo rešenje, jer ga je naše procesno zakonodavstvo imalo pre Zakonika o krivičnom postupku iz 2009. godine. Međutim ovoj povredi, iako je sada određuje kao relativnu bitnu povredu odredaba krivičnog postupka, zakonodavac daje posebnu težinu i značaj jer je izričito navodi u stavu 2. tačka 1. iako bi se i ona mogla podvesti pod opštu odredbu iz stava 2. tačka 3. člana 438.

Relativno bitna povreda odredaba krivičnog postupka postoji i ako sud u toku glavnog pretresa nije primenio ili je nepravilno primenio neku odredbe ZKP, a to je bilo od odlučnog uticaja na donošenje zakoniti i pravilne odluke. Ova bitna povreda postoji i ako prvostepeni sud ne postupi po primedbama drugostepenog suda iznetim u rešenju o ukidanju presude, jer je, prema odredbi člana 462 stava 3, prvostepeni sud dužan da izvede sve procesne radnje i raspravi sva sporna pitanja na koja je ukazao drugostepeni sud.²⁴⁵

²⁴⁵ „Predmet optužbe nije u potpunosti rešen i učinjena je bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 368. stav 1. tačka 7. ZKP-a“ (čl. 438. st. 1. tač. 8. ZKP) kada istražni sudija, suprotno članu 253. ZKP, nije rešenjem obustavio istragu u odnosu na sva krivična dela, shodno izjavi javnog tužioca da odustaje od gonjenja“; „Kada o zahtevu za izuzeće određenih sudija podnetom u žalbi protiv prvostepene presude nije odlučeno, već su te sudije protivno članu 44. ZKP učestvovali u izricanju presude drugostepenog suda, time je učinjena povreda prava na odbranu okrivljenog u žalbenom postupku iz čl. 368. st. 2. ZKP, a ne bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz čl. 368. stav 1. tačka 1. ZKP“ (sentence iz Presuda Vrhovnog kasacionog suda Kzz br. 146/10 od 23.06.2010. godine i Kzz br. 181/10 od 03.11.2010. godine, utvrđene na sednici krivičnog odeljenja 29.03.2011. godine); „Odluka suda o odbijanju predloga za izvođenje nekog dokaza može predstavljati osnov za žalbu zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, a ne zbog povrede odredaba krivičnog postupka ili povrede prava optuženog na odbranu, jer ni jedna odredba ZKP-a ne obavezuje sud da izvede svaki predloženi dokaz, kao ni nedostatak predloga ne oslobađa sud dužnosti da izvede sve potrebne dokaze“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž br. 476/01 od 05.10.2001. godine i Presuda Okružnog suda u Beogradu K br. 253/99 osd 15.12.2000. godine); „Kada se prvostepena presuda zasniva na iskazu svedoka - službenog lica unutrašnjih poslova o tome šta je okrivljeni tom svedoku saopštio u informativnom razgovoru u smislu čl. 151. ZKP-a, postoji bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz čl. 364. st. 1. tač. 8. ZKP, ako s obzirom na druge dokaze nije očigledno da bi i bez tog dokaza bila doneta ista presuda“ (Presuda Saveznog suda u Beogradu Kps 47/99 od 06.12.1999. godine); „Postoji apsolutno bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz čl. 364. st. 1. tač. 8. ZKP, ukoliko ovlašćeno službeno lice - policajac koji je obavio uvidaj na licu mesta, na glavnom pretresu bude saslušan u svojstvu svedoka na okolnosti šta mu je okrivljeni rekao na licu mesta.“ (Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž br. 1261/00 od 26.10.2000. godine i Presuda Prvog opštinskog suda u Beogradu K br. 404/95 od 31.01.2000. godine); „Kada prvostepeni sud u svojoj presudi ne naznači koje od olakšavajućih okolnosti smatra osobito olakšavajućim okolnostima u smislu čl. 42. KZJ prilikom odmeravanja kazne, taj nedostatak ne predstavlja apsolutnu bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz čl. 364. st. 1. tač. 11. ZKP“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž br. 1511/00 od 28.11.2000. godine i Presuda Okružnog suda u Beogradu K br. 119/00 od 15.06.2000. godine); „Sud je dužan da u postupku utvrdi i činjenice značajne za odluku o krivičnoj sankciji, a u razlozima presude da jasno obrazloženje o tome koje su ga činjenice i

-Povreda krivičnog zakona kao žalbeni osnov (Član 439)

Povreda krivičnog zakona postoji ukoliko su povređene materijalno pravne odredbe koje se tiču samog krivičnog dela, krivice ili krivične sankcije. Sve povrede krivičnog zakona smatraju se apsolutnim i taksativno su nabrojane u članu 439. One se još nazivaju i povredama materijalnog prava za razliku od povreda formalnog prava, kojima se označavaju povrede procesnih odredaba. Pod pojmom krivični zakon treba razumeti sve zakone koji sadrže krivično pravne odredbe, prema tome ne samo Krivični zakonik Republike Srbije, nego i sve ostale zakone koji sadrže krivično pravne norme. Po pravilu, ovakve povrede postoje ukoliko je sud prethodno utvrdio da je činjenično stanje pravilno i potpuno utvrđeno, s tim što je sud pogrešno, takvo činjenično stanje podveo pod odredbe krivičnog zakona. Sve ove povrede krivičnog zakona treba da proizilaze iz činjeničnog stanja koje je prvostepeni sud utvrdio bez povrede odredaba krivičnog postupka. Naime, činjenice treba da su pravilno utvrđene ali nisu pravilno podvedene pod materijalni zakon.

Razlikovanje pravnih od činjeničnih osnova za pobijanje presude je veoma značajno, o čemu je već bilo reči. Sud primenjuje pravo na činjenice koje je utvrdio pa povreda krivičnog zakona postoji kada zakon nije pravilno primenjen na utvrđeno činjenično stanje. Ako je pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje uzrokovalo drukčiju primenu materijalnog prava, žalba se izjavljuje zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U praksi su česte greške da se žalba izjavljuje po osnovu povrede krivičnog zakona iako se radi o pogrešno ili nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju sa obrazloženjem da je zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja primenjen zakon koji se ne može primeniti. Žalba po ovom osnovu pretpostavlja pravilno i utvrđeno činjenično stanje, a od drugostepenog suda se zahteva da na pravilno i potpuno utvrđene činjenice pravilno primeni materijalno pravne propise.

Povredom krivičnog zakona (materijalno pravni osnov za izjavljivanje žalbe) ZKP ne smatra postojanje okolnosti koje isključuju krivično gonjenje, već apsolutno bitnom povredom odredaba krivičnog postupka, što je prilično nelogično, kako je već izloženo kod razmatranja člana 438.

Primena krivičnog zakona koji se ne može primeniti prvenstveno podrazumeva pogrešnu pravnu kvalifikaciju, ali i svaku drugu pogrešnu primenu materijalnog prava. Povreda postoji kada je umesto jedne materijalno pravne odredbe pogrešno primenjena druga, (npr. kada sud pogrešno primeni odredbe o produženom krivičnom delu kada za to nisu postojali zakonski uslovi) ili ih ne primeni a postojali su zakonski uslovi.

Novina u tački 4. Člana 439. je i povreda odredaba o uračunavanju zabrane napuštanja stana, što predstavlja usklađivanje sa dopunom člana 63. stav 1. Krivičnog zakonika, kao i svakog drugog oblika lišenja slobode, čime zakonodavac ostavlja otvoren prostor za izmene materijalnog krivičnog prava u pogledu eventualnog uvođenja novih mera koje u sebi sadrže element lišenja slobode.²⁴⁶

okolnosti opredelile za izricanje konkretne krivične sankcije“ (Rešenje Apelacionog suda u Novom Sadu Kž I 3392/10 od 15.12.2010. godine).

²⁴⁶ „Kada je za krivično delo propisana kazna zatvora do 4 godine, bez naznačenja najmanje mere tada se na osnovu čl. 57. st. 1. tač. 6. Krivičnog zakonika kazna može ublažiti u smislu čl. 50. st. 3. tač. 5. Krivičnog zakonika na novčanu kaznu od najmanje 100.000 dinara“; „Za postojanje krivičnog dela nedozvoljena proizvodnja, držanje, nošenje i promet oružja i eksplozivnih materija iz čl. 348. st. 4. Krivičnog zakonika potrebno je da lice neovlašćeno nosi oružje, dakle bez dozvole za nošenje predviđene Zakonom o oružju i municiji, pa okolnost da lice poseduje dozvolu za nabavljanje ili držanje tog oružja, neisključuje postojanje krivičnog dela iz st. 4. čl. 348. KZ.“; „Predmet krivičnog dela nedozvoljena proizvodnja, držanje, nošenje i promet oružja i eksplozivnih materija iz čl. 348. st. 1. Krivičnog zakonika nije određen radnjom tog krivičnog dela u smislu da je to samo oružje koje je neovlašćeno

-Pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje kao žalbeni osnov (Član 440)

Više se izričito ne navodi da nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji i kad na to ukazuju nove činjenice ili novi dokazi. Izostavljanje ove odredbe iz ZKP-a ne bi trebalo proizvesti posledice u praktičnom postupanju jer nove činjenice i dokazi nisu poseban osnov za ulaganje žalbe, već sredstvo kojim se utvrđuje da je činjenično stanje pogrešno ili nepotpuno utvrđeno, zbog čega njihovo izostavljanje iz ovog člana ZKP deluje opravdano. Iznošenje novih činjenica i novih dokaza u žalbi može se odnositi i na pogrešno i na nepotpuno utvrđeno činjenično stanje. Nove činjenice, po logici stvari, ukazuju na drugačije činjenično stanje od utvrđenog, a novi dokazi daju osnov za drugačije zaključivanje o postojanju činjenica koje je sud utvrđivao, ili se pomoću njih mogu utvrđivati činjenice koje je prvostepeni sud propustio da utvrdi.

Ipak, postavlja se pitanje da li je ovaj žalbeni osnov, u gotovo neizmenjenom obliku, u skladu sa novom koncepcijom krivičnog postupka na kojoj se zasniva ZKP, a koja odstupa od načela utvrđivanja istine i dokaznu ulogu suda svodi na najmanju moguću meru. Prema odredbi člana 15. stava 3. ZKP sud izvodi dokaze na predlog, a jedino ako oceni da su izvedeni dokazi protivrečni ili nejasni i da je to neophodno, može naložiti stranci da predloži dopunske dokaze, a izuzetno sam izvesti takve dokaze. Tako sud praktično nema obavezu utvrđivanja činjeničnog stanja, jer to ZKP prepušta strankama, a stranke mogu pobijati presudu zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

Iako zakonodavac više izričito ne navodi da nepotpuno utvrđeno činjenično stanje postoji i kad na to ukazuju nove činjenice ili novi dokazi (raniji čl. 370. st. 2. ZKP), postavlja se pitanje odnosa odredbe 440. stav 2. sa nekim drugim odredbama Zakonika, pre svega, odredbom iz člana 436. stav 4. u vezi sa mogućnosti da se u žalbi mogu iznositi činjenice (ne navodi se nove činjenice) i predlagati novi dokazi, kao i dokazi čije izvođenje je prvostepeni sud odbio (čl. 395. st. 4.). Odredba člana 436. stav 4. ne samo da ne zabranjuje mogućnost pozivanja u žalbi na nove činjenice i nove dokaze, već se ona izričito dozvoljava. Novi dokazi se mogu odnositi na nove činjenice, a mogu se odnositi na stare činjenice, kao što se i novo navedene činjenice mogu potkrepljivati već navedenim dokazima. Pozivajući se na nove činjenice, žalilac je dužan da navede dokaze kojima bi se te činjenice imale dokazati, a pozivajući se na nove dokaze dužan je da navede činjenice koje pomoću tih dokaza želi da dokaže. Ovo je izlaganje nužno da bi viši sud mogao da oceni, da li su ove činjenice, pod pretpostavkom da su tačne, od značaja za odluku, tj. da li su podobne da pokažu kao nepravilne one činjenice koje je prvostepeni sud utvrdio kao dokazane, odnosno da li je dopuna činjeničnog stanja koje iz njih proizilazi od značaja za proces.

Činjenično stanje je osnovni i najvažniji deo svakog krivičnog postupka, ono je osnov sveukupnog odlučivanja u tom postupku, jer se na njemu zasniva primena prava, odnosno zakona, a od toga kako je ono utvrđeno zavisi i primena zakona, pa prema tome i izricanje pravilne i zakonite presude. Utvrđivanje činjeničnog stanja je najznačajnija i najdelikatnija delatnost suda u krivičnom postupku. Međutim, sud u krivičnom postupku ne utvrđuje sve

nabavljeno, izrađeno, prodato ili držano, već je predmet tog krivičnog dela vatreno oružje, njegovi delovi, municija i eksplozivne materije uopšte“ (Sentence iz Presuda Vrhovnog kasacionog suda Kzz br. 162/10 od 15.09.2010. godine, Kzz br. 194/10 od 22.12.2010. godine, utvrđene na sednici Krivičnog odeljenja 29.03.2011. godine.); „Kada drugostepeni sud utvrdi da su u prvostepenom postupku učinjene povrede zbog kojih u smislu čl. 385. ZKP ne može da preinači niti ukine prvostepenu odluku, on će to samo konstatovati u obrazloženju svoje odluke“ (Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž br. 1460/01 od 18.10.2001. godine i Presuda Prvog opštinskog suda u Beogradu K br. 1509/99 od 19.03.2001. godine.); „Povreda postoji ne samo kad je primenjen zakon koji se nije mogao primeniti, već i kad nije primenjen zakon koji se morao primeniti, npr. kad za jedno krivično delo izvršeno u sticaju sa drugim krivičnim delom nije utvrđena pojedinačna kazna“ (Savezni sud Kzs br. 14/91 od 15.10.1991. godine).

činjenice koje mogu biti u vezi sa nekim krivičnim delom, već samo pravno relevantne činjenice, koje se razlikuju kao materijalno i procesno pravno relevantne činjenice. Skup svih tih činjenica naziva se pravno relevantno činjenično stanje. To su dakle one činjenice koje su važne za utvrđenje u krivičnom postupku i stoga se nazivaju još i odlučnim činjenicama. Zakonodavac u zakonskom tekstu koristi termin *odlučne činjenice*. Samo one odlučne činjenice koje su utvrđene u presudi mogu se smatrati da postoje. Bez obzira što odlučne činjenice jasno proizilaze iz izvedenih dokaza, sud mora izvesti činjenične zaključke o njihovom postojanju ili nepostojanju, jer u suprotnom nema utvrđenog činjeničnog stanja. Prema tome, bez obzira što neke činjenice proizilaze iz izvedenih dokaza, samo njihovo navođenje nema pravnog značaja ukoliko u obrazloženju presude nisu navedeni razlozi na osnov čega je prvostepeni sud izveo činjenične zaključke o tome koje činjenice iz kojih dokaza i iz kojih razloga uzima utvrđenim ili neutvrđenim, zbog čega takva prvostepena presuda sadrži nedostatke u pogledu činjeničnog stanja zbog kojih se mora ukinuti. To znači da činjenično stanje obuhvata skup samo odlučnih činjenica. Pored ovih odlučnih činjenica postoje i ostale važne činjenice (činjenice indicije, pomoćne činjenice) koje nemaju nikakvu direktnu vezu sa primenom prava, nego se koriste u postupku dokazivanja, odnosno utvrđivanja. Kada je reč o materijalno pravnim odlučnim činjenicama treba naglasiti da tu ne spadaju samo one od kojih zavisi postojanje krivičnog dela, njegova protivpravnost i krivica učinioca, nego i odluka o kazni i drugim krivičnim sankcijama. To znači da su i činjenice od kojih zavisi izricanje i odmeravanje kazne kao i drugih krivičnih sankcija, takođe, odlučne činjenice, bilo da ih zakon naziva olakšavajućim ili otežavajućim okolnostima, okolnostima za ublažavanje kazne, osnovima za ublažavanje kazne itd. Ukoliko drugostepeni sud, na osnovu takve žalbe, stekne uverenje da je činjenično stanje utvrđeno pogrešno ili nepotpuno, on ukida pobijanu presudu i predmet upućuje prvostepenom sudu na ponovno suđenje ili naređuje održavanje pretresa pred drugostepenim sudom .

Nisu retki slučajevi da se u žalbama zaključci prvostepenog suda o subjektivnim činjenicama (umišljaj, nehat, namera itd.) pogrešno pobijaju po osnovu povrede krivičnog zakona, umesto po osnovu pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, o čemu je već bilo reči. Izbor žalbenog osnova zahteva pažljivu procenu u svakom konkretnom slučaju. Pobijanje pravne ocene bilo bi dovoljno samo ako su sve činjenice pravilno utvrđene, a ako nisu, presudu treba pobijati zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja ili po oba osnova.²⁴⁷ Oспорavanje *pravilnosti* utvrđenog činjeničnog stanja, znači osporavanje onih zaključaka do kojih je sud došao na osnovu dokaznog postupka, o postojanju ili nepostojanju činjenica važnih za presudu. Oспорavanje *potpunosti* utvrđenog činjeničnog stanja zasniva se na tvrđenju da je propušteno da se utvrde neke činjenice važne za presudu, da su ostale nerazjašnjene ili da dokazi o istinitosti tih činjenica nisu u potpunosti izvedeni. Nepotpuno činjenično stanje može proizilaziti iz samih

²⁴⁷ „Činjenično stanje je pogrešno i nepotpuno utvrđeno ako je nalaz i mišljenje sudskog veštaka u suprotnostima sa materijalnim dokazima u spisima“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž br. 708/03 od 01.04.2003. godine i Presuda Petog opštinskog suda u Beogradu K br. 536/99 od 02.04.2002. godine); „U ponovljenom postupku po ukinutoj presudi ako je činjenično stanje utvrđeno novim dokazima ne mora se postupiti po svim primedbama drugostepenog suda iz ukinute presude“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž br 476/99 od 06.04.2000. godine i Presuda Okružnog suda u Beogradu K br. 555/98 od 13.11.1998. godine).; „Iako je u rešenju kojim je ukinuta ranija presuda dato uputstvo da se ponovo saslušaju svedoci, ako su stranke saglasne mogu se pročitati njihovi raniji iskazi“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž br. 1460/98 od 24.06.1999. godine i Presuda Okružnog suda u Beogradu K br. 36/93 od 06.05.1998. godine).; „Okrivljeni koji je u prvostepenom postupku izjavio da se događaja ne seća, a na sednici drugostepenog suda po žalbi da se događaja seća i to ponovio na sednici veća Saveznog veća, i objasnio da njegova ranija odbrana nije istinita, u stvari pobija pravilnost i potpunost utvrđenog činjeničnog stanja“ (Savezni sud Kžs br. 11/75 od 14.10.1975. godine)

spisa, ali se ono može pokazati i iz toga što se navode nove činjenice i dokazi. Nove činjenice ili novi dokazi mogu ukazati i na mogućnost da je činjenično stanje utvrđeno pogrešno. Do ovoga će doći kada iz nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja proizilazi da je i onaj utvrđeni deo činjeničnog stanja pogrešno utvrđen.

-Nepravilna odluka o krivičnoj sankciji i o drugim odlukama kao žalbeni osnov (Član 441)

Odredbom člana 441. se utvrđuje mogućnost pobijanja odluke suda o kazni, kao i mogućnost pobijanja drugih odluka suda onda kada su one donete u okvirima zakonskih ovlašćenja kojima sud raspolaže, ali uz nepravilnu (pogrešnu) primenu pravila od kojih zavise drugi parametri koji se odnose na krivične sankcije i druge odluke koje sud donosi u krivičnom postupku. Naime, sud u okviru svog slobodnog sudijskog uverenja, slobodno ocenjuje kako dokaze, tako i one okolnosti koje utiču da kazna bude veća ili manja u konkretnom slučaju (čl. 54. KZ), a procena prvostepenog i drugostepenog suda se u tom pogledu može razlikovati. Na ovu okolnost ukazuju primeri iz sudske prakse, jer su uočene znatne razlike između izrečenih odluka o kazni i drugim krivičnim sankcijama od strane prvostepenog suda i preinačenih odluka u žalbenom postupku od strane drugostepenog suda u korist optuženog. Po pravilu, drugostepeni sud povodom žalbe ispituje da li je niži sud našao pravu meru u izricanju krivične sankcije u granicama zakona.

Odluka o krivičnoj sankciji se može pobijati i ako ne postoji povreda krivičnog zakona iz čl. 439. st. 3. ali kazna nije pravilno odmerena. Moguće je pobijati prvostepenu presudu zbog odluke o krivičnoj sankciji i ako prvostepeni sud nije cenio kao otežavajuću odnosno olakšavajuću okolnost i okolnost koja je obeležje krivičnog dela, ukoliko ona prelazi meru koja je potrebna za postojanje krivičnog dela ili određenog oblika krivičnog dela, jer prema odredbi člana 54. stava 3. KZ i okolnost koja je obeležje krivičnog dela može se uzeti u obzir kao otežavajuća odnosno olakšavajuća okolnost pod napred navedenim uslovom.

Primetno je da se preciznije određuje nepravilnost odluke o oduzimanju imovinske koristi i odluke o troškovima krivičnog postupka. I odluka o oduzimanju imovinske koristi se može pobijati i kada ne postoji povreda krivičnog zakona iz člana 439. stav 3. ali je sud nepravilno izrekao ovu odluku ili je nije izrekao iako su za to postojali uslovi.

Odluka o troškovima krivičnog postupka može se pobijati ako je povređen zakon, ali i ako je sud pogrešno izrekao ili nije izrekao odluku o oslobađanju optuženog od dužnosti da u celosti ili delimično naknadi troškove postupka. Postavlja se pitanje opravdanosti ovakvog rešenja jer isto daje osnov za žalbu samo ako je odluka vezana za snošenje troškova od strane optuženog, ali ne i kada bi postojale druge nepravilnosti u pogledu odluke o troškovima krivičnog postupka.

-Podnošenje žalbe (Član 442)

Sada se traži da se prilikom podnošenja žalbe dostavi primerak i za oštećenog. Deluje da ova odredba nije usklađena sa odredbom člana 444. ZKP-a koja određuje da se primerak žalbe dostavlja samo protivnoj stranci na odgovor, ali ne i oštećenom, pa se otvara pitanje zbog čega se žalba dostavlja oštećenom, koji nema pravo da da odgovor na žalbu.

Postupak po žalbi na presudu prvostepenog suda obuhvata niz zakonom predviđenih radnji, od kojih se neke preduzimaju od strane suda čija se presuda pobija (prvostepeni sud), dok su druge radnje u nadležnosti suda pravnog leka (drugostepeni sud). U vezi sa žalbom, prvostepeni sud vrši neke tehničke radnje i neke radnje odlučivanja. Tehničke radnje obuhvataju prijem žalbe i ispitivanje njene tehničke ispravnosti. Radnje odlučivanja propisane su odredbom člana 443. Zakonika. Postupak pred drugostepenim sudom započinje onog trenutka kada spisi po

žalbi pristignu u ovaj sud, a veće drugostepenog suda donosi odluku u sednici veća ili na osnovu održanog pretresa.

-Odlučivanje prvostepenog suda o žalbi (Član 443)

Suštinsku promenu donose odredbe stava 2. i 3. člana 443. koje omogućavaju otvaranje glavnog pretresa i nastavak dokaznog postupka pred prvostepenim sudom i nakon izjavljivanja žalbe. Ovo je moguće samo ako su u žalbi iznete činjenice i predloženi novi dokazi, koji prema oceni predsednika veća mogu doprineti svestranom raspravljanju predmeta dokazivanja. U situaciji kada se glavni pretres otvara povodom žalbe koja je izjavljena samo u korist optuženog, mora se voditi računa o zabrani „reformatio in peius“.

Već smo pomenuli da odredba člana 443. ZKP-a nije u skladu sa tradicionalnom podelom krivičnog postupka na prvostepeni i drugostepeni. Naime, zakonodavac u Glavi XIX pod nazivom Postupak po pravnim lekovima, govori o redovnim pravnim lekovima (čl. 432-469.) i vanrednim pravnim lekovima (čl. 470-494). Poglavlje (g.) Postupak po žalbi u suštini govori o postupku pred drugostepenim sudom povodom izjavljene žalbe, dok odredba člana 443. govori o Odlučivanju prvostepenog suda o žalbi. Mišljenja smo da naziv ovog člana nije u skladu ne samo sa tradicionalnom podelom krivičnog postupka na prvostepeni i drugostepeni, već i sa samom sadržinom ovog člana. Naime, iz stava 2 ovoga člana proizilazi da će veće ponovo otvoriti glavni pretres i nastaviti dokazni postupak, ako su u žalbi iznete činjenice i predloženi novi dokazi koji prema oceni predsednika veća prvostepenog suda mogu doprineti svestranom raspravljanju predmeta dokazivanja. Posle završetka dokaznog postupka, predsednik veća će postupiti po odredbi člana 412. ovog Zakonika. Protiv „nove“ presude prvostepenog suda kojom je potvrđena ili preinačena ranija presuda može se izjaviti žalba u skladu sa odredbama ovog Zakonika. Očigledno je da iz sadržine člana 443. proizilazi da veće prvostepenog suda ne odlučuje o žalbi, već samo postupa po žalbi, tako što će otvoriti glavni pretres i nastaviti dokazni postupak. Stoga se postavlja pitanje sudbine žalbe izjavljene protiv „stare“ prvostepene presude. S tim u vezi napominjemo da ova odredba nije ni u skladu sa članom 434. ZKP kojim se reguliše odricanje i odustanak od žalbe, gde se jasno navodi da do „donošenja odluke drugostepenog suda“ okrivljeni može odustati od izjavljene žalbe, kao i od žalbe koju su izjavili njegov branilac ili lica iz člana 434. stav 2. ovog Zakonika, dok se odluka prvostepenog suda o žalbi uopšte ne pominje. Mišljenja smo da odredba člana 434. nije u skladu sa pravnom i nomotehničkom koncepcijom postupka po pravnim lekovima, regulisanim u Glavi XIX Zakonika o krivičnom postupku.

-Odgovor na žalbu (Član 444)

Uočljiva je kolizija odredbe stava 1 „člana 444. sa odredbom člana 442. Kako odredba stava 1 ne stvara obavezu prvostepenog suda da primerak žalbe dostavi i oštećenom nejasna je obaveza da se prilikom podnošenja žalbe dostavi primerak i za oštećenog (član 442). Zato bi ovu odredbu trebalo tumačiti da prvostepeni sud ima obavezu da primerak žalbe dostavi i oštećenom (član 442).

U odgovoru na žalbu prvo treba izneti stav o presudi i žalbi, a potom pobijati konkretne navode žalbe. Odgovor na žalbu treba dati u propisanom roku od osam dana, ali ovaj rok nije prekluzivan. Odgovor na žalbu predat po isteku roka od osam dana uzeo bi se u obzir, ako bi stigao u drugostepeni sud pre odlučivanja o žalbi.

-Postupanje drugostepenog suda sa spisima (Član 445)

Odredba stava 1. člana 445. kaže da se samo dostavljaju spisi sudiji izvestiocu, za razliku od ranijeg rešenja kada je predsednik veća određivao sudiju izvestioca. Određivanjem sudije izvestioca se ZKP ne bavi pa je to ostavljeno pravilima kojima se reguliše sudska uprava. Ostavljena mogućnost da više članova veća mogu biti sudije izvestioci deluje opravdano i može

značajno doprineti efikasnosti drugostepenog postupka, pogotovo u složenim i obimnim predmetima, ali se može pojaviti problem u situaciji kada bi sudije izvestioci zauzeli različito mišljenje. Tada bi odlučujući bio glas sudije koji je faktički najmanje upoznat sa predmetom.

Odredba stav 2. člana 445. može dovesti do ozbiljnih problema. Sudija izvestilac ima obavezu da donese rešenje o izdvajanju ako utvrdi da se u spisima nalaze nedozvoljeni dokazi u smislu člana 237 stava 1. Međutim, ukoliko se presuda zasniva na nedozvoljenom dokazu, to predstavlja osnov za žalbu zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 438 stava 2 tačke 1, pa nema logike da se zapisnici i obaveštenja zbog koji se i izjavljuje žalba izdvajaju iz spisa pre samog razmatranja žalbe. Na ovaj način se nadležni javni tužilac i veće drugostepenog suda mogu dovesti u situaciju da uopšte i ne mogu postupati, jer uopšte i ne bi mogli odlučivati o žalbi bez uvida u zapisnike i obaveštenja zbog kojih je žalba i izjavljena. Nadalje se kaže da protiv rešenja izdvajanju iz spisa nije dozvoljena posebna žalba, a odmah potom se određuje postupanje sudije izvestioca *po pravnosnažnosti*, što je nelogično pošto je isto rešenje pravnosnažno samim donošenjem jer posebna žalba nije dozvoljena.

Iako stav 3. člana 445. dozvoljava javnom tužiocu da uz povraćaj spisa izjavi da će predlog staviti na sednici veća, iz praktičnih razloga je bolje staviti obrazloženi pisani predlog. To daje mogućnost sudiji izvestiocu da prilikom pripremanja za sednicu veća ima u vidu i stav javnog tužioca, a praktično je i zbog mogućeg neprisustvovanja javnog tužioca sednici veća. Međutim, i kada stavi pismeni predlog, javni tužilac bi trebao da prisustvuje sednici veća, pogotovo u složenijim i značajnijim predmetima. Kod najtežih krivičnih dela, učešće javnog tužioca na sednici veća bi trebalo smatrati obaveznim. U naročito složenim predmetima, javnom tužiocu se ostavlja duži rok (30 dana) za davanje predloga o žalbi, što je dobro rešenje jer može poboljšati kvalitet rada javnog tužioca. Iako je u pitanju instruktivni rok, u praksi se ovaj rok poštuje, kao i preklutivni rokovi, zbog čega je zaista postojala potreba da se u naročito složenim predmetima poveća. To međutim, otvara pitanje određivanja pojma „naročiti složeni predmeti“, koji zakon ne određuje. Ukoliko se definisanje „naročito složenih predmeta“ prepusti internim aktima sudova i javnog tužilaštva (poslovnici, pravilnici) može se dogoditi da ovaj pojam bude različito definisan što bi se moralo izbeći. Kako sudija izvestilac na sednici veća detaljno izlaže sadržinu žalbe i predlog prvostepenog javnog tužioca, kao i branioca okrivljenog, a čita samo predlog drugostepenog javnog tužioca, bez obrazloženja, to bi možda trebalo ovaj obrazloženi pisani predlog dostavljati suprotnoj stranci na upoznavanje. Time bi se dobilo i na efikasnosti postupka imajući u vidu odredbu člana 448. stav 1 i 2. ovog zakonika. Značajno je da drugostepeni sud i u obrazloženju presude navodi samo predlog nadležnog javnog tužioca, ne baveći se njegovom sadržinom i datim razlozima, što po našem mišljenju nije u skladu sa odredbom ovoga člana koji u stavu 2. člana 445. popisuje da je predlog javnog tužioca, nakon razmatranja spisa, formalni i obligatorni uslov za donošenje drugostepene presude.

-Odlučivanje na sednici veća ili na pretresu (Član 446)

Odredbom stava 3. člana 446. veću se dozvoljava da održi pretres samo u odnosu na pojedine delove prvostepene presude, ako se oni mogu izdvojiti bez štete za pravilno presuđenje što svakako doprinosi efikasnosti drugostepenog postupka. Ipak, nije jasno, da li odluku o žalbi u odnosu na delove presude za koje nije određen pretres veće donosi na posebnoj sednici, ili je može doneti i na sednici za većanje i glasanje nakon održanog pretresa, pri čemu treba imati u vidu i novo rešenje da, kada veće odluči da održi pretres, sudija izvestilac postaje predsednik veća. Zakonodavac je očigledno posegao za ovakvim rešenjem iz razloga praktične prirode, ali se može pojaviti problem upravo u situacijama iz stava 3. kada se pretres održava samo u odnosu na pojedine delove prvostepene presude, a u odnosu na druge se odlučuje u sednici veća.

Moguća je situacija da veće odluči o pojedinim delovima prvostepene presude u sednici veća, pre nego što odluči da otvori pretres u odnosu na druge delove prvostepene presude što može izazvati probleme u rukovođenju i predsedavanju, na koje će morati da odgovori praksa.

- *Zakazivanje sednice veća i obaveštavanje stranaka (Član 447)*

Kada stranke nisu zahtevale da se obaveste o sednici veća, a njihovo prisustvo bi bilo korisno za razjašnjenje glavne stvari, mogu biti obavestene o sednici veća o čemu odlučuje veće (stav 3). Predsednik veća više ne može samostalno doneti ovu odluku. Nije jasan razlog zakonodavca da ovo ovlašćenje uskrati predsedniku veća, pošto se time samo komplikuje i usporava postupak jer se i sada odluka o obaveštavanju stranaka o sednici veća, kada one to nisu tražile, mora zakazati i održati sednica veća.

Novina u stavu 4. člana 447. je da predsednik veća više nema obavezu da obezbedi prisustvo optuženog koji se nalazi u pritvoru ili na izdržavanju krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode, ukoliko optuženi ima branioca, a veće oceni da njegovo prisustvo nije neophodno za razjašnjenje stvari.

-*Tok sednice veća (Član 448)*

Dobro rešenje je da, u slučaju kada stranke i branilac prisustvuju sednici veća, sudija izvestilac izlaže samo sadržinu presude, a stranke, odnosno branilac, iznose navode žalbe i odgovora na žalbu. Ovo će postupak učiniti dosta efikasnijim jer će se izbeći dupliranje iznošenja navoda žalbe i odgovora na žalbu. Prema ranijoj praksi, sudija izvestilac je detaljno izlagao sadržinu žalbi i odgovora na žalbu, a potom bi stranke ponovo obrazlagale navode žalbe i odgovora na žalbu što je dovodilo do nepotrebnog ponavljanja zbog čega se gubilo dosta vremena.

Odredba stava 2. člana 448. deluje neusklađeno sa novim rešenjem iz stava 1. Gotovo je prepisana odredba člana 375 stav 3 ZKP-a iz 2009. godine. Stranke tako mogu dodatno objasniti svoje stavove iz žalbe odnosno odgovora na žalbu, ne ponavljajući ono što je sadržano u izveštaju, što je potpuno nepotrebno s obzirom da stranke i branilac neposredno iznose navode žalbe i odgovora na žalbu.

Javni tužilac na sednici veća može da predloži da se izveštaj sudije izvestioca dopuni čitanjem pojedinih delova spisa. On daje usmeno objašnjenje žalbe nižeg javnog tužioca i obrazlaže svoj predlog u odnosu na žalbu izjavljenu u korist optuženog. O razlozima eventualnog odustanka od žalbe, drugostepeni javni tužilac treba da obavesti nižeg javnog tužioca.

-*Pretres pred drugostepenim sudom (Član 449)*

Pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, drugostepeni sud može ispraviti samo izvođenjem novih ili ponavljanjem ranijih dokaza na pretresu. Drugostepeni sud ne može u sednici veća na osnovu drukčije ocene menjati činjenično stanje i preinačiti presudu. Pretres u drugom stepenu nije i ne sme biti ponavljanje prvostepenog glavnog pretresa, a pretresanje se ograničava samo na sporne momente.

Novinu u stavu 2. člana 449. predstavlja i pozivanje stručnog savetnika. Ovo proizlazi iz nove, adverzijalne koncepcije krivičnog postupka koju ZKP uvodi i predstavlja usklađivanje sa odredbama člana 125 ZKP.

Najkrupnija je izmena u stavovima 3. i 4. člana 449. jer više nije obavezno prisustvo okrivljenog na pretresu. Tako se u stavu 3. člana 449. dozvoljava održavanje pretresa i ukoliko uredno pozvani optuženi nije prisutan a svoj izostanak nije opravdao. U tom slučaju mora mu biti postavljen branilac po službenoj dužnosti, shodno odredbi člana 74 tačka 9 ZKP.

Stav 4 uvodi još jednu mogućnost da se pretres održi bez prisustva optuženog i to kada veće nađe da je obezbeđenje prisustva optuženog otežano iz bezbednosnih ili drugih razloga i

kada je s obzirom na tehničke uslove moguće da optuženi učestvuje na pretresu putem tehničkih sredstava za prenos zvuka i slike. Pojmovi „bezbednosni ili drugi razlozi“ trebaju se veoma restriktivno tumačiti, kako se ova izuzetna zakonska mogućnost u praksi ne bi pretvorila u pravilo.

-Tok pretresa pred drugostepenim sudom (Član 450)

Kada veće odluči da održi pretres pred drugostepenim sudom, prema odredbi čl. 446 st. 3 sudija izvestilac postaje predsednik veća, pa pretres počinje njegovim izveštajem. Optužnica se ne čita jer je u pitanju pretres o žalbi, a ne glavni pretres. Za razliku od glavnog pretresa pred prvostepenim sudom, gde je predmet raspravljanja optužnica, na pretresu pred drugostepenim sudom predmet raspravljanja je izjavljena žalba i u vezi s tim i prvostepena presuda.

Novina u stavu 2. člana 450. je „uzimanje izjava od stranaka“. Zakon ne daje nikakva bliže smernice u pogledu ovih izjava. S obzirom na prirodu pretresa pred drugostepenim sudom, kao i da to nije glavni pretres, ove izjave bi se trebale odnositi na izjašnjenje da li se ostaje kod žalbenih navoda i predloga, kao i izjašnjenje o žalbenim navodima i predlozima druge strane.

Na pretresu se ne mogu isticati novi žalbeni razlozi, a ne treba dozvoliti ni da stranke ponavljaju ono što je već navedeno u izveštaju, ali stranke i branilac mogu iznositi činjenice i predlagati dokaze koje su naveli u žalbi ili su sa njima u vezi. Iako se više izričito ne navodi da optuženi i njegov branilac uvek imaju poslednju reč, ovo se pravilo mora poštovati jer proizlazi iz odredbe stava 6 kojom se propisuje shodna primena odredaba o glavnom pretresu pred prvostepenim sudom.

Ovlašćeni tužilac na pretresu može izmeniti optužnicu, ali samo u korist optuženog. Tužilac može i, u celini ili delimično, odustati od optužbe, a novina je da se za odustanak od optužbe zahteva saglasnost optuženog. U tom slučaju oštećeni ima mogućnost preuzimanja gonjenja, u skladu sa odredbom člana 52. Postavlja se pitanje opravdanosti stava 4 ovoga člana koji ovlašćuje javnog tužioca da može odustati od optužbe ali samo ako se optuženi saglasi sa tim. Imajući u vidu da javni tužilac ima pravo dispozicije u odnosu na optužbu i izjavljenu žalbu tokom celog postupka, to se postavlja pitanje ovog ograničenja, odnosno uslovljavanja odluke javnog tužioca. Ovo posebno ako se ima u vidu odredba člana 361. ZKP-a koja daje mogućnost javnom tužiocu da odustane od optužbe pre početka glavnog pretresa, a da pri tom ne mora dobiti ničiju saglasnost. Ovakav stav zakonodavca se može objasniti jedino potrebom optuženog da dobije eventualno oslobađajuću presudu radi lične satisfakcije. Drugih opravdanih razloga nema.

- Obim ispitivanja prvostepene presude po žalbi (Član 451)

Najradikalnija novina u drugostepenom postupku koju ZKP uvodi je smanjeno ovlašćenje drugostepenog suda da ispituje presudu po službenoj dužnosti, pa se prvostepena presuda, u pravilu, ispituje samo u okviru žalbenih navoda.

U drugostepenom postupku se, po službenoj dužnosti, ispituje samo odluka o krivičnoj sankciji i to jedino ako je žalba izjavljena u korist optuženog. Ovo rešenje bi za posledicu moglo imati nepravilan ishod postupka za optuženog, pogotovo ako optuženi nije imao branioca.

-Ograničenje pozivanja na povredu zakona (Član 452)

Ako je na glavnom pretresu učestvovao sudija ili sudija porotnik koji se morao izuzeti, na ovu bitnu povredu odredaba krivičnog postupka se može pozivati u žalbi, samo ako se to nije moglo izneti na glavnom pretresu, ili se iznelo, ali prvostepeni sud to nije uzeo u obzir. Isto rešenje je postojalo i ranije, kako žalilac ne bi mogao da čuva ovaj razlog da bi ga upotrebio u slučaju, za njega, nepovoljne presude. Zbog toga se mora učiniti da na ovu povredu nije bilo moguće ukazati ranije.

-Zabrana preinačenja na štetu optuženog (Član 453)

Načelo zabrane *reformatio in peius* je opšte prihvaćen institut u krivičnom procesnom pravu. Usvojen je iz razloga pravičnosti, jer ono što je ustanovljeno u korist optuženog, ne može se pretvoriti u nešto na njegovu štetu. Svest da od svoje žalbe ne može imati štetu, optuženom pruža slobodu da izjavi žalbu kada to želi. U suprotnom, optuženi bi mogao da ne izjavi žalbu iz straha da ne pogorša svoj položaj. Identično je regulisano kao i u odredbi člana 382 ZKP-a iz 2009. godine.

„Okrivljeni nikada svojom žalbom ne može pogoršati svoju situaciju, već da takvo pogoršanje može poticati samo iz žalbe izjavljene protiv njega“.²⁴⁸ Zabrana preinačenja na gore se odnosi kako u pogledu pravne kvalifikacije krivičnog dela i krivične sankcije, tako i na bilo koje moguće pogoršanje položaja optuženog odlukom drugostepenog suda, kojom se menja pobijana presuda. U tom smislu ova zabrana predstavlja odstupanje od načela istraživanja materijalne istine, jer drugostepeni sud kod ispitivanja žalbe (i vanrednih pravnih lekova) ne može da preinači presudu na štetu optuženog i mora da potvrdi presudu kojom je očigledno povređen zakon u korist optuženog, ali je to očigledno svesno učinjeno da bi se time očuvali važniji interesi pravičnosti i pravne sigurnosti u krivično procesnom pravu.²⁴⁹

-Privilegija združivanja (Član 454)

U potpunosti preuzeta odredba člana 383 ZKP-a iz 2002. godine. Treba da spreči da se sa optuženim po istoj pravnoj stvari, koji odgovaraju u istom postupku i čija je pravna situacija ista, različito postupaju u drugostepenom postupku. Žalba ne mora biti izjavljena samo od saoptuženog, a ne mora biti izjavljena ni u korist optuženog.

U ovoj zakonskoj odredbi sadržan je institut *beneficium cohaesionis*, koji po svojim pravnim posledicama spada među pogodnosti odbrane (*favor defensionis*). Ovaj institut ima za cilj da se u žalbenom postupku pred drugostepenim sudom spreči nejednako postupanje prema saoptuženima, koji su u nekom krivičnom postupku bili obuhvaćeni istom presudom i nalaze se u istoj pravnoj situaciji. Dakle, privilegija združivanja zasnovana je na načelu pravičnog postupka, kako bi se izbegla mogućnost, da iz formalnih razloga saoptuženi u žalbenom postupku budu različito tretirani.²⁵⁰

-Odlučivanje o žalbi (Član 455)

Odredbama člana 455. određene su odluke koje drugostepeni sud može doneti kada odlučuje o žalbi (žalbama) na presudu. Suštinski nema razlike u odnosu na član 385 prethodnog ZKP. Izvršena je pravno-tehnička korekcija pa je određeno da se presuda ukida ili preinačava

²⁴⁸ Vasiljević, T. (1981), Sistem krivično procesnog prava, Beograd, str. 584

²⁴⁹ „Nije povređena zabrana preinačenja na gore kada drugostepeni sud odlučujući po žalbi branioca optuženog kaznu zatvora preinači u uslovnu osudu i izrekne sporednu novčanu kaznu“ (Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž br. 911/01 od 26.06.2001. godine i Presuda Trećeg opštinskog suda u Beogradu K br. 402/00 od 15.02.2001. godine); „Kada sud učini bitnu povredu krivičnog zakona u korist okrivljenog, a javni tužilac se nije žalio, to drugostepeni sud ovakvu povredu u korist okrivljenog može samo da konstatuje“ (Presuda Okružnog suda u Beogradu Kž br. 1075/95 od 26.09.1995. godine); „Kada je žalba izjavljena samo u korist optuženog koji je ukinutom presudom bio osuđen na kaznu zatvora u trajanju od dva meseca, u ponovnom postupku sud pri izricanju uslovne osude nije mogao utvrditi kaznu zatvora u trajanju od 6 meseci, već najduže u trajanju od dva meseca“ (Presuda Saveznog suda Kzs br. 10/96 od 18.12.1996. godine).

²⁵⁰ „Primenjujući načelo beneficije drugostepeni sud je izmenio pravnu kvalifikaciju krivičnog dela za koje je oglašen krivim optuženi koji se na presudu nije žalio, rešavajući po žalbi njegovog saučesnika jer je to povoljnije po optužene“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž br. 481/96 od 24.12.1998. godine i Presuda Okružnog suda u Beogradu K br. 469/94 od 06.10.1995. godine.)

kada se žalba usvaja. Novi izraz „usvojiti žalbu“ se suštinski ne razlikuje od, u dosadašnjoj praksi opšte prihvaćenog izraza „uvaženje žalbe“.

Ako je prvostepena presuda već bila ukidana, drugostepeni sud je dužan da sam presudi. Da li će to učiniti u sednici veća ili na pretresu zavisi od žalbenih osnova. Ovo rešenje je gotovo identično članu 385. st. 2 koji je prethodni ZKP uveo sa ciljem da se poveća efikasnost prvostepenih sudova i omogući suđenje u razumnom roku. Međutim, praksa je pokazala da je primena ove odredbe dovela do velikog broja predmeta gde se pretres pred drugostepenim sudom otvara a samim tim do brojnih spornih pitanja i dilema. To je prvenstveno bila posledica nedorečenosti i nepreciznosti zakonskih odredaba koje regulišu materiju u vezi pretresa pred drugostepenim sudom. Kako ni novi ZKP nije otklonio sporna pitanja na koja je ukazala stručna javnost, to će, kao i obično, odgovor dati sudska prasa.

Novina je i da se o svim žalbama na presudu i o svim delovima presude odlučuje, po pravilu, jednom odlukom. Unošenjem reči „po pravilu“, dopušteni su i izuzeci, dakle da je moguće da se i ne odluči uvek o svim žalbama jednom odlukom. Poseban problem može biti, što ZKP formulacijom „po pravilu“ dopušta i izuzetke, ali ih ne navodi, pa će te izuzetke morati da utvrdi praksa.

-Rešenje o odbacivanju žalbe (Član 456)

Da li je žalba neblagovremena, nedozvoljena ili neuredna ceni prvostepeni sud kome je žalba dostavljena (čl. 443. st. 1. ZKP). Međutim, zakonodavac ostavlja mogućnost, odnosno obavezu i drugostepenom sudu da ceni ove okolnosti. Tako je drugostepeni sud dužan da žalbu odbaci ako nađe da je neblagovremena i ne može je vraćati prvostepenom sudu da ponovno ceni njenu blagovremenost, iako je pravilo da žalbu kao neblagovremenu prevashodno odbacuje, i to rešenjem, predsednik veća prvostepenog suda. Ukoliko je javni tužilac izjavio neblagovremenu žalbu, ona se odbacuje kao i bilo koja druga žalba podnesena po proteku zakonskog roka.²⁵¹ Drugostepeni sud će odbaciti rešenjem žalbu kao nedozvoljenu ako se utvrdi da je žalbu izjavilo lice koje nije ovlašćeno za izjavljivanje žalbe (čl. 433. ZKP) ili lice koje se odreklo žalbe ili ako se utvrdi odustanak od žalbe (čl. 434. ZKP) ili da je posle odustanka ponovo izjavljena žalba ili ako žalba po zakonu nije dozvoljena.²⁵²

Novina je da se rešenjem, osim neblagovremene i nedozvoljene, odbacuje i neuredna žalba. U pogledu neblagovremene i nedozvoljene žalbe nema razlike u odnosu na ranije rešenje pa i ne treba očekivati probleme i sporna pitanja u praktičnom postupanju.

Problem se može pojaviti kod neuredne žalbe. Zakonodavac očigledno pretpostavlja da je, u pogledu neuredne žalbe optuženog koji nema branioca, ili oštećenog koji nema punomoćnika, prvostepeni sud postupio shodno odredbi člana 436 stav 1, a ne predviđa rešenje situacije kada prvostepeni sud nije postupio po navedenoj odredbi. Za takvu situaciju rešenje treba da ponudi praksa, a ispravno bi bilo da onda drugostepeni sud, pre nego što odbaci žalbu,

²⁵¹ „Ako drugostepeni sud uvaži neblagovremenu žalbu javnog tužioca, to predstavlja bitnu povredu odredaba krivičnog postupka“ (Presuda Saveznog suda Kzs 4/95 od 24.05.1995. godine)

²⁵² „Žalba je nedozvoljena kada je podneta od strana advokata kao punomoćnika privatnog tužioca, koji nije imao ovlašćenje za podnošenje žalbe, pošto je uvidom u spise utvrđeno da privatna tužilja podnosiocu žalbe nije izdala punomoćje“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž br. 2644/97 od 19.12.1997. godine i Rešenje Petog opštinskog suda u Beogradu K br. 907/93 od 22.12.1997. godine). „Branilac nije ovlašćen da žalbu izjavljuje na štetu optuženog“ (Presuda Vrhovnog suda Srbije Kž br. 780/99 od 09.11.1999. godine i Presuda Okružnog suda u Beogradu K br. 459/98 od 24.02.1999. godine); „Kada žalbu na rešenje o produženju pritvora izjavi razrešeni branilac, sud će takvu žalbu odbaciti kao nedozvoljenu“ (Rešenje Okružnog suda u Beogradu Kž 2329/03 od 30.07.2003. godine i Rešenje Četvrtog opštinskog suda u Beogradu Ka br. 1350/00 od 09.07.2003. godine).

postupi shodno članu 436 stav 1, dakle da naloži žalioocu da u roku od tri dana uredi žalbu ili da je dopuni pismenim podneskom.

-Presuda o odbijanju žalbe (Član 457)

Drugostepeni sud će žalbu odbiti kao neosnovanu kada nađe da žalbeni navodi ne stoje, ili stoje, ali nemaju značaj koji ZKP traži i koji mu žalilac daje. Novina je da drugostepeni sud više ne ispituje po službenoj dužnosti postojanje apsolutno bitnih povreda odredaba krivičnog postupka i povrede krivičnog zakona učinjene na štetu optuženog. Ustanovljena je obaveza drugostepeni suda da, po službenoj dužnosti, ispita odluku o krivičnoj sankciji, bez obzira na osnov izjavljivanja žalba, a povodom žalbe tužioca i kada je žalba izjavljena na štetu okrivljenog.

- Rešenje o usvajanju žalbe (Član 458)

Drugostepeni sud će rešenjem usvojiti žalbu i ukinuti prvostepenu presudu i vratiti predmet na novo suđenje kada je pobijana presuda zahvaćena bitnim povredama odredaba krivičnog postupka iz čl. 438 stava 1 tačaka 2, 3, 4, 5, 6, 8 i 11 i stava 2, kao i kada smatra da je činjenično stanje pogrešno ili nepotpuno utvrđeno. Novina je da se presuda više ne može ukinuti usled ispitivanja presude po službenoj dužnosti, odnosno van žalbenih navoda. Ako drugostepeni sud ukida presudu zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka mora u obrazloženju navesti koje su odredbe povređene i u čemu se povreda sastoji, a ako presudu ukida po činjeničnom osnovu mora navesti u čemu se sastoje nedostaci u utvrđivanju činjeničnog stanja i zašto su novi dokazi i činjenice važni i od uticaja na pravilnost odluke.

Drugostepeni sud će narediti da se novi glavni pretres održi pred izmenjenim većem ako je prvostepeno veće učinilo grube povrede krivičnog postupka ili ako se više zalagalo za rešavanje u određenom pravcu nego što bi bilo opravdano itd. Za takvu odluku se ne daje obrazloženje, ali se predmet ne može uputiti drugom nenadležnom sudu.

Prvostepena presuda se može delimično ukinuti ili zato što je u žalbi delimično pobijana ili zato što je žalba delimično uspela.

Prvostepeni sud ne kontroliše trajanje pritvora dok se predmet nalazi pred drugostepenim sudom. Drugostepeni sud donosi odluku o pritvoru prilikom ukidanja prvostepene presude vraćanja predmeta na ponovno suđenje. Drugostepeni sud je zato, u pritvorskim predmetima, dužan da donese odluku o žalbi u roku od tri meseca od dana kad je sudija izvestilac primio spise sa predlogom javnog tužioca. U naročito složenim predmetima ovaj rok se može produžiti za još trideset dana.

-Presuda o usvajanju žalbe (Član 459)

Drugostepeni sud doneće presudu kojom usvaja žalbu i preinačava prvostepenu presudu ako, s obzirom na utvrđeno činjenično stanje, pravilnom primenom zakona treba doneti drukčiju presudu, kao i u slučaju bitnih povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 438 stava 1 tačaka 1, 7, 9 i 10. Drugostepeni sud donosi presudu s obzirom na utvrđeno činjenično stanje. Ukoliko je potrebno da se zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja izvedu ili ponove dokazi koji su već izvedeni ili koje je prvostepeni sud odbio, drugostepeni sud mora ukinuti presudu ili otvoriti pretres, shodno odredbama člana 449. Drugostepena presuda kojom se menja činjenično stanje može se doneti samo na pretresu pred drugostepenim sudom.

To znači da će se preinačenje izvršiti presudom drugostepenog suda donetom u sednici, ako su odlučne činjenice u prvostepenoj presudi pravilno utvrđene i ako se s obzirom na utvrđeno činjenično stanje pri pravilnoj primeni zakona ima doneti drukčija presuda, bez obzira da li je povoljnija ili nepovoljnija za optuženog. Ako činjenično stanje nije pravilno ili potpuno utvrđeno, a drugostepeni sud hoće sam da preinači presudu, mora ići na pretres u drugom stepenu i na osnovu činjeničnog stanja utvrđenog na tom pretresu doneti odluku. Novina je da

drugostepeni sud može preinačiti prvostepenu presudu i zbog nepravilne odluke o krivičnoj sankciji, shodno odredbi čl. 451. stav 2. i 3. ovog Zakonika. Drugostepeni sud, po službenoj dužnosti, ispituje odluku o krivičnoj sankciji samo povodom žalbe izjavljene u korist optuženog. Međutim, drugostepeni sud može preinačiti prvostepenu presudu u korist optuženog u pogledu odluke o krivičnoj sankciji i u slučaju da je tužilac izjavio žalbu na štetu okrivljenog.

Drugostepeni sud mora, u skladu sa svojom odlukom o preinačenju, da donese i odgovarajuću odluku o produženju ili ukidanju pritvora.

-Obrazloženje odluke drugostepenog suda (Član 460)

Drugostepena presuda ne treba da ponavlja izreku prvostepene presude koja se potvrđuje, ali i tada treba da sadrži sopstvene razloge. U dispozitivu rešenja o ukidanju prvostepene presude, mora se označiti koji se delovi presude ukidaju, ako se presuda ne ukida u celini. Žalbeni razlozi ne moraju da se navode u drugostepenoj odluci, već je dovoljno da se na njih odgovori. Drugostepeni sud je dužan da vodi računa o navodima žalbe i odgovora na žalbu i da da razloge zbog čega ih ne prihvata, ali nije dužan da diskutuje pojedine žalbene razloge, niti da odgovara na uopštene navode.

Kada ukida prvostepenu presudu, drugostepeni sud ne može da da konačnu ocenu dokaza, ali može da izrazi sumnju u ocenu dokaza koju je dao prvostepeni sud, da upozori na propuste prvostepenog suda prilikom ocene dokaza i uputi prvostepeni sud da ponovo oceni dokaze ili po potrebi sprovede nove dokaze. Ako se prvostepena presuda ukida u potpunosti ili delimično zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka u obrazloženju drugostepene odluke ili dela odluke treba navesti koje su odredbe povređene i u čemu se te povrede sastoje. Ukoliko se prvostepena presuda ukida zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, treba ukratko navesti u čemu su sadržani nedostaci u utvrđenom činjeničnom stanju, i zašto su novi dokazi važni za donošenje pravilne odluke. Međutim, praksa pokazuje da je prisutan sve veći broj drugostepenih presuda koje su stereotipne, sa uopštenim navodima i konstatacijama, bez jasnih i argumentovanih razloga zbog kojih se neka prvostepena presuda ukida ili preinačuje.

-Vraćanje spisa prvostepenom sudu (Član 461)

U postupak vraćanja spisa prvostepenom sudu, uvedene su dve, naizgled, značajne novine i to u pogledu roka u kome drugostepeni sud treba da odluči o žalbi i vrati spise prvostepenom sudu. Međutim, kako se radi o instruktivnom roku, koji nije praćen nikakvim sankcijama, teško da se ove novine mogu nazvati značajnim.

Početak roka se više ne računa od dana kada je drugostepeni sud primio spise, već od dana kada je sudija izvestilac primio spise sa predlogom (drugostepenog) javnog tužioca. Dakle spisi se sve vreme trajanja roka nalaze u drugostepeno sudu, odnosno kod sudije izvestioca, pa ih niko „sa strane“ ne može zadržavati i na taj način opstruisati postupak.

Druga novina je povećavanje roka u naročito složenim predmetima i to najviše za 60 dana, a ako je optuženi u pritvoru najviše za 30 dana, što je dobro rešenje, ali se otvara pitanje sadržaja pojma „naročito složeni predmeti“ o čemu je napred bilo reči.

- Novi glavni pretres pred prvostepenim sudom (Član 462)

Odredbe o novom glavnom pretresu pred prvostepenim sudom su u potpunosti preuzete iz odredbe člana 394 ZKP iz 2002. godine, bez bilo kakvih novina.

Glavni pretres se ponavlja u onom delu u kome se ponovo sudi, to je samostalni glavni pretres, ali sa određenim ograničenjima: na njemu se ne može raspravljati o pitanju nadležnosti, ako ga je raspravio drugostepeni sud, ne može se raspravljati o delovima presude koji su potvrđeni, nova prvostepena presuda ne može biti nepovoljnija za optuženog ako je do ukidanja presude došlo samo po žalbi izjavljenoj u korist optuženog (zabrana *reformatio in peius*) ukoliko

optužba ne bude proširena na nova krivična dela i moraju se obavezno sprovesti sve procesne radnje i raspraviti sva pitanja na koja je ukazao drugostepeni sud u svom rešenju kojim ukida prvostepenu presudu.

Uvođenje člana 385. stav 2. ZKP iz 2009. godine imalo je za posledicu neprofesionalno i nekorektno ponašanje pojedinih prvostepeni sudija koje su postupale protivno članu 394. stav 3. ZKP (st. 3. ovoga člana) doslovce prepisujući ukinutu prvostepenu presudu a da pri tom nisu izveli procesne radnje i raspravili sporna pitanja na koja je ukazao drugostepeni sud u svojoj odluci, svesni činjenice da je u istom predmetu već jedanput ukinuta prvostepena presuda, te da će drugostepeni sud će u sednici veća ili nakon održanog pretresa morati da donese odluku, bez mogućnosti da ukine pobijanu presudu i uputi predmet prvostepenom sudu na ponovno suđenje. Ovaj podatak je od značaja za vrednovanje rada sudija, obzirom da se ovakva presuda, sa formalnim i materijalnim nedostacima, ne može pravilno ceniti, a istovremeno dovodi do zatranosti predmetima i preopterećenosti drugostepenih sudova, čime se gubi pravi smisao uvođenja ove zakonske odredbe.

6. Žalba protiv drugostepene presude

-O dozvoljenosti izjavljivanja žalbe (Član 463)

Izuzetno, žalba se može izjaviti i protiv presude drugostepenog suda i to u samo jednom slučaju-ako je drugostepeni sud preinačio oslobađajuću prvostepenu presudu i optuženog oglasio krivim. Kako oslobađajuća presuda može biti preinačena u osuđujuću samo po žalbi tužioca, logično je da takvu drugostepenu presudu pobija optuženi, ali može i tužilac. Javni tužilac bi u ovoj situaciji trebao izjaviti žalbu u slučajevima povrede krivičnog zakona, ali i u slučajevima kada krivična sankcija nije pravilno odmerena. Za izjavljivanje žalbe protiv drugostepene presude ovlašćen je javni tužilac koji je postupao u prvom stepenu, a žalba se podnosi prvostepenom sudu. Drugostepeni javni tužilac, ukoliko smatra da protiv drugostepene presude treba izjaviti žalbu, može na to ukazati prvostepenom javnom tužiocu, uz navođenje razloga za žalbu.

-Shodna primena odredaba o postupku pred drugostepenim sudom (Član 464)

Mogućnost pobijanja drugostepene presude izjavljivanjem žalbe faktički uvodi i treću instancu, jer u tim slučajevima Apelacioni sud postupa kao sud trećeg stepena. Ova mogućnost izjavljivanja žalbe protiv drugostepene presude, kao i odlučivanje prvostepenog suda o žalbi iz člana 433 ZKP, ne prati standardnu podelu na prvostepeni i drugostepeni krivični postupak. Po pravilu, žalba je redovni pravni lek protiv prvostepene presude, sve ostalo su izuzeci. Jezičkim tumačenjem ove odredbe sledi zaključak da o žalbi protiv drugostepene presude odlučuje Apelacioni sud u sednici veća ili na pretresu, shodnom primenom odredaba koje važe za drugostepeni postupak. To znači da će se pretres održati i u postupku po žalbi protiv drugostepene presude, ako ja potrebno da se zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja izvedu novi dokazi ili ponove dokazi koji su izvedeni ili odbijeni, a postoje opravdani razlozi da se predmet ne vrati drugostepenom sudu na ponovni glavni pretres. Mišljenja smo da ovakvo zakonsko rešenje nije u skladu sa pravnom prirodom i svrhom postupka pred sudom trećeg stepena, ali je evidentno da može doprineti efikasnosti u okončanju postupka. Prema odredbama Zakonika o krivičnom postupku iz 2009. godine postupak povodom žalbe protiv drugostepene presude podrazumeva da se žalba podnosi sudu prvog stepena. Ovaj sud žalbu, zajedno sa spisima predmeta dostavlja drugostepenom sudu. Nakon što utvrdi da je žalba blagovremena i dozvoljena dostavlja je sudu trećeg stepena, odnosno veću Apelacionog suda. Postupak se odvija na isti način kao i postupak pred drugostepenom sudom., s tim da sud trećeg

stepena rešavao isključivo u sednici veća. Ukoliko Apelacioni sud, kao sud trećeg stepena, nađe da je žalba osnovana tada će ukinuti samo drugostepenu presudu ne dirajući pri tome prvostepenu presudu. Važno je još napomenuti da sudije koje učestvuju u donošenju prvostepene presude ne mogu biti članovi sudskog veća koje odlučuje o žalbi na tu presudu. I pored navedenih razlika, oba zakonska rešenja predviđaju da je predmet odlučivanja pred sudom trećeg stepena presuda drugostepenog suda, a ne prvostepena presuda, koja je praktično u procesno pravnom smislu konzumirana presudom drugostepenog suda. To znači da sud trećeg stepena nema mogućnost da predmet vrati na ponovno suđenje prvostepenom sudu, jer on faktički nije ni rešavao o prvostepenoj presudi, već je predmet njegovog odlučivanja bila samo drugostepena presuda protiv koje je izjavljena žalba. Protiv presude suda trećeg stepena žalba nije dozvoljena i ona svojstvo pravnosnažnosti stiče momentom donošenja.

Privilegija združivanja se primenjuje i u postupku po žalbi protiv drugostepene presude. Ovde se radi o jednom proširenom dejstvu ove privilegije jer se ona primenjuje i kada je u pitanju saoptuženi koji nije imao pravo da izjavi žalbu protiv presude drugostepenog suda.

7. Žalba protiv rešenja

-O dozvoljenosti izjavljivanja žalbe (Član 465)

Žalba na rešenje je takođe redovan pravni lek. Po pravilu je devolutivan i suspenzivan ali izuzetno može biti i remonstrativan i nesuspensivan pravni lek. Za razliku od žalbe na prvostepenu presudu, koja je uvek dopuštena, žalbu na rešenje nije moguće uvek uložiti. Naime, zakon izričito propisuje na koja rešenja nije moguće izjaviti žalbu, odnosno postoje rešenja protiv kojih nije dozvoljena posebna žalba. Subjekti koji mogu izjaviti žalbu na rešenje nisu isti kao i subjekti žalbe na presudu. Odredbom člana 433. stav 1. propisano je da su lica ovlašćena za izjavljivanje žalbe protiv prvostepene presude, stranke, branilac i oštećeni, dok se u članu 465. stav 1. Zakonika navodi da protiv rešenja organa postupka donesenih u prvom stepenu žalbu mogu izjaviti stranke, branilac i „lica čija su prava povređena“, a da se pri tom ne navodi koja su to lica.

U toku krivičnog postupka, ali i pre njegovog početka, kao i posle njegovog okončanja, sud i drugi organi postupka (zavisno od faze postupka), ovlašćeni su da donose rešenja kojima odlučuju o upravljanju postupkom, o toku postupka i o mnogim drugim pitanjima. O upravljanju postupkom se odlučuje i naredbama, ali žalba na naredbu nije predviđena. Zainteresovano lice može da prigovori naredbi, a organ koji ju je doneo može je u svako doba izmeniti, pošto se njom ništa ne rešava, već samo upravlja postupkom.

Postoji i rešenje kojim se odlučuje meritorno i to je rešenje o izricanju mere bezbednosti obaveznog psihijatrijskog lečenja (član 526).

U pogledu dozvoljenosti izjavljivanja žalbe protiv rešenja, novina je da se sada dozvoljava izuzetak od pravila da protiv rešenja drugostepenog suda žalba nije dozvoljena. Izuzetak postoji samo ako je ovim zakonikom žalba izričito dozvoljena, a apsurdno je to da takvu situaciju Zakonik ne poznaje. Moguća je situacija kada apelacioni sud postupa u prvom stepenu (produženje pritvora u smislu člana 215 stav 2), ali to onda nije žalba protiv rešenja drugostepenog suda, već protiv prvostepenog rešenja, bez obzira što ga je doneo apelacioni sud.

-Rok za izjavljivanje i suspenzivno dejstvo žalbe (Član 466)

Žalba se uvek podnosi prvostepenom organu koji proverava blagovremenost, dozvoljenost i urednost žalbe.

U stavu 2 je ustanovljen opšti rok za izjavljivanje žalbe protiv rešenja od tri dana i suspenzivno dejstvo žalbe protiv rešenja, kao pravilo, Međutim izuzeci postoje, naročito od

pravila da žalba odlaže izvršenje, i oni su mnogobrojni, zato što se neka rešenja mogu sa uspehom izvršiti samo odmah po saopštenju, odnosno dostavljanju, na primer rešenje o određivanju pritvora.

Žalba protiv rešenja ne dostavlja se protivnoj stranci, pa, prema tome, nije omogućeno podnošenje odgovora na žalbu. Mišljenja smo da je ovakvo zakonsko rešenje opravdano, jer odgovor na žalbu u suštini odugovlači postupak koji se odlikuje pre svega efikasnošću, imajući u vidu navedene rokove.

-Odlučivanje o žalbi (Član 467)

Pri odlučivanju o žalbi protiv rešenja, sud se kreće isključivo u granicama žalbe.

Pod žalbom protiv rešenja prvostepenog suda, razume se i žalba protiv rešenja predsednika veća prvostepenog suda ili predsednika suda kad ovi imaju ovlašćenja da donose rešenje.

Po žalbi, prvostepeno rešenje može biti ukinuto ili preinačeno. Prilikom ukidanja, predmet se neće slati na ponovno odlučivanje, ako posle odlučivanja nije potrebno donošenje daljeg rešenja. Pobijano rešenje će se ukinuti onda kada sud koji odlučuje o žalbi ne može doneti drukčije rešenje (jer nije sve ispitano), kao i onda kada po pravilnoj primeni zakona nije ni potrebno donositi prvostepeno rešenje (npr. u pobijanom rešenju žalba protiv presude pogrešno odbačena kao neblagovremena, o blagovremenosti žalbe ne donosi se rešenje). Kada se žalba odbija kao neosnovana, rešenje se ne potvrđuje.

Početak roka od 30 dana za odlučivanje u žalbi i vraćanje spisa organu postupka koji je doneo rešenje, računa se, po pravilu, kada je sud koji odlučuje o žalbi primio spise sa predlogom javnog tužioca.

-Shodna primena odredaba o žalbi protiv prvostepene presude (Član 468)

Izričito su navedene odredbe o postupku po žalbi protiv presude koje će se shodno primenjivati na postupak po žalbi protiv rešenja. Novina je da se među ovim odredbama sada nalaze i odredbe o osnovima po kojima se presuda može pobijati (čl. 437 do 442). To znači da se rešenja mogu pobijati po istim osnovima po kojima se pobija i presuda, bez obzira na veoma različitu sadržinu rešenja koja se donose u krivičnom postupku.

Kako zakonodavac nije izričito propisao sadržaj žalbe, to sledi logičan zaključak da se kod žalbe na rešenje po pitanju sadržaja žalbe i osnova zbog kojih se rešenje može pobijati shodno primenjuju odredbe Zakonika o krivičnom postupku kojim je uređen institut žalbe na presudu.

-Shodna primena odredaba o žalbi protiv rešenja u posebnim postupcima (Član 469)

Odredbe članova 465 do 468 uređene su tako da se odnose na sva rešenja, pa odredba člana 469 samo potvrđuje da se iste odredbe odnose kako na rešenja doneta u opštem postupku tako i na rešenja u posebnim postupcima. Kada se u posebnim postupcima regulišu i neka pitanja žalbe, odredbe članova 465 do 468 se shodno primenjuju u pogledu ostalog.

MODELI ZA PRIMENU

1. ŽALBA PROTIV PRESUDE



REPUBLIKA SRBIJA

JAVNO TUŽILAŠTVO U _____

KT br. _____

Dana _____

_____ SUDU U _____

ZA

APELACIONI SUD U _____

Na osnovu člana 43 stav 2 tačke 7 i člana 433 stav 3 ZKP protiv presude _____ suda u _____ K. br. _____ od _____ u zakonskom roku, izjavljujem

ŽALBU

- 1) zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 437 tačke 1 u vezi sa članom 438 stav 1 tačke 1-11 ZKP;
- 2) zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz člana 437 tačke 3 u vezi sa članom 440 stav 1 i 2 ZKP;
- 3) zbog povrede krivičnog zakona iz člana iz člana 437 tačke 2 u vezi sa članom 439 tačke 1-4 ZKP;
- 4) zbog odluke o krivičnoj sankciji i o drugim odlukama iz člana 437 tačke 4 u vezi sa članom 441 stav 1-4 ZKP.

OBRAZLOŽENJE

(U svemu žalba odgovara uobičajenoj formi i sadržini - ukratko se navodi sadržina pobijane presude (ko je oglašen krivim i oslobođen od optužbe i za koje krivično delo bez navođenja opisa dela datog u izreci), a zatim se prelazi na obrazlaganje osnova pobijanja presude. Razloge treba dati jasno, pregledno i odvojeno za svaki žalbeni osnov. Pri osporavanju razloga presude mogu se citirati pojedini delovi presude, uz navođenje stranice presude i pasusa na kojima se citirani tekst nalazi.

Razlozi pobijanja utvrđenog činjeničnog stanja treba da obuhvate nedostatke u utvrđenju činjenica u pobijanoj presudi i da ukažu na dokaze koji upućuju na drukčije stanje stvari. Iznošenje novih činjenica i dokaza mora biti posebno obrazloženo.

Razlozi pobijanja presude po osnovu povrede krivičnog zakona treba određeno da ukažu koju od povreda krivičnog zakona iz člana 439 ZKP sadrži pobijana presuda i u čemu se ta povreda sastoji, odnosno na čemu se zasniva tužiočeva ocena da materijalno pravo nije pravilno primenjeno.

Pri pobijanju odluke o krivičnoj sankciji, polazeći od opšte svrhe izricanja krivičnih sankcija, osporava se vrednovanje okolnosti od značaja za vrstu i visinu krivične sankcije i ukazuje na okolnosti koje nisu cenjene iako su utvrđene. Ukoliko bi se ukazivalo na postojanje okolnosti koje i nisu utvrđene pobijanom presudom, onda bi osnov za žalbu bilo pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje. Opravdanost izricanja uslovne osude ili sudske opomene ne osporava se sa aspekta svrhe kažnjavanja (jer su ovo mere upozorenja, a ne kazne) već sa stanovišta opšte svrhe izricanja krivičnih sankcija.

Kad su alternativno postavljeni žalbeni osnovi, prvo treba dati razloge za osnove usmerene na ukidanje presude, a zatim razloge za osporavanje opravdanosti izricanja određenih krivičnih sankcija s obzirom na okolnosti izvršenja krivičnog dela za koje je okrivljeni oglašen krivim, odnosno za povredu krivičnog zakona ako postoji.)

PREDLAŽEM

1. Da se prvostepena presuda ukine i predmet uputi prvostepenom sudu na ponovno suđenje (ako je osnov bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz čl. 438 st. 1 tačke 2-6, 8 i 11 i stav 2 ZKP i pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično).
2. Da se prvostepena presuda preinači tako da _____. (predlog mora biti precizan - ako je osnov povreda krivičnog zakona, odluka o krivičnoj sankciji i druge odluke ili bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 438 st. 1 tačke 1, 7, 9 i 10 ZKP).

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

2. ŽALBA PROTIV DRUGOSTEPENE PRESUDE



REPUBLIKA SRBIJA

_____ JAVNO TUŽILAŠTVO U _____

KT br. _____

Dana _____

_____ SUDU U _____

ZA

APELACIONI SUD U _____

Na osnovu člana 43 stav 2 tačke 7, člana 463 i člana 464 u vezi sa članom 433 stav 3 ZKP protiv presude Apelacionog suda u _____ KŽ 1. br. _____ od _____ u zakonskom roku, izjavljujem

ŽALBU

- 1) **zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 437 tačke 1 u vezi sa članom 438 stav 1 tačke 1 ZKP;** (u pitanju su okolnosti koje trajno sprečavaju krivično gonjenje, koje su se do donošenja novog ZKP smatrale materijalno-pravnim pojmovima, ali je novi ZKP njihovo nastupanje odredio kao bitnu povredu odredaba krivičnog postupka)
- 2) **zbog povrede krivičnog zakona iz člana iz člana 437 tačke 2 u vezi sa članom 439 tačke 1-4 ZKP;**
- 3) **zbog odluke o krivičnoj sankciji i o drugim odlukama iz člana 437 tačke 4 u vezi sa članom 441 stav 1-4 ZKP.**

OBRAZLOŽENJE

(Obrazloženje žalbe odgovara uobičajenoj formi i sadržini - ukratko se navodi sadržina pobijane presude (ko je oglašen krivim i za koje krivično delo bez navođenja opisa dela datog u izreci), a zatim se prelazi na obrazlaganje osnova pobijanja presude. Razloge treba dati jasno, pregledno i odvojeno za svaki žalbeni osnov. Pri osporavanju razloga presude mogu se citirati pojedini delovi presude, uz navođenje stranice presude i pasusa na kojima se citirani tekst nalazi.

Kako se radi o drugostepenoj presudi kojom je oslobađajuća presuda preinačena u osuđujuću, nema logike da javni tužilac izjavljuje žalbu zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, međutim može biti opravdano da žalbu izjavi javni tužilac, pogotovo u slučajevima povrede krivičnog zakona koja se sastoji u nepravilnoj pravnoj oceni dela ili u

prekoračenju ovlašćenja koja sud ima pri izricanju krivičnih sankcija. Takođe je opravdano da javni tužilac izjavi i žalbu zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz čl. 438 st. 1 tačke 1 ZKP kada na stupe okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje.

I ova žalba se može izjaviti i u korist i na štetu okrivljenog, pa je opravdano da javni tužilac izjavi i po osnovu odluke o krivičnoj sankciji. Pri pobijanju odluke o krivičnoj sankciji, polazeći od opšte svrhe izricanja krivičnih sankcija, osporava se vrednovanje okolnosti od značaja za vrstu i visinu krivične sankcije i ukazuje na okolnosti koje nisu cenjene iako su utvrđene. Ukoliko bi se ukazivalo na postojanje okolnosti koje i nisu utvrđene pobijanom presudom, onda bi osnov za žalbu bilo pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje. Opravdanost izricanja uslovne osude ili sudske opomene ne osporava se sa aspekta svrhe kažnjavanja (jer su ovo mere upozorenja, a ne kazne) već sa stanovišta opšte svrhe izricanja krivičnih sankcija.

PREDLAŽEM

1. Da se drugostepena presuda preinači tako da _____ . (predlog mora biti precizan - da se tačno navede šta javni tužilac predlaže).

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

3. ŽALBA PROTIV REŠENJA



REPUBLIKA SRBIJA

JAVNO TUŽILAŠTVO U _____

KT br. _____

Dana _____

_____ SUDU U _____

ZA

_____ SUD U _____

Na osnovu člana 43 stav 2 tačke 7 i člana 465 ZKP protiv rešenja (sudije za prethodni postupak) _____ suda u _____ br. _____ od _____ u zakonskom roku, izjavljujem

ŽALBU

- 1) zbog bitnih povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 437 tačke 1 u vezi sa članom 438 stav 1 tačke 1-11 ZKP;
- 2) zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja iz člana 437 tačke 3 u vezi sa članom 440 stav 1 i 2 ZKP;
- 3) zbog povrede krivičnog zakona iz člana iz člana 437 tačke 2 u vezi sa članom 439 tačke 1-4 ZKP;

OBRAZLOŽENJE

(U svemu obrazloženje žalbe protiv rešenja odgovara uobičajenoj formi i sadržini - ukratko se navodi sadržina pobijanog rešenja, a zatim se prelazi na obrazlaganje osnova pobijanja. Razloge treba dati jasno i pregledno.

Razlozi pobijanja utvrđenog činjeničnog stanja treba da obuhvate nedostatke u utvrđenju činjenica u pobijanom rešenju i da ukažu na dokaze koji upućuju na drukčije stanje stvari.

PREDLAŽEM

1. Da se pobijano rešenje ukine i predmet uputi prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje.
2. Da se pobijano rešenje ukine (bez upućivanja prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje. U toj situaciji predmet se vraća prvostepenom sudu na nastavak postupka, na primer kada drugostepeni sud ukine rešenje kojim je žalba odbačena kao neblagovremena ili nedozvoljena).

3. Da se pobijano rešenje preinači tako da _____ . (predlog mora biti precizan – da javni tužilac tačno navede šta predlaže).

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

Poglavlje trinaesto
VANREDNI PRAVNI LEKOVI
(Član 470-494)

Pravni lekovi su pravna sredstva kojima se koriste subjekti u postupku kako bi pobijali pravilnost i zakonitost sudskih odluka. Vanredni pravni lekovi su pravna sredstva koja se mogu izjaviti samo protiv pravnosnažnih sudskih odluka. S druge strane potrebno je ukazati na još jednu specifičnost vanrednih pravnih lekova, a to je njihova pravna priroda. Naime, vanredni pravni lekovi imaju, kako im sam naziv govori, karakter izuzetnosti. Propisivanjem vanrednih pravnih lekova zakonodavac nije imao intenciju trostepenosti suđenja u svakom predmetu koji se pojavi pred sudom. Naprotiv, priroda ovih pravnih lekova je takva da se oni koriste izuzetno, pa samim tim i retko, samo u onim situacijama kada nije moguće koristiti redovan pravni lek, a opravdano je uložiti još jedan napor kako bi se ispitali navodi o nepravilnostima ili nezakonitostima odluka. Pravnu prirodu vanrednih pravnih lekova zakonodavac je jasno izrazio propisivanjem osnova i uslova za izjavljivanje koji su znatno strožiji i uži u odnosu na osnove i uslove propisane za redovne pravne lekove. Dakle, ideja vanrednog pravnog leka nije da se izjavljuje u odnosu na svaku pogrešku suda do koje može doći u pravnosnažnim odlukama, već samo na onu grešku koja je takvog značaja da opravdava ponovno razmatranje pravnosnažne odluke.

Vanredni pravni lek može biti izjavljen bez obzira da li su stranke prethodno koristile pravo izjavljivanja redovnog pravnog leka, izuzev u slučaju koji zakon posebno propisuje. Dakle, načelno ne postoji uslovljenost izjavljivanja vanrednog pravnog leka prethodnim izjavljivanjem redovnog pravnog leka.

Novi Zakonik o krivičnom postupku propisuje dva vanredna pravna leka i to: Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka i Zahtev za zaštitu zakonitosti. U okviru Zahteva za ponavljanje krivičnog postupka Zakonik propisuje i posebnu vrstu ovog pravnog leka a to je Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka osuđenom u odsustvu.

Osnovne karakteristike ova dva pravna leka shodno novom Zakoniku o krivičnom postupku.

Pravosnažna presuda može biti izmenjena u sudskom postupku vanrednih pravnih lekova pod određenim uslovima. Posle pravnosnažnosti može se pokazati da je činjenična osnovica odluke pogrešna, što omogućava primenu zahteva za ponavljanje krivičnog postupka ili da je odluka zasnovana na pogrešnoj primeni zakona, što predstavlja osnov za iniciranje, a potom i podnošenje zahteva za zaštitu zakonitosti protiv takve odluke. Suština je da se ovim vanrednim pravnim lekovima traži da se jedna krivična stvar koja je pravosnažno raspravljena ponovo raspravlja, ali samo iz zakonom propisanih razloga.

U pogledu toga u odnosu na koje odluke se može izjaviti, postoje znatne razlike između ova dva vanredna pravna leka. Naime, zahtev za ponavljanje krivičnog postupka može se izjaviti samo protiv pravnosnažne presude, a ne i druge pravnosnažne odluke. Sa druge strane zahtev za zaštitu zakonitosti može se izjaviti protiv pravnosnažne presude i drugih pravnosnažnih odluka, kako suda, tako i javnog tužioca. Pored toga što se zahtev za zaštitu zakonitosti može izjaviti protiv svih pravnosnažnih odluka, on se još može izjaviti i zbog povrede postupka koji je prethodio donošenju odluke.

U pogledu toga u čiju se korist može izjaviti, takođe postoje razlike između ova dva vanredna pravna leka. Krivični postupak završen pravnosnažnom presudom može se ponoviti samo u korist okrivljenog. Sa druge strane zahtev za zaštitu zakonitosti može se izjaviti, kako u

korist, tako i na štetu okrivljenog, s tim što će Sud ako usvoji zahtev za zaštitu zakonitosti, koji je podnet na štetu okrivljenog, biti vezan zabranom *reformatio in peius*.

Znatnu razliku pretrpeli su i razlozi za podnošenje vanrednih pravnih lekova. Novi Zakonik znatno preciznije uređuje razloge za podnošenje vanrednih pravnih lekova, pa tako izričito propisuje one razloge koji su se pojavljivali u ranije praksi sudova, a do sada nisu bili izričito propisani

Ponavljjanje krivičnog postupka pretrpelo je znatnu razliku u odnosu na rešenje iz prethodnog Zakonika. Naime, novi Zakonik, potpuno opravdano, razdvaja takozvano pravo od nepravog ponavljanja krivičnog postupka. Kao vanredni pravni lek Zakonik poznaje samo takozvano pravo ponavljanje krivičnog postupka, a nepravo ponavljanje krivičnog postupka izdvaja iz korpusa vanrednih pravnih lekova i propisuje ga u poglavlju koji se tiče preinačenja pravnosnažne presude u Glavi XXIII.

U pogledu lica ovlašćenih za podnošenje zahteva za zaštitu zakonitosti novi Zakonik propisuje kao podnosiocce Republičkog javnog tužioca, okrivljenog i njegovog branioca, s tim da okrivljeni zahtev može da podnese isključivo preko branioca. Dakle, novim Zakonikom branilac okrivljenog postaje ovlašćeno lice za podnošenje zahteva. Novina je od velikog značaja iz razloga što je put ka ovom vanrednom pravnom leku sada potpuno otvoren okrivljenom, odnosno okrivljeni ne zavisi od prethodne ocene Republičkog javnog tužioca u pogledu osnovanosti zahteva. Možemo da zaključimo da je zakonodavac proširenjem kruga ovlašćenih podnosilaca zahteva doprineo delotvornosti ovog pravnog leka i to kako u zakonskom tako i u praktičnom smislu.

1. Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka

Ponavljjanje krivičnog postupka dozvoljeno je u slučaju kada je krivični postupak završen pravnosnažnom presudom, kada postoji zahtev ovlašćenog lica i pod uslovima koje propisuje Zakonik o krivičnom postupku. Za razliku od ranijeg Zakonika o krivičnom postupku koji je u članu 404. propisivao da se ponavljanje krivičnog postupka koristi kao vanredni pravni lek protiv pravnosnažnih rešenja i presuda, novi Zakonik o krivičnom postupku članom 470. propisuje restriktivniju primenu ovog vanrednog pravnog leka i to samo protiv pravnosnažnih presuda. Takođe, odredbama novog Zakonika o krivičnom postupku razdvojeno je pravo od nepravog ponavljanja krivičnog postupka, tako da je nepravo ponavljanje krivičnog postupka propisano u trećem delu Zakonika koji reguliše posebne postupke i to u Glavi XXIII koja nosi naziv „Postupci za preinačenje pravnosnažnih presuda“.

Sušтина zahteva za ponavljanje postupka ogleda se u tome što usled novih činjenica i dokaza koji se iznose pred sud, nakon pravnosnažnosti presude, a kojima se ranije nije raspolagalo, činjenično stanje utvrđeno presudom pokazuje kao pogrešno. Cilj zahteva za ponavljanje krivičnog postupka je da pravnosnažno osuđeno lice bude oslobođeno ili osuđeno po blažem zakonu ili da se ponovo ispita presuda u kojoj je utvrđeno činjenično stanje bilo zasnovano na krivičnom delu (lažnoj ispravi, krivičnom delu javnog tužioca, sudije i sl.). Specifičnost ponavljanja postupka je da se ispravlja činjenična osnovica presude, kao i da može biti samo u korist okrivljenog zbog zabrane ponovnog suđenja u pravnosnažno presuđenoj stvari. Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka može da se podnese i nakon što je osuđeni izdržao kaznu ili je nastupila zastarelost, amnestija ili pomilovanje.

Važno je istaći da se ovaj vanredni pravi lek ne može koristiti u slučajevima kada je sud povredio krivični zakon ili pogrešno ocenio izvedene dokaze, niti da je u krivičnopravnoj stvari

iste vrste u drugom predmetu doneta drugačija odluka, kao ni u slučajevima kada je okrivljenom kazna pogrešno odmerena.

Prema odredbi člana 471. Zakonika, zahtev za ponavljanje postupka mogu podneti stranke i branilac, a posle smrti okrivljenog zahtev mogu podneti javni tužilac i lica navedena u članu 433. stav 2. ovog zakonika, a to su bračni drug, lice sa kojim živi u vanbračnoj ili drugoj trajnoj zajednici života, srodnici po krvi po pravoj liniji, zakonski zastupnik, usvojitelj, usvojenik, brat, sestra i hranitelj.

Zakonik o krivičnom postupku u članu 473. jasno propisuje osnove za ponavljanje krivičnog postupka, nazivajući ih razlozima za ponavljanje krivičnog postupka, pa tako krivični postupak okončan pravnosnažnom presudom se može ponoviti samo u korist okrivljenog:

- ako je presuda zasnovana na lažnoj ispravi ili na lažnom iskazu svedoka, veštaka, stručnog savetnika, prevodioca, tumača ili saokrivljenog;
- ako je do presude došlo usled krivičnog dela javnog tužioca, sudije, sudije-porotnika ili lica koje je preduzimalo dokazne radnje;
- ako se iznesu nove činjenice ili se podnesu novi dokazi koji sami za sebe ili u vezi sa ranijim činjenicama ili dokazima mogu dovesti do odbijanja optužbe ili oslobađanja od optužbe ili do osude po blažem krivičnom zakonu;
- ako je za isto delo više puta suđen ili ako je sa više lica osuđen za isto delo koje je moglo učiniti samo jedno lice ili neka od njih;
- ako se u slučaju osude za produženo krivično delo ili za drugo delo koje po zakonu obuhvata više istovrsnih ili više raznovrsnih radnji iznesu nove činjenice ili podnesu novi dokazi koji ukazuju da nije učinio radnju koja je obuhvaćena delom iz osude, a postojanje ovih činjenica bi dovelo do primene blažeg zakona ili bi bitno uticalo na odmeravanje kazne;
- ako se iznesu nove činjenice ili podnesu novi dokazi kojih nije bilo kada je izricana kazna zatvora ili sud za njih nije znao iako su postojali, a oni bi očigledno doveli do blaže krivične sankcije;
- ako se iznesu nove činjenice ili podnesu novi dokazi da okrivljenom nije uredno dostavljen poziv za pretres koji je održan u njegovom odsustvu (čl. 449. st. 3).

Interesantna novina je to da Zakonik praktično uvodi obavezu suda da po službenoj dužnosti pazi da li je nastupio neki od razloga za izjavljivanje zahteva. Tako, Zakonik u članu 474. st. 3. propisuje da će sud po saznanju da postoji neki od razloga za ponavljanje postupka obavestiti o tome okrivljenog, odnosno lica koje je ovlašćeno da u korist okrivljenog podnese zahtev. Navedena obaveza ne postoji u odnosu na javnog tužioca, a iz razloga što je javni tužilac u obavezi da, po saznanju za postojanje razloga, po službenoj dužnosti podnese zahtev u korist okrivljenog. Na ovaj način sud zauzima proaktivnu ulogu u postupku zaštite prava okrivljenog, koja uloga se ne okončava pravnosnažnom presudom suda. Naime, po prirodi stvari, sud i tužilaštvo će često, pre okrivljenog da dođu do saznanja o postojanju razloga za ponavljanje postupka. Činjenice koje se tiču razloga za ponavljanje ne smeju biti skrivene od okrivljenog, jer bi se time okrivljeni onemogućio u ostvarivanju svojih prava.

Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka može da se podnese u svakom trenutku. Izuzetak od navedenog je razlog - iznošenje novih činjenica ili podnošenje novih dokaza kojih nije bilo kada je izricana kazna zatvora ili sud za njih nije znao iako su postojali, a oni bi očigledno doveli do blaže krivične sankcije. U tom slučaju zahtev može biti podnet sve dok kazna zatvora ne bude izvršena, a u slučaju razloga - iznošenja novih činjenica ili podnošenja

novih dokaza da okrivljenom nije uredno dostavljen poziv za pretres koji je održan u njegovom odsustvu, zahtev može biti podnet u roku od šest meseci od donošenja presude žalbenog suda.

Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka mora da sadrži podatke o presudi u odnosu na koju se traži ponavljanje, identitet podnosioca, razloge na osnovu kojih se traži ponavljanje i dokaze kojima se potkrepljuju činjenice na kojima se zahtev zasniva. Iznete činjenice treba da se odnose isključivo na neki od razloga za ponavljanje krivičnog postupka iz člana 473. Zakonika. One treba da budu iznete na način kojim se dovode u direktnu vezu sa razlozima na koje se u zahtevu podnosilac poziva i da imaju takav karakter da mogu same za sebe ili u vezi sa drugim iznetim ili već izvedenim dokazima da prouzrokuju drugačiju odluku suda. Obrazloženje je slobodna forma, ali kvalitet zahteva sažeto i precizno izražavanje odnosa činjenica i razloga koji se dovode u vezu.

Imajući u vidu da Zakonik predviđa mogućnost podnošenja zahteva od strane pravno neukih lica, na primer okrivljenog ili njegovih srodnika u slučaju smrti, to je data mogućnost da u slučaju prijema zahteva koji nema propisanu sadržinu, sud može pozvati podnosioca da u određenom roku zahtev dopuni pismenim podneskom. Navedena mogućnost nije isključena ni u odnosu na druge podnosiocce zahteva – javnog tužioca ili branioca. Rok u kome se navedeni zahtev može dopuniti nije određen zakonom, tako sa sud u svakom konkretnom slučaju odlučuje koliki će taj rok biti. Svakako, prilikom određivanja roka, sud treba da ima u vidu činjenice i razloge iznete u zahtevu, da se rukovodi načelom efikasnosti postupka i da dati rok bude adekvatan ostvarivanju svrhe pravnog leka u smislu njegove delotvornosti.

O zahtevu za ponavljanje krivičnog postupka odlučuje veće iz člana 21. st. 4. Zakonika suda koji je sudio u prvom stepenu. Prilikom odlučivanja, član veća ne može da bude sudija koji je učestvovao u donošenju presude u ranijem postupku, a čime se potvrđuje načelo nepristrasnosti i objektivnosti u odlučivanju. Izuzetak od navedenog je situacija kada je zahtev podnet iz razloga - iznošenja novih činjenica ili podnošenja novih dokaza da okrivljenom nije uredno dostavljen poziv za pretres koji je održan u njegovom odsustvu pred drugostepenim sudom, u kom slučaju odlučuje veće žalbenog suda koji je posle pretresa održanog u odsustvu okrivljenog doneo odluku.

Postupak suda po prijemu zahteva za ponavljanje u suštini čine dva dela. U prvom delu sud odlučuje o tome da li zahtev ispunjava formalne uslove. Ukoliko utvrdi da su ispunjeni formalni uslovi, u drugom delu odlučuje o samom ponavljanju. Stoga, sud može po prijemu zahteva za ponavljanje krivičnog postupka zahtev da odbaciti, a ukoliko to ne učini upušta se dalje u pitanje samog ponavljanja, pa potom donosi odluku da zahtev odbije ili uvaži.

Sud zahtev odbacuje rešenjem u slučaju kada:

- je zahtev podnet od strane neovlašćenog lica;
- podnosilac nije dopunio zahtev u roku koji mu je odredio sud;
- je podnosilac odustao od zahteva;
- nema zakonskih uslova za ponavljanje postupka;
- činjenice i dokazi na kojima se zahtev zasniva već bili predmet razmatranja ranijeg zahteva za ponavljanje postupka koji je pravnosnažno odbijen;
- činjenice i dokazi očigledno nisu podobni da se na osnovu njih dozvoli ponavljanje krivičnog postupka.

Iz navedenih uslova za odbačaj zahteva očigledno proizilazi da će sud odluku o odbačaju doneti u slučaju nepostojanja formalnih uslova za podnošenje zahteva i u slučaju zloupotrebe prava od strane podnosioca.

Ukoliko sud ne odbaci zahtev, prepis zahteva dostavlja protivnoj strani koja ima pravo da u roku od osam dana odgovori na zahtev. Odgovor na zahtev je identične forme kao i odgovor na žalbu. Nakon što istekne navedeni rok, odnosno po prijemu odgovora na zahtev, predsjednik veća ima pravo da odredi da se činjenice provere i pribave dokazi koji se navode u zahtevu i odgovoru na zahtev. Sud navedene provere preduzima po službenoj dužnosti, bez obzira na predloge stranaka. Nakon sprovedenih provera, kada su u pitanju krivična dela za koje je ovlašćeni tužilac javni tužilac, sud spise dostavlja javnom tužiocu koji je dužan da spise razmotri i da ih zajedno sa mišljenjem vrati sudu bez odlaganja, a najkasnije u roku od 30 dana. Iz navedenog proizilazi da, ukoliko je zahtev podnet od strane okrivljenog, javnom tužiocu je data mogućnost da se o zahtevu izjasni dva puta.

U zavisnosti od činjeničnog stanja navedenog u zahtevu i/ili utvrđenog na osnovu sprovedenih provera, sud rešenjem uvažava ili odbija zahtev za ponavljanje krivičnog postupka.

Ukoliko sud nađe da postoje razlozi navedeni u zahtevu, on će dozvoliti ponavljanje postupka. Ova odluka suda, sama po sebi ne znači ništa drugo do to da sud smatra da postoji visok stepen sumnje u pravilnost pravnosnažne presude. Tek u potonjem postupku, sud će konačno odlučiti o tome da li prethodna pravnosnažna presuda ostaje na snazi ili ne. Rešenjem kojim uvažava zahtev sud dozvoljava ponavljanje krivičnog postupka i ujedno određuje da se održi novi glavni pretres. Odluka suda kojom određuje da se održi glavni pretres nije naredba suda kojom se određuje njegovo održavanje u smislu člana 353. Zakonika. Dakle, postupak može da se ponavlja samo u fazi glavnog pretresa, ali ne i u fazi istrage, što predstavlja novinu u odnosu na ranija zakonodavna rešenja. Protiv rešenja kojim sud uvažava zahtev, dozvoljena je žalba.

Nepravnosnažno rešenje suda kojim uvažava zahtev nema suspenzivno dejstvo. Ipak, zakonodavac predviđa da ukoliko sud, imajući u vidu podnete dokaze i sprovedene provere, uvidi mogućnost da osuđeni u ponovljenom postupku može biti osuđen na takvu kaznu da bi se uračunavanjem već izrečene kazne imao pustiti na slobodu, ili ukoliko uvidi da postoji mogućnost da bude doneta oslobađajuća ili odbijajuća presuda, on može odrediti da se izvršenje kazne odloži, odnosno prekine.

Sa druge strane, pravnosnažno rešenje suda kojim uvažava zahtev ima suspenzivno dejstvo, tako da se obustavlja izvršenje kazne u odnosu na okrivljenog, s tim što zakonodavac dozvoljava mogućnost da na predlog javnog tužioca, sud može da odredi pritvor okrivljenom, samo ukoliko postoje razlozi za određivanje pritvora. Nejasno je da li sud može u odnosu na okrivljenog da primeni neku drugu meru obezbeđenja prisustva, npr. jemstvo.

Svaki saoptuženi ima privilegiju združivanja. Naime, ukoliko sud nađe da u odnosu na nekog od saoptuženih koji nije podneo zahtev važe isti razlozi kao i u odnosu na okrivljenog kome je zahtev uvažen, sud je u obavezi da po službenoj dužnosti postupa prema saoptuženom kao da je zahtev podneo.

Sud zahtev odbija rešenjem kada utvrdi da je doneta pravnosnažna presuda pravilna, odnosno da je zahtev neosnovan jer iz priloženih i prikupljenih dokaza ne proizilazi da postoje zakonski osnovi za ponavljanje postupka.

Novi glavni pretres čije je održavanje dozvoljeno uvažavanjem zahteva sprovodi se po svim pravilima koja važe za glavni pretres, s tim što sud nije vezan rešenjima donetim u ranije sprovedenom postupku. U slučaju kada je uvažen zahtev iz razloga - iznošenja novih činjenica ili podnošenja novih dokaza kojih nije bilo kada je izricana kazna zatvora ili sud za njih nije znao iako su postojali, a oni bi očigledno doveli do blaže krivične sankcije – sud će na novom glavnom pretresu izvesti samo dokaze od kojih zavisi odluka o vrsti i meri krivične sankcije.

Nakon održanog glavnog pretresa u novom postupku, sud donosi presudu kojom može:

- da raniju presudu ostavi na snazi ili da je delimično ili u celini stavlja van snage
- u kaznu koju odredi novom presudom uračuna okrivljenom izrečenu kaznu, a ako je ponavljanje postupka određeno samo za neko od krivičnih dela za koje je optuženi bio osuđen, izreći će novu jedinstvenu kaznu.

Pri izricanju presude u novom postupku, sud je vezan zabranom *reformatio in peius*.

2. Ponavljanje krivičnog postupka osuđenom u odsustvu

Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka osuđenom u odsustvu predstavlja posebnu vrstu zahteva za ponavljanje krivičnog postupka. Specifičnosti ovog zahteva i postupka koji se po njemu vodi sadrže se u tome:

- što o njemu odlučuje veće suda koji je posle pretresa održanog u odsustvu okrivljenog doneo odluku, a ne veće iz člana 21. st. 4. Zakonika suda koji je sudio u prvom stepenu
- nije potrebna ispunjenost razloga za opšte ponavljanje krivičnog postupka;
- propisan je rok za podnošenje zahteva i to rok od šest meseci od dana nastupanja mogućnosti da se okrivljenom sudi u njegovom prisustvu;
- ovlašćena lica za podnošenje zahteva su samo okrivljeni i njegov branilac;
- uvek se smatra da je zahtev podnet u korist okrivljenog.

Ponavljanje krivičnog postupka licu osuđenom u odsustvu od posebnog je značaja i razlikuje se od uobičajenog ponavljanja postupka. Značaj ovog pravnog instituta ogleda se u činjenici što okrivljeni kome je suđeno u odsustvu nije koristio svoje osnovno pravo, pravo na odbranu. Kao posledica izostanka ovog prava, presuda doneta u odsustvu okrivljenog neretko sadrži brojne nepravilnosti u pogledu utvrđenog činjeničnog stanja. Okrivljeni, stoga ima pravo da zahteva da mu se ponovo sudi i da u ponovljenom postupku koristi sva prava koja ima, a njegovo pravo na ponovno suđenje ne sme biti ograničeno opštim razlozima za ponavljanje postupka.

Zahtev za ponavljanje krivičnog postupka osuđenog u odsustvu imaju pravo da podnesu samo okrivljeni i njegov branilac i to ukoliko nastupi mogućnost da se suđenje sprovede u prisustvu okrivljenog. Zahtev može da se podnese samo ukoliko je okrivljeni osuđen, a ne i ukoliko je oslobođen. U praksi je sporno da li se zahtev može podneti i pre pravnosnažnosti presude. Mišljenja su podeljena. Ukoliko bi prihvatili mišljenje da je pravnosnažnosti obavezan uslov za podnošenje zahteva, svakako ovaj pravni lek bi imao karakter vanrednog pravnog leka. Međutim, ukoliko prihvatimo mišljenje da pravnosnažnost presude nije nužan uslov za podnošenje zahteva, smatramo da bi ovaj pravni lek izgubio karakter vanrednog pravnog leka. Ni novi Zakonik nije rešio navedenu dilemu, mada možemo da zaključimo da je necelishodno postavljati pravnosnažnost presude kao uslov za podnošenje zahteva, odnosno da zahtev ne bi trebalo odbacivati kao preuranjen ukoliko bi bio podnet pre pravnosnažnosti presude.

Zahtev može biti podnet u roku od šest meseci od dana nastupanja mogućnosti da se okrivljenom sudi u njegovom prisustvu. U konkretnom slučaju reč je o objektivnom roku. Ukoliko bi zahtev bio podnet nakon isteka roka, sud bi zahtev odbacio kao neblagovremen. Nakon isteka navedenog roka okrivljeni ima pravo ponavljanja krivičnog postupka, ali samo po opštim odredbama za ponavljanje. Dakle, zahtev za ponavljanje postupka osuđenom u odsustvu, izjavljen nakon isteka navedenog roka ne bi mogao po automatizmu da se smatra zahtevom za ponavljanje krivičnog postupka, jer mu nedostaju bitni elementi propisani u članu 472. Zakonika.

Ukoliko je zahtev podnet od ovlašćenog lica i u propisanom roku, sud donosi rešenje kojim se dozvoljava ponavljanje krivičnog postupka i istovremeno okrivljenom dostavlja optužnicu i rešenje o potvrđivanju optužnice, ukoliko mu navedeno ranije nije dostavljeno.

U ponovljenom postupku saučesnik okrivljenog koji je već osuđen ne može biti saslušan niti suočen sa okrivljenim, već se upoznavanje sa sadržinom iskaza osuđenog saučesnika obavlja u skladu sa članom 406. st. 1. tač. 5. Zakonika, s tim da se presuda ne može isključivo ili u odlučujućoj meri zasnovati na takvom iskazu.

Kao i u slučaju opšteg ponavljanja krivičnog postupka i ovde važi pravilo *reformatio in peius*.

3. Zahtev za zaštitu zakonitosti

Zahtev za zaštitu zakonitosti je vanredni pravni lek koji se može podneti u slučaju povrede zakona – kako materijalnog, tako i procesnog, kao i u slučaju povrede ili uskraćivanja ljudskih prava i sloboda okrivljenog i drugog učesnika u postupku koje pravo je zajamčeno Ustavom, opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima, kao na primer Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. Preciznim regulisanjem razloga za podnošenje zahteva za zaštitu zakonitosti i jasnim navođenjem mogućih povreda prava okrivljenog i drugih učesnika u postupku, zakonodavac je sledio član 18. Ustava RS u kome je navedeno da se Ustavom jemče i neposredno primenjuju ljudska i manjinska prava zajamčena, kako nacionalnim pravom, tako i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima.

Povredom zakona smatra se povreda svakog pravnog propisa po kome sud postupa ili zasniva svoju odluku – Ustav, nacionalno zakonodavstvo i izvori međunarodnog prava. Povreda zakona može da nastane kako u toku postupka, tako i u samoj odluci, a shodno koncepciji tužilačke istrage u novom Zakoniku, povredu zakona mogu da učine kako sudija, tako i javni tužilac u preduzimanju procesnih radnji. Stoga se Zahtev za zaštitu zakonitosti može podneti protiv pravnosnažne presude i drugih pravnosnažnih odluka, kako suda, tako i javnog tužioca. Pored toga što se zahtev za zaštitu zakonitosti može izjaviti protiv svih pravnosnažnih odluka, on se još može izjaviti i zbog povrede postupka koji je prethodio donošenju odluke. Opseg povreda zakona predviđenih zahtevom za zaštitu zakonitosti je stoga širi nego opseg povreda koja su obuhvaćena žalbom kao redovnim pravnim lekom. S druge strane zahtev za zaštitu zakonitosti se može podneti, kako protiv sudskih i tužilačkih odluka u odnosu na koje je bio izjavljen redovan pravni lek, tako i prema onima u odnosu na koje nije bio izjavljen redovan pravni lek. Prethodno izjavljivanje redovnog pravnog leka ne može da bude uslov za podnošenje zahteva za zaštitu zakonitosti, izuzev u propisnim slučajevima. Ipak, zahtev za zaštitu zakonitosti nije dozvoljen protiv odluke o zahtevu za zaštitu zakonitosti ili zbog povrede odredaba postupka koji je pred Vrhovnim kasacionim sudom prethodio njenom donošenju. Možemo da zaključimo da se preciziranim izuzetkom od opšteg pravila samo onemogućava zloupotreba prava na ovaj vanredni pravni lek tako što se sprečava podnošenje „zahteva za zaštitu zakonitosti na zahtev za zaštitu zakonitosti“.

Zahtev za zaštitu zakonitosti mogu podneti Republički javni tužilac, okrivljeni i njegov branilac, s tim što okrivljeni zahtev može da podnese isključivo preko branioca. U odnosu na raniji Zakonik proširena je lista ovlašćenih podnosilaca ovog značajnog pravnog leka. Naime, Republički javni tužilac više nije jedini ovlašćen za podnošenje zahteva. Novim zakonskim rešenjem ukida se monopol javnog tužilaštva na ovaj vanredni pravni lek čime se on čini delotvornijim. S druge strane, propisivanjem da okrivljeni zahtev može da podnese isključivo

preko branioca onemogućeno je delovanje pravnih laika u postupku pred Vrhovnim kasacionim sudom. Ovaj pravni lek rezervisan je isključivo za stručna lica koja mogu da shvate njegov značaj i pravilno ga primenjuju.

Za razliku od zahteva za ponavljanje krivičnog postupka koji se može podneti isključivo u korist okrivljenog, zahtev za zaštitu zakonitosti podnet od strane Republičkog javnog tužioca može biti podnet, kao u korist, tako i na štetu okrivljenog, s tim što je Vrhovni kasacioni sud vezan zabranom *reformatio in peius*. Zahtev se može podneti i nakon što je okrivljeni obuhvaćen aktom amnestije ili pomilovanja ili je nastupila zastarelost ili je okrivljeni umro ili je kazna u potpunosti izdržana.

Kao razloge za podnošenje zahteva Zakonik predviđa: povredu zakona; primenu zakona za koji je odlukom Ustavnog suda utvrđeno da nije u saglasnosti sa Ustavom, opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima; povredu ili uskraćivanje ljudskog prava i slobode okrivljenog ili drugog učesnika u postupku koje je zajamčeno Ustavom ili Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i dodatnim protokolima, a to je utvrđeno odlukom Ustavnog suda ili Evropskog suda za ljudska prava.

Precizirajući razloge za podnošenje zahteva, Zakonik navodi da se pod povredom zakona smatra povreda Zakonika o krivičnom postupku, kao i pogrešna primena zakona na činjenično stanje u pravnosnažnoj odluci. U slučaju da je razlog za podnošenje zahteva primena zakona za koji je odlukom Ustavnog suda utvrđeno da nije u saglasnosti sa Ustavom, opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima ili povreda, odnosno uskraćivanje ljudskog prava i slobode okrivljenog ili drugog učesnika u postupku koje je zajamčeno Ustavom ili Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i dodatnim protokolima, a to je utvrđeno odlukom Ustavnog suda ili Evropskog suda za ljudska prava, Zakonodavac predviđa rok od 3 meseca za podnošenje zahteva. Rok počinje da teče od dana kada je lice ovlašćeno za podnošenje zahteva primilo odluku Ustavnog suda, odnosno Evropskog suda za ljudska prava.

Izuzetak od pravila da podnošenje zahteva za zaštitu zakonitosti nije uslovljeno prethodnim izjavljivanjem redovnog pravnog leka zakonodavac je propisao u članu 485. st. 4. Zakonika. Izuzetak se odnosi na sledeće slučajeve povrede prava učinjene u prvostepenom postupku i postupku pred apelacionim sudom:

- povreda prava na odbranu – čl. 74
- bitna povreda odredaba krivičnog postupka – čl. 483.:
 - o u slučajevima da je nastupila zastarelost krivičnog gonjenja ili je gonjenje isključeno usled amnestije ili pomilovanja ili je stvar već pravnosnažno presuđena ili postoje druge okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje – st. 1. tač. 1.
 - o ako je na glavnom pretresu učestvovao sudija ili sudija porotnik koji se morao izuzeti – st. 1. tač. 4.
 - o kada je sud povredio odredbe krivičnog postupka u pogledu postojanja optužbe ovlašćenog tužioca, odnosno odobrenja nadležnog organa – st. 1. tač. 7.
 - o kada presudom nije potpuno rešen predmet optužbe – st. 1. tač. 8.
 - o kada je presudom optužba prekoračena – st. 1. tač. 9.
 - o kada je presudom povređena zabrana *reformatio in peius* – st. 1. tač. 10

- kada se presuda zasniva na dokazu na kome se po odredbama Zakonika ne može zasnovati, osim ako je, s obzirom na druge dokaze, očigledno da bi i bez tog dokaza bila doneta ista presuda – st. 2. tač. 1.
- povrede krivičnog zakona – čl. 439.
 - u pogledu postojanja krivičnog dela – st. 1. tač. 1
 - kada je u pogledu krivičnog dela koje je predmet optužbe primenjen zakon koji se ne može primeniti – st. 1. tač. 2.
 - kada je odlukom o krivičnoj sankciji ili o oduzimanju imovinske koristi ili o opozivanju uslovnog otpusta povređen zakon – st. 1. tač. 3.
- nepravilne odluke o krivičnoj sankciji i o drugim odlukama – čl. 441.
 - kada je sud povredio zakonske odredbe odlukom o dosuđenom imovinskopravnom zahtevu ili odlukom o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela
 - kada je sud povredio zakonske odredbe odlukom o troškovima krivičnog postupka, kao i kada je pogrešno izrekao ili nije izrekao odluku o oslobađanju optuženog od dužnosti da u celini ili delimično naknadi troškove krivičnog postupka.

U svim navedenim slučajevima okrivljeni ima pravo da podnese zahtev u roku od trideset dana od dana kada mu je dostavljena pravnosnažna odluka pod uslovom da je protiv te odluke koristio redovan pravni lek.

Zahtev za zaštitu zakonitosti mora da sadrži razloge za podnošenje iz člana 485. st. 1. Zakonika, s tim da se u slučaju podnošenja zahteva iz razloga primene zakona za koji je odlukom Ustavnog suda utvrđeno da nije u saglasnosti sa Ustavom, opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima ili povrede ili uskraćivanja ljudskog prava i slobode okrivljenog ili drugog učesnika u postupku koje je zajamčeno Ustavom ili Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i dodatnim protokolima, što je utvrđeno odlukom Ustavnog suda ili Evropskog suda za ljudska prava mora dostaviti odluka Ustavnog suda ili Evropskog suda za ljudska prava.

O zahtevu za zaštitu zakonitosti odlučuje Vrhovni kasacioni sud. Ukoliko je zahtev za zaštitu zakonitosti podnet iz razloga povrede zakona, Vrhovni kasacioni sud odlučuje samo ako smatra da je reč o pitanju od značaja za pravilnu i ujednačenu primenu prava. Dakle, reč je o diskrecionom ovlašćenju Vrhovnog kasacionog suda da u svakom konkretnom slučaju koji se tiče povrede zakona proceni da li je odluka suda u konkretnom slučaju od značaja za pravilnu i ujednačenu primenu prava.

Postupak suda po prijemu zahteva za zaštitu zakonitosti čine **dva** dela. U prvom delu sud odlučuje o tome da li zahtev ispunjava formalne uslove. Ukoliko utvrdi da su ispunjeni formalni uslovi, u drugom delu odlučuje o osnovanosti samog zahteva. Stoga, sud može po prijemu zahtev odbaciti, a ukoliko to ne učini upušta se dalje u pitanje osnovanosti zahteva, pa potom donosi odluku da zahtev uvaži ili odbije.

Sud zahtev odbacuje rešenjem u slučaju kada: nije podnet u propisanim rokovima; ukoliko je zahtev nedozvoljen; ako nema propisan sadržaj; ako je podnet zbog povrede zakona koja nije od značaja za pravilnu ili ujednačenu primenu prava.

Rešenje o odbačaju ne mora da sadri obrazloženje.

Iz navedenih uslova za odbačaj zahteva očigledno proizilazi da će sud odluku o odbačaju doneti u slučaju nepostojanja formalnih uslova za podnošenje zahteva i u slučaju zloupotrebe prava od strane podnosioca.

Ukoliko sud ne odbaci zahtev upustiće se u razmatranje njegove osnovanosti, s tim što prethodno dostavlja primerak zahteva javnom tužiocu ili braniocu, a po potrebi može i da pribavi obaveštenja o razlozima istaknutim u zahtevu. Takođe, sud može u zavisnosti od sadržaja zahteva odrediti da se izvršenje pravnosnažne presude odloži, odnosno prekine.

Vrhovni kasacioni sud odluku o zahtevu donosi u roku od šest **meseći** od dana podnošenja zahteva, a po donošenju odluke spise dostavlja javnom tužiocu, prvostepenom sudu ili apelacionom sudu. Rok od šest meseci je instruktivnog karaktera. S obzirom sa sud nema obavezu dostavljanja odluke okrivljenom i njegovom braniocu, čak ni u slučaju kada je zahtev podnet od strane branioca, proizilazi da obavezu obaveštavanja okrivljenog i branioca ima prvostepeni ili apelacioni sud, odnosno javni tužilac.

Vrhovni kasacioni sud ispituje pravnosnažnu odluku ili postupak u granicama razloga iznetih u zahtevu, kao i u pravcu pobijanja istaknutog u zahtevu. Dakle, sud nema obavezu da po službenoj dužnosti pazi na povredu zakona ili prava koji nisu istaknuti u zahtevu.

Svaki saoptuženi ima privilegiju združivanja. Naime, ukoliko sud nađe da u odnosu na nekog od saoptuženih koji nije podneo zahtev važe isti razlozi kao i u odnosu na okrivljenog kome je zahtev uvažen, sud je u obavezi da po službenoj dužnosti postupava prema saoptuženom kao da je zahtev podneo.

Zahtev za zaštitu zakonitosti sud odbija presudom kada utvrdi da je zahtev neosnovan jer ne postoji razlog na koji se podnosilac pozvao u zahtevu. Ukoliko je zahtev podnet zbog povrede zakona koji je neosnovano istican u postupku po redovnom pravnom leku a Vrhovni kasacioni sud prihvati razloge koje je dao žalbeni sud, obrazloženje presude će se ograničiti na upućivanje na te razloge. Dakle, Vrhovni kasacioni sud nije u obavezi da obrazlaže svoju odluku ukoliko je stav tog suda identičan stavu žalbenog suda.

Zahtev za zaštitu zakonitosti sud usvaja presudom. U navedenoj presudi, u zavisnost od prirode povrede, sud može da:

- u celosti ili delimično ukine prvostepenu odluku ili odluku donetu u postupku po redovnom pravnom leku ili samo odluku donetu u postupku po redovnom pravnom leku i predmet vrati na ponovnu odluku organu postupka ili na suđenje prvostepenom ili apelacionom sudu, s tim da može narediti da se novi postupak održi pred potpuno izmenjenim većem
- preinači u celini ili delimično prvostepenu odluku i odluku donetu u postupku po redovnom pravnom leku ili samo odluku donetu u postupku po redovnom pravnom leku
- donese deklaratornu odluku, odnosno samo da utvrdi povredu zakona. Naime, sud će presudom utvrditi da postoji povreda zakona ne dirajući u pravnosnažnost odluke ako usvoji zahtev koji je podnet na štetu okrivljenog.

Ukoliko Vrhovni kasacioni sud presudom usvoji zahtev za zaštitu zakonitosti, ukine pravnosnažnu presudu i predmet uputi na ponovno suđenje, za osnovu se uzima ranija optužnica ili onaj njen deo koji se odnosi na ukinuti deo presude. Sud kome je predmet vraćen na ponovno suđenje je dužan da izvede sve procesne radnje i da raspravi pitanje na koje mu je ukazao Vrhovni kasacioni sud. Važno je pomenuti da pred prvostepenim, odnosno apelacionim sudom stranke mogu isticati nove činjenice i podnositi nove dokaze, s tim sa je sud pri izricanju nove presude vezan zabranom *reformatio in peius*.

MODELI ZA PRIMENU ZAHTEVA



Republika Srbija
APELACIONO JAVNO
TUŽILAŠTVO U _____
KTZ.br. ____/____
datum _____
mesto _____

REPUBLIČKOM JAVNOM TUŽILAŠTVU

BEOGRAD

Nakon uvida i razmatranja sudskih spisa _____ i mišljenja²⁵³ _____ javnog tužioca u _____ Kt.br. _____ od _____ godine, na osnovu čl. 55. st. 1. Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima, podnosim

**INICIJATIVU ZA PODIZANJE
ZAHTEVA ZA ZAŠTITU ZAKONITOSTI²⁵⁴**

Protiv pravosnažne presude/rešenja _____ suda u _____ Kžl _____ od _____ godine,
zbog _____ (navesti zakonski osnov iz čl. 485. ZKP)

O b r a z l o ž e n j e

Obrazloženje je slobodna forma, potrebno je navesti i obrazložiti razloge koji ukazuju na osnovanost inicijative za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti.

S toga

Predlažem

Da Republičko javno tužilaštvo na osnovu čl. 483. Zakonika o krivičnom postupku, uvaži inicijativu i podnese zahtev za zaštitu zakonitosti pred Vrhovnim kasacionim sudom protiv pravosnažne presude/rešenja _____ od _____ godine.

**ZAMENIK APELACIONOG
JAVNOG TUŽIOCA**

²⁵³ Apelacioni javni tužilac može i samoinicijativno, bez mišljenja nižeg tužioca inicirati zahtev za zaštitu zakonitosti.

²⁵⁴ Inicijativa se podnosi shodno odredbama Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima.



Republika Srbija

 JAVNO
TUŽILAŠTVO U

KTZ.br. /

datum

mesto

APELACIONOM JAVNOM TUŽILAŠTVU U

ZA

REPUBLIČKO JAVNO TUŽILAŠTVO²⁵⁵

Nakon uvida i razmatranja sudskih spisa , uz dostavljeno mišljenje na osnovu čl. 55. st. 1. Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima, podnosim

**INICIJATIVU ZA PODIZANJE
ZAHTEVA ZA ZAŠTITU ZAKONITOSTI**

Protiv pravosnažne presude/rešenja suda u Kž1 od godine,
zbog (navesti zakonski osnov iz čl. 485. ZKP)

O b r a z l o ž e n j e

Obrazloženje je slobodna forma. Potrebno je navesti i obrazložiti razloge koji ukazuju na osnovanost inicijative za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti.

S toga

Predlažem

Da Republičko javno tužilaštvo na osnovu čl. 483. Zakonika o krivičnom postupku, uvaži inicijativu i podnese zahtev za zaštitu zakonitosti pred Vrhovnim kasacionim sudom protiv pravosnažne presude/rešenja od godine.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

²⁵⁵ Inicijativa se podnosi shodno odredbama Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima



Republika Srbija
APELACIONO JAVNO
TUŽILAŠTVO U _____
KTZ.br. _____
datum _____
mesto _____

REPUBLIČKOM JAVNOM TUŽILAŠTVU
B e o g r a d

Nakon razmatranja sudskih spisa _____, inicijative za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti podnete od strane _____ i mišljenja _____ javnog tužilaštva u _____ Kt.br. _____ od _____ godine na osnovu čl. 55. st. 2. Pravilnika o upravi u javnom tužilaštvu, dajem

MIŠLJENJE

Da je inicijativa _____ (navesti podnosioca) za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti od _____ godine protiv pravnosnažne presude / rešenja _____ suda u _____ od _____ godine, osnovana / neosnovana.

O b r a z l o ž e n j e

Obrazloženje je slobodna forma. Potrebno je navesti i obrazložiti razloge koji ukazuju na osnovanost odnosno neosnovanost inicijative za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti.

ZAMENIK APELACIONOG
JAVNOG TUŽIOCA

APELACIONOM JAVNOM TUŽILAŠTVU U _____
ZA
REPUBLIČKO JAVNO TUŽILAŠTVO

Nakon razmatranja sudskih spisa _____, inicijative za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti podnete od strane _____, na osnovu člana 55. stav 1. Pravilnika o upravi u javnom tužilaštvu, dajem

MIŠLJENJE

Da je inicijativa _____ (navesti podnosioca) za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti od _____ godine protiv pravnosnažne presude / rešenja _____ suda u _____ od _____ godine, osnovana / neosnovana.

Obrazloženje

Obrazloženje je slobodna forma. Potrebno je navesti i obrazložiti razloge koji ukazuju na osnovanost odnosno neosnovanost inicijative za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

VRHOVNOM KASACIONOM SUDU

BEOGRAD

Na osnovu člana 483. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku, kao branilac okrivljenog / osuđenog _____, podnosim

ZAHTEV ZA ZAŠTITU ZAKONITOSTI

Protiv pravnosnažne presude/rešenja _____ suda u _____ KŽl _____ od _____ godine,

zbog _____ (navesti zakonski osnov iz čl. 485. ZKP)

O b r a z l o ž e n j e

Obrazloženje je slobodna forma. Potrebno je navesti i obrazložiti razloge koji ukazuju na osnovanost inicijative za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti.

S toga

PREDLAŽEM

Da Vrhovni kasacioni sud donese presudu kojom će uvažiti zahtev za zaštitu zakonitosti i _____²⁵⁶

Prilog: punomoćje

BRANILAC OKRIVLJENOG

ADVOKAT

²⁵⁶ Navesti predlog iz člana 492. st. 1. tač. 1-3.



Republika Srbija
REPUBLICKO JAVNO
TUŽILAŠTVO U _____
KTZ.br. ____ / ____
datum _____
mesto _____

VRHOVNOM KASACIONOM SUDU

BEOGRAD

Na osnovu člana 483. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku podnosim

ZAHTEV ZA ZAŠTITU ZAKONITOSTI

Protiv pravnosnažne presude/rešenja _____ suda u _____ Kžl ____ od _____ godine,

zbog _____ (navesti zakonski osnov za podizanje zahteva za zaštitu zakonitosti iz čl. 485. ZKP-a)

O b r a z l o ž e n j e

Obrazloženje je slobodna forma. Potrebno je navesti i obrazložiti razloge koji ukazuju na osnovanost zahteva za zaštitu zakonitosti

S toga,

P R E D L A Ž E M

Da Vrhovni Kasacioni sud donese presudu o usvajanju zahteva za zaštitu zakonitosti i
_____ ²⁵⁷

ZAMENIK REPUBLICKOG
JAVNOG TUŽIOCA

²⁵⁷ Navesti predlog iz člana 492. st. 1. tač. 1-3.

Kzz. ___/___
U IME NARODA

Vrhovni kasacioni sud u veću sastavljenom od sudija: _____, predsednika veća, _____, članova veća i savetnika _____ kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženih _____, zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____, odlučujući o zahtevu za zaštitu zakonitosti _____²⁵⁸ od _____, podignutom protiv pravnosnažne presude _____ suda u _____/___ od _____, u sednici veća održanoj _____, doneo je

P R E S U D U

USVAJA SE zahtev za zaštitu zakonitosti _____ od _____ i
UKIDA SE u celini / delimično:

- prvostepena odluka _____ suda/tužilaštva u ___ K.br./Kt.br. ___ od ___ i odluka doneta u postupku po redovnom pravnom leku Kž.br. _____ Apelacionog suda u _____ od _____ ILI
- odluka doneta u postupku po redovnom pravnom leku Kž.br. _____ Apelacionog suda u _____ od _____

i predmet vraća na ponovnu odluku organu postupka (sudu ili javnom tužiocu) ili na suđenje prvostepenom ili apelacionom sudu²⁵⁹

ILI

PREINAČUJE SE u celini / delimično:

- prvostepena odluka _____ suda/tužilaštva u ___ K.br./Kt.br. ___ od ___ i odluka doneta u postupku po redovnom pravnom leku Kž.br. _____ Apelacionog suda u _____ od _____ ILI
- odluka u postupku po redovnom pravnom leku Kž.br. _____ Apelacionog suda u _____ od _____

ILI

UTVRĐUJE SE da je:

- prvostepenom odlukom suda _____ suda /tužilaštva u ___ K.br./Kt.br. ___ od _____ i odlukom donetom u postupku po redovnom pravnom leku Kž.br. _____ Apelacionog suda u _____ od _____ ILI
- odlukom donetom u postupku po redovnom pravnom leku Kž.br. _____ Apelacionog suda u _____ od _____

povređen zakon.

O b r a z l o ž e n j e

Obrazloženje je slobodna forma.

Zapisničar,

Predsednik veća, sudija

²⁵⁸ Uneti ime podnosioca i njegovo svojstvo

²⁵⁹ Vrhovni kasacioni sud može narediti da se novi postupak održi pred potpuno izmenjenim većem

Kzz. __/__

U IME NARODA

Vrhovni kasacioni sud u veću sastavljenom od sudija: _____, predsednika veća, _____, članova veća i savetnika _____ kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženih _____, zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____, odlučujući o zahtevu za zaštitu zakonitosti _____²⁶⁰ od _____, podignutom protiv pravosnažne presude _____ suda u _____/___ od _____, u sednici veća održanoj _____, doneo je

P R E S U D U

ODBIJA SE zahtev za zaštitu zakonitosti _____ od _____ podnet protiv odluke (sudske ili tužilačke) K.br./Kt.br. _____ od _____ kao neosnovan

O b r a z l o ž e n j e

Obrazloženje je slobodna forma. Sud treba da obrazloži na osnovu čega je utvrdio da ne postoji razlog na koji se podnosilac poziva u zahtevu.

Ukoliko je zahtev podnet zbog povrede zakona iz člana 485. st. 1. tač. 1. koji je neosnovano istican u postupku po redovnom pravnom leku, a Vrhovni kasacioni sud prihvati razloge koje je dao žalbeni sud, obrazloženje presude će se ograničiti na upućivanje na te razloge.

Zapisničar,

Predsednik veća, sudija

²⁶⁰ Uneti ime podnosioca i njegovo svojstvo

Kzz. __/ __

U IME NARODA

Vrhovni kasacioni sud u veću sastavljenom od sudija: _____, predsednika veća, _____, članova veća i savetnika _____ kao zapisničara, u krivičnom predmetu protiv optuženih _____, zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____, odlučujući o zahtevu za zaštitu zakonitosti _____²⁶¹ od _____, podignutom protiv pravosnažne presude _____ suda u _____/ __ od _____, u sednici veća održanoj _____, doneo je

REŠENJE

ODBACUJE SE zahtev za zaštitu zakonitosti podnet od strane _____ dana _____ protiv odluke (suda/tužilaštva) K.br./Kt.br. __ od __, jer:

- nije podnet u zakonom propisanom roku
- je nedozvoljen
- je podnet zbog povrede zakona koja povreda nije od značaja za pravilnu ili ujednačenu primenu prava²⁶²

O b r a z l o ž e n j e

Obrazloženje nije obavezno.

Zapisničar,

Predsednik veća, sudija

²⁶¹ Uneti ime podnosioca i njegovo svojstvo

²⁶² Razlozi iz člana 487. st. 1. Zakonika

**POZIV ZA DOPUNU ZAHTEVA ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA
u smislu člana 472. st. 1.**

_____ SUD U _____

Dana _____²⁶³

PODNOŠIOCU²⁶⁴

Povodom zahteva za ponavljanje krivičnog postupka koji ste ovom sudu podneli dana _____, a na osnovu člana 470. u vezi sa članom 473. st. 1. tač. 1-7.²⁶⁵ Zakonika o krivičnom postupku protiv presude ovog suda K.br. _____. Na osnovu člana 472. st. 1. Zakonika o krivičnom postupku, pozivam Vas da u roku od _____²⁶⁶ dana zahtev dopunite pismenim podneskom i to tako što ćete se izjasniti o sledećem: _____ i/ili priložiti dokaze na koje se pozivate i to: _____.

VREME I MESTO

POTPIS

_____²⁶⁷

²⁶³ Naziv suda, mesto i datum

²⁶⁴ Tužilac, okrivljeni i njegov branilac. Ukoliko je okrivljeni preminuo, ovlašćeni su javni tužilac, bračni drug okrivljenog, lice sa kojim živi u vanbračnoj zajednici ili drugoj trajnoj zajednici života, srodnici po krvi u pravnoj liniji, zakonski zastupnik, usvojitelj, usvojenik, brat, sestra i hranitelj.

²⁶⁵ Navesti tačku po kojoj je zahtev podnet

²⁶⁶ Rok koji sud ostavlja podnosiocu mora biti primeren, odnosno takav da omogući podnosiocu dovoljno vremena za dopunu, a sve u svetlu činjenica na koje se podnosilac u zahtevu poziva.

²⁶⁷ U zavisnost od razloga iznetih u zahtevu - predsednik veća iz člana 21. st. 4. Zakonika ili predsednik veća suda koji je posle pretresa održanog u odsustvu okrivljenog doneo odluku.

**REŠENJE KOJIM SE DOZVOLJAVA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA
u smislu člana 481. Zakonika**

_____ SUD U _____

Dana _____²⁶⁸

_____ sud u _____, veće u sastavu²⁶⁹ _____, dana
_____, na osnovu člana 481. Zakonika o krivičnom postupku, donosi

REŠENJE

**DOZVOLJAVA SE ponavljanje krivičnog postupka vođenog pred _____
sudom u _____ u predmetu K.br. _____, u predmetu krivice okrivljenog
_____ zbog krivičnog dela _____, jer je nastupila mogućnost da se okrivljenom sudi
u njegovom prisustvu.**

OBRAZLOŽENJE

Obrazloženje je slobodna forma, ali mora da sadrži razloge zbog kojih se zahtev uvažava i pozivanje na relevantne zakonske odredbe kojima se potvrđuje odluka, a naročito konstataciju da je zahtev podnet u roku od šest meseci od dana nastupanja mogućnosti da se okrivljenom sudi u njegovom prisustvu.

POTPIS

_____²⁷⁰

²⁶⁸ Naziv suda, mesto i datum

²⁶⁹ Nije izričito u Zakoniku navedeno o kom veću se radi. Logično je da se radi o veću koje je sudilo okrivljenom u odsustvu.

²⁷⁰ Predsednik veća

**REŠENJE O ODBACIVANJU ZAHTEVA ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA
u smislu člana 475.**

_____ SUD U _____

Dana _____²⁷¹

_____ sud u _____, veće u sastavu²⁷² _____, dana _____, na osnovu člana 475. tač. 1-6.²⁷³ Zakonika o krivičnom postupku, donosi

REŠENJE

ODBACUJE SE zahtev za ponavljanje krivičnog postupka podnet od strane _____ dana _____, _____ sudu u _____, protiv pravnosnažne presude _____, K.br. _____, od _____²⁷⁴, a na osnovu člana 470. u vezi sa članom 473. st. 1. tač. 1-7., jer _____

OBRAZLOŽENJE

Obrazloženje je slobodna forma, ali mora da sadrži razloge zbog kojih se zahtev odbacuje i pozivanje na relevantne zakonske odredbe kojima se potvrđuju formalni nedostaci zahteva.

Pouka o pravnom leku.²⁷⁵

POTPIS

_____²⁷⁶

²⁷¹ Naziv suda, mesto i datum

²⁷² U zavisnost od razloga iznetih u zahtevu - veće iz člana 21. st. 4. Zakonika ili veće žalbenog suda koji je posle pretresa održanog u odsustvu okrivljenog doneo odluku.

²⁷³ Navesti tačku po kojoj veće odbacuje zahtev.

²⁷⁴ Izreka mora da sadrži osnov po kome se rešenje odbacuje – čl. 475. tač. 1-6.

²⁷⁵ Iako nije izričito propisano, proizilazi da je na rešenje o odbacivanju dozvoljena žalba.

²⁷⁶ U zavisnost od razloga iznetih u zahtevu - predsednik veća iz člana 21. st. 4. Zakonika ili predsednik veća suda koji je posle pretresa održanog u odsustvu okrivljenog doneo odluku.

**REŠENJE O ODBIJANJU ZAHTEVA ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA
u smislu člana 477.**

_____ SUD U _____

Dana _____²⁷⁷

_____ sud u _____, veće u sastavu²⁷⁸ _____, dana _____, na osnovu člana 477. 1. Zakonika o krivičnom postupku, donosi

REŠENJE

ODBIJA SE zahtev za ponavljanje krivičnog postupka podnet od strane _____ dana _____, _____ sudu u _____, protiv pravnosnažne presude _____, K.br. _____ od _____, a na osnovu člana 470. u vezi sa članom 473. st. 1. tač. 1-7.²⁷⁹, jer _____

OBRAZLOŽENJE

Obrazloženje je slobodna forma, ali mora da sadrži razloge zbog kojih se zahtev odbija. Razlozi se moraju ticati materijalne neosnovanosti ili neuspešnosti razloga na kojima se zasniva zahtev.

Pouka o pravnom leku.²⁸⁰

POTPIS

_____²⁸¹

²⁷⁷ Naziv suda, mesto i datum

²⁷⁸ U zavisnost od razloga iznetih u zahtevu - veće iz člana 21. st. 4. Zakonika ili veće suda koji je posle pretresa održanog u odsustvu okrivljenog doneo odluku.

²⁷⁹ Navesti iz kog razloga je zahtev podnet

²⁸⁰ Iako nije izričito propisano, na rešenje o odbacivanju je dozvoljena žalba.

²⁸¹ U zavisnost od razloga iznetih u zahtevu - predsednik veća iz člana 21. st. 4. Zakonika ili predsednik veća suda koji je posle pretresa održanog u odsustvu okrivljenog doneo odluku.

**REŠENJE O UVAŽAVANJU ZAHTEVA ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA
u smislu člana 477. Zakonika**

_____ SUD U _____

Dana _____²⁸²

_____ sud u _____, veće u sastavu²⁸³ _____, dana _____, na osnovu člana 477. 1. Zakonika o krivičnom postupku, donosi

REŠENJE

UVAŽAVA SE zahtev za ponavljanje krivičnog postupka podnet od strane _____ dana _____, _____ sudu u _____, protiv pravnosnažne presude _____, K.br. _____ od _____, a na osnovu člana 470. u vezi sa članom 473. st. 1. tač. 1-7.²⁸⁴

ODREĐUJE SE DA SE ODRŽI NOVI GLAVNI PRETRES pred _____ sudom u _____ u predmetu _____²⁸⁵

ODLAŽE SE / PREKIDA IZVRŠENJE PRESUDE _____ suda u _____ K.br. _____ od _____.²⁸⁶

OBRAZLOŽENJE

Obrazloženje je slobodna forma, ali mora da sadrži razloge zbog kojih se zahtev uvažava i pozivanje na relevantne zakonske odredbe kojima se potvrđuje odluka.

Pouka o pravnom leku.²⁸⁷

POTPIS

_____²⁸⁸

²⁸² Naziv suda, mesto i datum

²⁸³ U zavisnost od razloga iznetih u zahtevu - veće iz člana 21. st. 4. Zakonika ili veće suda koji je posle pretresa održanog u odsustvu okrivljenog doneo odluku.

²⁸⁴ Navesti iz kog razloga je zahtev podnet

²⁸⁵ Potrebno je izneti podatke kojima se identifikuje o kom predmetu se radi. Ova odluka nije naredba iz člana 353. Zakonika.

²⁸⁶ Odlaganje, odnosno prekidanje izvršenja presude nije obavezna posledica uvažavanja zahteva. Sud može doneti ovu odluku ukoliko imajući u vidu podnete dokaze sud zaključi da osuđeni može u ponovljenom postupku biti osuđen na takvu kaznu da bi se uračunavanjem već izdržane kazne imao pustiti na slobodu, ili da može biti oslobođen od optužbe, ili da optužba može biti odbijena.

²⁸⁷ Iako nije izričito propisano, na rešenje o uvažavanju je dozvoljena žalba. Kada rešenje kojim se dozvoljava ponavljanje krivičnog postupka postane pravnosnažno, obustaviće se izvršenje kazne, ali sud može na predlog javnog tužioca, ukoliko postoje uslovi iz člana 211. Zakonika, odrediti pritvor.

²⁸⁸ U zavisnost od razloga iznetih u zahtevu - predsednik veća iz člana 21. st. 4. Zakonika ili predsednik veća suda koji je posle pretresa održanog u odsustvu okrivljenog doneo odluku.

**ZAHTEV ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA
u smislu člana 472. i 473. st. 1. tač. 1.-6.**

_____ SUDU U _____²⁸⁹
veću iz člana 21. st. 4. Zakonika o krivičnom postupku

VEZA: vaš K.br. _____

Na osnovu člana 470. u vezi sa članom 473. Zakonika o krivičnom postupku, podnosim

ZAHTEV ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA

Protiv presude²⁹⁰ _____ suda u _____ K.br. _____ od _____, pravnosnažne
_____ godine.

Zbog razloga iz člana 473. st. 1. tač. 1.-6.²⁹¹

OBRAZLOŽENJE

Opis razloga iz člana 473. st. 1. tač. 1.-6. se izlaže u slobodnoj formi.

Nije dovoljno samo navesti razloge, već je neophodno izneti činjenice i priložiti dokaze radi potkrepljenja činjenica na kojima se zahtev zasniva.

U odnosu na razloge iz člana 473. st. 1. tač. 1. i 2. Zakonika neophodno je dostavljanje pravnosnažne krivične presude, odnosno drugih dokaza ukoliko krivični postupak nije mogao biti sproveden.

**VREME I MESTO
PODNOŠENJA ZAHTEVA**

POTPIS PODNOSIOCA
_____²⁹²

²⁸⁹ Naziv prvostepenog suda kome se zahtev podnosi

²⁹⁰ Zahtev se može podneti samo protiv pravnosnažne presude, ali ne i protiv drugih pravnosnažnih odluka suda ili javnog tužioca

²⁹¹ Navesti razlog zbog koga se zahtev podnosi

²⁹² Tužilac, okrivljeni i njegov branilac. Ukoliko je okrivljeni preminuo, ovlašćeni su javni tužilac, bračni drug okrivljenog, lice sa kojim živi u vanbračnoj zajednici ili drugoj trajnoj zajednici života, srodnici po krvi u pravnoj liniji, zakonski zastupnik, usvojenik, brat, sestra i hranitelj.

**ZAHTEV ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA
u smislu člana 473. st. 1. tač. 7.**

APELACIONOM SUDU U _____ ²⁹³
veću _____

VEZA: vaš K.br. _____

Na osnovu člana 470. u vezi sa članom 473. st. 1. tač. 7. Zakonika o krivičnom postupku, podnosim

ZAHTEV ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA

Protiv presude²⁹⁴ _____ **suda u _____ K.br. _____ od _____, pravnosnažne**
_____ godine.²⁹⁵

Zbog novih činjenica/ili dokaza da okrivljenom nije uredno dostavljen poziv za pretres koji je održan u njegovom odsustvu.

OBRAZLOŽENJE

Opis razloga iz člana 473. st. 7. se izlaže u slobodnoj formi.

Nije dovoljno samo navesti razlog, već je neophodno izneti činjenice i priložiti dokaze na osnovu kojih se iznosi tvrdnja da okrivljenom nije uredno dostavljen poziv za pretres koji je održan u njegovom odsustvu u smislu člana 449. st. 3. Zakonika. Iznete činjenice i dokazi moraju da imaju karakter „novih“, odnosno nije dozvoljeno navođenje ranije iznetih činjenica i dokaza.

**VREME I MESTO
PODNOŠENJA ZAHTEVA**

POTPIS PODNOSIOCA
²⁹⁶

²⁹³ Naziv prvostepenog suda kome se zahtev podnosi

²⁹⁴ Zahtev se može podneti samo protiv presude žalbenog suda, ali ne i protiv drugih pravnosnažnih odluka prvostepenog, drugostepenog suda ili javnog tužioca.

²⁹⁵ Zahtev se podnosi u roku od šest meseci od donošenja presude žalbenog suda.

²⁹⁶ Tužilac, okrivljeni i njegov branilac. Ukoliko je okrivljeni preminuo, ovlašćeni su javni tužilac, bračni drug okrivljenog, lice sa kojim živi u vanbračnoj zajednici ili drugoj trajnoj zajednici života, srodnici po krvi u pravnoj liniji, zakonski zastupnik, usvojenik, brat, sestra i hranitelj.

**ZAHTEV ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA
u smislu člana 479.**

SUDU U _____²⁹⁷

VEZA: vaš K.br. _____

Na osnovu člana 479. u vezi sa članom 470. Zakonika o krivičnom postupku, podnosim

ZAHTEV ZA PONAVLJANJE KRIVIČNOG POSTUPKA

**Protiv presude²⁹⁸ _____ suda u _____ K.br. _____ od _____, pravnosnažne
_____ godine kojom je okrivljeni _____ osuđen u odsustvu.**

Zbog nastupanja mogućnosti da se suđenje sprovede u prisustvu okrivljenog

OBRAZLOŽENJE

Potrebno je navesti da je nastupila mogućnost da se suđenje sprovede u prisustvu okrivljenog i obrazložiti navode. Takođe, imajući u vidu da je propisan rok u kome je moguće staviti zahtev, potrebno je u razlozima navesti i trenutak nastupanja objektivne mogućnosti da se okrivljenom sudu u njegovom prisustvu.

VREME I MESTO

PODNOŠENJA ZAHTEVA²⁹⁹

POTPIS PODNOSIOCA

300

²⁹⁷ Naziv prvostepenog suda kome se zahtev podnosi

²⁹⁸ Iako nije izričito navedeno, može se tumačiti, a polazeći od načela postupka, da se ovaj vanredni pravni lek može uložiti i protiv nepravnosnažne presude.

²⁹⁹ Zahtev se podnosi u roku od šest meseci od dana nastupanja mogućnosti da se okrivljenom sudi u njegovom prisustvu. Ukoliko okrivljeni ne iskoristi navedeni rok, ima mogućnost da posle isteka roka zatraži ponavljanje postupka iz opštih razloga propisanih u članu 473. Zakonika.

³⁰⁰ Ovlašćena lica za podnošenje zahteva su okrivljeni i njegov branilac.

Poglavlje četrnaesto
SKRAĆENI POSTUPCI
(Član 495-520)

1. Skraćeni postupak (Član 495-511)

Zahtev za efikasnošću krivične pravde najlakše se ostvaruje putem pojednostavljenih formi postupanja. Skraćeni postupak je poseban postupak čija specifičnost u odnosu na redovni postupak se ogleda upravo u pojednostavljenju forme postupanja. Skraćeni postupak ne predstavlja novinu u domaćem krivičnom procesnom pravu, s tim što možemo zaključiti da je izmenama Zakonika višestruko prošireno polje njegove primene.

Osnovne karakteristike skraćenog postupka shodno novom Zakoniku ogledaju se u sledećem:

1. Odredbe skraćenog postupka se primenjuju za krivična dela za koja je kao glavna kazna propisana novčana kazna ili kazna zatvora do osam godina. Imajući u vidu brojnost krivičnih dela za koja je propisana kazna zatvora do osam godina možemo da zaključimo da primena odredaba skraćenog postupka neće biti izuzetak, već pravilo, odnosno da će najveći broj postupaka pred osnovnim sudovima biti vođen shodno odredbama skraćenog postupka.

2. U skraćenom postupku sudi sudija pojedinac. S obzirom da skraćeni postupak predstavlja pojednostavljenu formu postupanja, na sva pitanja koja nisu propisana odredbama skraćenog postupka primenjuju se shodno odredbe redovnog postupka. Dakle, zakonodavac nije propisao da će se odredbe redovnog postupka primenjivati neposredno, što praktično znači da odredbe redovnog postupka u skraćenom postupku treba primeniti shodno specifičnostima koje karakteriše skraćeni postupak.

3. Shodno članu 7. tačka 3. i 4. Zakonika skraćeni postupak počinje određivanjem glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije ili donošenjem rešenja o određivanju pritvora pre podnošenja optužnog predloga.

4. Shodno odredbama skraćenog postupka, sud se može oglasiti mesno nenadležnim do zakazivanja glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije. Nakon određivanja glavnog pretresa sud se ne može po službenoj dužnosti oglasiti mesno nenadležnim. Sa druge strane, stranke prigovor mesne nenadležnosti mogu staviti najkasnije do početka glavnog pretresa, ali ne i nakon započinjanja glavnog pretresa.

5. U pogledu odustanka javnog tužioca Zakonik propisuje da javni tužilac može *odustati od krivičnog gonjenja* do određivanja glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije. Javni tužilac može *odustati od optužbe* u periodu od određivanja pa do završetka glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije. Imajući u vidu odredbe koje se tiču trenutka započinjanja skraćenog postupka, zaključujemo da odustankom od krivičnog gonjenja, dakle, odustankom pre započinjanja skraćenog postupka, javni tužilac zadržava mogućnost da kasnije povodom iste krivičnopravne stvari ponovo sačini optužni predlog – dakle, u slučaju odustanka od krivičnog gonjenja stvar se ne smatra presuđenom i u tom smislu nije moguće isticanje prigovora *res iudicata*. Sa druge strane, u slučaju odustanka od optužbe, možemo da zaključimo da se ovaj odustanak izjavljuje nakon početka skraćenog postupka, pa u tom smislu odustanak javnog tužioca za sobom povlači posledicu – nemogućnost kasnijeg postupanja u istoj krivičnopravnoj stvari, a sve iz razlog što se ta krivičnopravna stvar smatra presuđenom, odnosno moguće je isticanje prigovora *res iudicata*. Potrebno je napomenuti specifičnosti člana 7. tačka 3. kojom je propisano da skraćeni postupak počinje donošenjem rešenja o određivanju pritvora pre podnošenja optužnog predloga. Dakle, u ovom slučaju krivični postupak počinje i

pre podnošenja optužnog predloga, u tom smislu može biti postavljeno pitanje da li javni tužilac u slučaju odustanka odustaje od krivičnog gonjenja ili odustaje od optužbe. Svakako, imajući u vidu činjenicu da je krivični postupak započeo, javni tužilac ne može da odsutane od krivičnog gonjenja, već samo od optužbe, iako optužni predlog u formalnom smislu nikada nije ni podnet.

6. U skraćenom postupku pritvor može biti određen protiv lica za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično delo ako postoji neki od sledećih razloga:

- ako se krije ili se ne može utvrditi njegova istovetnost ili u svojstvu optuženog očigledno izbegava da dođe na glavni pretres ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva

- ako postoje okolnosti koje ukazuju da će uništiti, sakriti, izmeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog dela ili ako osobite okolnosti ukazuju da će ometati postupka uticanjem na svedoke, saučesnike ili prikrivače

- ako osobite okolnosti ukazuju da će u kratkom vremenskom periodu ponoviti krivično delo ili dovršiti pokušano krivično delo ili učiniti krivično delo kojim preti.

Dakle, pritvor može biti određen samo onom licu u odnosu na koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično delo. Shodno članu 2. tačka 18. – osnovana sumnja predstavlja skup činjenica koje neposredno ukazuju da je određeno lice učinilac krivičnog dela.

Nakon izricanja kazne, pritvor može biti određen ukoliko je okrivljenom izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna i ukoliko je to opravdano zbog posebno teških okolnosti krivičnog dela. Dakle, Zakonik traži kumulaciju uslova. Prvi uslov je formalne prirode – izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a drugi uslov zahteva procenu opravdanosti određivanja pritvora imajući u vidu okolnosti krivičnog dela. U tom smislu sud je u obavezi da ceni sve okolnosti koje se tiču izvršenja krivičnog dela, kao i okolnosti koje je izvršenje krivičnog dela prouzrokovalo,

U pogledu trajanja pritvora Zakonik propisuje da pre podnošenja optužnog predloga pritvor može trajati samo onoliko koliko je potrebno da se sprovedu dokazne radnje, ali ne duže od 30 dana. S tim što, ukoliko se postupak vodi za krivično delo za koje se može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, pritvor može biti produžen najviše za još 30 dana i to na obrazložen predlog javnog tužioca radi prikupljanja dokaza koji iz opravdanih razloga nisu prikupljeni.

Rešenje o određivanju pritvora donosi sudija pojedinac. Sudija pojedinac može da donese rešenje kojim odbija predlog za određivanje pritvora ili rešenje o određivanju pritvora. Protiv rešenja kojim je sud odlučio o predlogu za određivanje pritvora dozvoljeno je izjaviti žalbu vanpretresnom veću suda pred kojim postupa javni tužilac. U slučaju da je žalba izjavljena protiv rešenja kojim je pritvor određen, takva žalba ne zadržava izvršenje rešenja. Značajna izmena koju predviđa novi Zakonik jeste upravo to što je odlučivanje o predlogu za određivanje pritvora u skraćenom postupku stavljeno u nadležnost sudije pojedinca. Razlog navedenom leži u tome što je članom 7. st. 3. propisano da skraćeni postupak počinje donošenjem rešenja o određivanju pritvora pre podnošenja optužnog predloga. Dakle, odluku o pritvoru donosi sudija pred kojim se postupak ima voditi.

U pogledu pritvora nakon podnošenja optužnog predloga, shodno se primenjuju odredbe koje se tiču pritvora nakon podizanja optužnice u redovnom postupku koje su propisane članom 216. Zakonika.

7. Skraćeni postupak pokreće se na osnovu optužnog predloga javnog tužioca ili na osnovu privatne tužbe kada postoji opravdana sumnja da je određeno lice učinilo krivično delo. Dakle, skraćeni postupak se pokreće aktom – optužnim predlogom ili privatnom tužbom, a

počinje određivanjem glavnog pretresa. Sa druge strane, dok je za određivanje pritvora pre glavnog pretresa u skraćenom postupku dovoljno da postoji osnovana sumnja da je neko lice izvršilo krivično delo, za podnošenje optužnog predloga ili privatne tužbe potrebno je da postoji opravdana sumnja da je određeno lice učinilo krivično delo. Podsećanja radi, članom 3. tač. 19. propisano je da se pod opravdanom sumnjom smatra skup činjenica koje neposredno potkrepljuju osnovanu sumnju i opravdavaju podizanje optužnice. Dakle, opravdana sumnja je poslednji stepen u gradaciji verovatnosti.

8. Pre donošenja odluke o tome da li će podneti optužni predlog ili rešenje o odbačaju krivične prijave, javni tužilac može preduzeti određene dokazne radnje. Preduzimanje dokaznih radnji mora biti obavljeno u najkraćem mogućem roku. S obzirom da navedeni rok nije izričito propisan, možemo da zaključimo da će on varirati u zavisnosti od složenosti predmeta, kao i da će nesporno sudska praksa odrediti okvirne rokove u kojima dokazne radnje treba preduzeti.

9. Ukoliko je krivičnu prijavu podneo oštećeni, a javni tužilac u roku od šest meseci ne podnese optužni predlog, niti obavesti oštećenog da je odbacio krivičnu prijavu, odnosno u slučaju „ćutanja“ javnog tužioca, oštećeni ima pravo da podnese prigovor neposredno višem javnom tužiocu.

10. Optužni akt (optužno i predlog i privatna tužba) mora da ispunjava stroge uslove u pogledu forme. Zakonik propisuje obavezne elemente optužnog akta:

- ime i prezime okrivljenog sa ličnim podacima ukoliko su takvi podaci poznati
- kratak opis dela
- zakonski naziv krivičnog dela
- označenje suda pred kojim se ima održati glavni pretres
- predlog koje dokaze treba izvesti na glavnom pretresu, sa obaveznim naznačenjem činjenica koje bi se imale dokazati i kojim od predloženih dokaza
- predlog vrste i mere krivične sankcije i mere čije se izricanje traži.

Pored navedenih obaveznih elemenata optužni akt može da sadrži i:

- predlog za određivanje pritvora, a ukoliko se okrivljeni već nalazio u pritvoru za vreme sprovođenja dokaznih radnji, javni tužilac je u obavezi da u optužnom predlogu naznači koliko vremena je lice bilo pritvoreno
- ukoliko javni tužilac smatra, na osnovu prikupljenih dokaza, da nije potrebno održavanje glavnog pretresa, u optužnom predlogu može staviti zahtev da se zakaže ročište za izricanje krivične sankcije.

Možemo da zaključimo da se osnovne izmene u pogledu sadržine optužnog predloga, tiču upravo činjenice da novi Zakonik predviđa obavezu javnog tužioca da, pored navođenja predloga koje dokaze treba izvesti na glavnom pretresu, naznači i činjenice koje bi se imale dokazati i kojim od predloženih dokaza, kao i da iznese predlog vrste i mere krivične sankcije i mere čije se izricanje traži.

11. Po prijemu optužnog predloga, sudija pojedinac ispituje da li je optužni predlog propisno sastavljen, pa ako ustanovi da nije, optužni predlog vraća tužiocu da u roku od tri dana ispravi nedostatke. Na zahtev tužioca, a iz opravdanih razloga, rok od tri dana može biti produžen. Ukoliko javni tužilac propusti navedeni rok od tri dana, sudija rešenjem odbacuje optužni predlog, a u slučaju da rok propusti privatni tužilac, smatraće se da je odustao od krivičnog gonjenja i privatna tužba će biti rešenjem odbijena.

12. Ukoliko je optužni akt propisno sastavljen, sudija pojedinac pristupa ispitivanju da li je sud nadležan i da li je potrebno bolje razjašnjenje stvari da bi se ispitala osnovanost optužnog akta i da li postoje razlozi za odbacivanje ili odbijanje optužnog predloga, odnosno privatne

tužbe. Ukoliko sudija utvrdi da je potrebno bolje razjašnjenje stvari da bi se ispitala osnovanost optužnog akta on naređuje preduzimanje određenih dokaznih radnji ili prikupljanja određenih dokaza. Ovlašćeni tužilac u roku od 30 dana od kada mu je saopštena naredba suda preduzima određene radnje, odnosno prikuplja dokaze. Na zahtev tužioca sud može produžiti rok od 30 dana. Ukoliko javni tužilac navedeni rok propusti, dužan je da o razlozima obavesti neposredno višeg javnog tužioca, a u slučaju da rok propusti privatni tužilac, smatraće se da je odustao od gonjenja i optužba će biti odbijena rešenjem.

13. Sudija pojedinac će odbaciti optužni predlog, odnosno privatnu tužbu ukoliko postoje okolnosti koje sprečavaju sud da se upusti u meritorno odlučivanje i to ukoliko:

- ustanovi da nema zahteva ovlašćenog tužioca
- ustanovi da nedostaje potreban predlog ili odobrenje za krivično gonjenje
- postoje druge okolnosti koje privremeno sprečavaju gonjenje

14. Sudija pojedinac će rešenjem odbiti optužni predlog, odnosno privatnu tužbu ukoliko utvrdi da nema mesta optužbi zbog postojanja sledećih razloga:

- delo koje je predmet optužbe nije krivično delo, a nema uslova za primenu mere bezbednosti
- krivično gonjenje je zastarelo ili je delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem ili postoje druge okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje
- nema dovoljno dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni učinio delo koje je predmet optužbe

15. Ukoliko ne donese neko od sledećih rešenja: rešenje o odbacivanju optužnog predloga, rešenje kojim se oglašava nenadležnim ili rešenje o odbijanju optužnog akta, sud naredbom određuje dan, čas i mesto održavanja glavnog pretresa najkasnije u roku od 30 dana, a ukoliko je određen pritvor u roku od 15 dana, računajući od dana dostavljanja optužnog predloga, odnosno privatne tužbe okrivljenom.

16. Sudija na glavni pretres poziva optuženog i njegovog branioca, tužioca, oštećenog i njegove zakonske zastupnike i punomoćnike, svedoke, veštake, stručnog savetnika, prevodioca i tumača.

Novi Zakonik precizno određuje sadržinu poziva optuženom a posebnu pažnju je zakonodavac poklonio upozorenjima optuženom u pogledu njegovih prava i obaveza, a sve u cilju podizanja nivoa efikasnosti.

U pozivu optuženom sud je u obavezi da naznači da na glavni pretres može doći sa dokazima za svoju odbranu i da ima pravo da blagovremeno predloži dokaze koje bi trebalo pribaviti radi izvođenja na glavnom pretresu, pri čemu sud optuženog poučava da mora označiti koje bi se činjenice imale dokazati i kojim od predloženih dokaza. U pogledu prava na odbranu, sud u pozivu, optuženog poučava da ima pravo da uzme branioca, ali da se, u slučaju kada odbrana nije obavezna ne mora odložiti glavni pretres u slučaju kada branilac nije pristupio ili kada je branilac angažovan tek na glavnom pretresu. Sud takođe u pozivu optuženog upozorava da se glavni pretres može održati i u odsustvu optuženog ukoliko za to postoje zakonski uslovi, a to su: da se optuženom sudi za krivično delo za koje je kao glavna kazna propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine, da je optuženi uredno pozvan, da prisustvo optuženog nije nužno i da je optuženi ranije bio saslušan.

Poziv optuženom dostavlja se tako da period između dostavljanja poziva i dana održavanja glavnog pretresa bude dovoljno dug da optuženi može efektivno da ostvari svoje pravo na odbranu u smislu angažovanja branioca i pripreme odbrane, s tim što Zakonik izričito

propisuje da ovaj rok ne može biti kraći od osam dana, a da po pristanku optuženog rok može biti skraćen.

17. Glavni pretres može biti održan u odsustvu pozvanih stranaka ukoliko sudija oceni da bi, prema dokazima koji se nalaze u spisima, očigledno moralo biti doneto rešenje kojim se optužba odbacuje ili odbijajuća presuda.

18. Glavni pretres počinje objavljivanjem sadržine optužnog predloga ili privatne tužbe i dovršava se, po mogućnosti, bez prekida. Podsećanja radi, glavni pretres u redovnom postupku započinje donošenjem rešenja da se glavni pretres održi. Dakle, glavni pretres u skraćenom postupku započinje bez posebne forme – izlaganjem glavne sadržine optužnog predloga, odnosno privatne tužbe.

19. Sudija pojedinac, odmah po završetku glavnog pretresa, izriče presudu i objavljuje je, s tim što je u obavezi da navede bitne razloge zbog kojih je odluka doneta. Nakon izricanja presude sudija izrađuje pismeni otpravak i u obavezi je da presudu pošalje u roku od petnaest dana od dana objavljivanja. Dakle, u skraćenom postupku nije dozvoljeno odlaganje objavljivanja presude.

20. Ukoliko na glavnom pretresu optuženi prizna izvršenje krivičnog dela, a to priznanje sadrži elemente iz člana 88. Zakonika i to: da ne postoji sumnja u istinitost priznanja i da je priznanje potpuno, neprotivurečno, jasno i u saglasnosti sa ostalim dokazima; sudija može, nakon uzimanja izjava od stranaka preći na izvođenje samo onih dokaza od kojih zavisi odluka o vrsti i meri krivične sankcije. U ovom slučaju, ukoliko je kao glavna kazna zaprećena novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina, sudija može optuženom izreći kaznu zatvora do tri godine, a za krivična dela za koja je zaprećena kazna zatvora do osam godina sudija može izreći kaznu zatvora do pet godina. Očigledno je da je zakonodavac imao intenciju da motiviše optužene da priznaju izvršenje krivičnog dela, a sve u cilju podizanja nivoa efikasnost suđenja.

21. Rok za izjavljivanje žalbe na presudu u skraćenom postupku je, kao i u ranijem Zakoniku, osam dana, s tim što postoji mogućnost da ovaj rok bude produžen ukoliko stranke i branilac, odmah po objavljivanju presude zahtevaju produženje roka. O zahtevu za produženje roka odlučuje odmah sudija pojedinac rešenjem protiv kog žalba nije dozvoljena. Ukoliko takav zahtev bude usvojen, sud može produžiti rok za izjavljivanje žalbe, tako da rok najuže može da bude 15 dana.

22. Stranke i oštećeni mogu da se odreknu prava na žalbu i to odmah po objavljivanju presude. Odricanje od prava na žalbu ne zavisi od vrste i mere izrečene krivične sankcije.

2. Ročište za izricanje krivične sankcije (Član 512-518)

Za krivična dela za koja se kao glavna kazna može izreći novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina, javni tužilac može u optužnom predlogu staviti zahtev za održavanje ročišta za izricanje krivične sankcije.

Zahtev za održavanje ročišta za izricanje krivične sankcije javni tužilac može staviti ukoliko smatra da održavanje glavnog pretresa nije potrebno, a na osnovu složenosti predmeta i prikupljenih dokaza i naročito usled hapšenja okrivljenog pri izvršenju krivičnog dela ili priznanja da je učinio krivično delo.

U zahtevu za održavanje ročišta za izricanje krivične sankcije, javni tužilac može predložiti:

- ako je okrivljeni priznao da je učinio krivično delo za koje je propisana kazna zatvora do pet godina:
 - o kaznu zatvora u trajanju do dve godine,
 - o novčanu kaznu do 240 dnevnih iznosa, odnosno 500.000,00 dinara

- ili uslovnu osudu sa utvrđivanjem kazne zatvora do jedne godine
- ili novčane kazne do 180 dnevnih iznosa, odnosno 300.000,00 dinara i vremenom proveravanja do pet godina –
- ako je okrivljeni učinio krivično delo za koje je kao glavna kazna propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine:
 - kaznu zatvora u trajanju do jedne godine
 - novčanu kaznu do 180 dnevnih iznosa, odnosno 300.000,00 dinara
 - kaznu rada u javnom interesu do 240 časova
 - kaznu oduzimanja vozačke dozvole u trajanju do jedne godine
 - uslovnu osudu sa utvrđivanjem kazne zatvora do godinu dana ili novčane kazne do 180 dnevnih iznosa, odnosno 300.000,00 dinara i vremenom proveravanja do tri godine uz mogućnost stavljanja okrivljenog pod zaštitni nadzor ili sudsku opomenu

Ukoliko sudija ne donese neko od sledećih rešenja: rešenje o odbacivanju optužnog predloga, rešenje kojim se oglašava nenadležnim ili rešenje o odbijanju optužnog akta, sudija, onda, odmah po prijemu optužnog predloga u kome je sadržan zahtev za održavanje ročišta za izricanje krivične sankcije, ispituje da li je zahtev podnet u skladu sa propisanim uslovima. Posle ispitivanja zahteva sudija određuje glavni pretres ili ročište za izricanje krivične sankcije.

Sudija naredbom određuje dan, čas i mesto održavanja glavnog pretresa ukoliko utvrdi da postoji neki od nedostataka predviđenih u odredbama koje propisuju uslove održavanja ročišta za izricanje krivične sankcije. Tako, sudija određuje održavanje glavnog pretresa ukoliko:

- se zahtev ne odnosi na krivično delo za koje se kao glavna kazna može izreći novčana kazna ili kazna zatvora do pet godina
- je u zahtevu predloženo izricanje kazne ili krivične sankcije koja nije dopuštena u smislu člana 512. st. 3. Zakonika
- složenost predmeta i prikupljeni dokazi ukazuju na potrebu održavanja glavnog pretresa.

Ukoliko sudija odredi održavanje glavnog pretresa, uz poziv na glavni pretres sudija okrivljenom i njegovom braniocu dostavlja prepis optužnog predloga, bez zahteva za održavanje ročišta za izricanje krivične sankcije.

Ukoliko se sudija složi sa zahtevom za održavanje ročišta za izricanje krivične sankcije, onda naredbom određuje dan, čas i mesto održavanja ročišta. Ročište se održava u roku od 15 dana od dana donošenja naredbe. Na ročište sudija poziva stranke i branioca, a uz poziv optuženom i braniocu dostavlja i optužni predlog. U pozivu će se optuženi upozoriti da se u slučaju njegovog nedolaska ročište ima održati ukoliko je: uredno obavešten, kada odbrana nije obavezna ili ukoliko na ročište ne pristupi branilac. Poziv optuženom mora se dostaviti tako da između dana dostavljanja poziva i dana održavanja ročišta bude najmanje pet dana.

Ročište počinje sažetim izlaganjem javnog tužioca o dokazima kojim raspolaže i o vrsti i meri krivične sankcije čije se izlaganje predlaže. Potom sudija poziva optuženog da se izjasni i upozorava ga na posledice saglašavanja sa navodima javnog tužioca, a naročito da ne može podneti prigovor i izjaviti žalbu protiv prvostepene presude.

Po okončanju ročišta sudija donosi osuđujuću presudu ili naredbom određuje glavni pretres.

Osuđujuća presuda se donosi ukoliko se optuženi saglasio sa predlogom javnog tužioca iznetim na ročištu ili ukoliko se optuženi nije odazvao pozivu za ročište. Ukoliko se optuženi na ročištu nije saglasio sa predlogom javnog tužioca ili ukoliko sudija nije prihvatio predlog javnog

tužioca, sudija naredbom određuje dan, čas i mesto održavanja glavnog pretresa. Osuđujuća presuda se dostavlja strankama i braniocu.

Optuženi i branilac imaju pravo da u roku od osam dana od dana dostavljanja podnesu prigovor protiv osuđujuće presude ukoliko je osuđujuća presuda doneta iz razloga što se optuženi nije odazvao pozivu na ročište.

Sudija rešenjem odbacuje prigovor ukoliko je neblagovremen ili nedozvoljen. Na rešenje kojim se prigovor odbacuje dozvoljena je žalba veću iz člana 21. st. 4. Zakonika.

Ukoliko sudija rešenjem ne odbaci prigovor, onda naredbom određuje dan, čas i mesto održavanja glavnog pretresa po optužnom predlogu javnog tužioca. Na glavnom pretresu sudija nije vezan predlogom javnog tužioca u pogledu vrste i mere krivične sankcije, niti zabranom preinačenja na štetu optuženog.

3. Odredbe o izricanju sudske opomene (Član 519-520)

Presuda kojom se izriče sudska opomena objavljuje se odmah po završetku glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije sa bitnim razlozima za njeno izricanje. Prilikom objavljivanja presude, sudija upozorava optuženog da mu se za krivično delo koje je učinio ne izriče kazna, jer se očekuje da će i sudska opomena na njega dovoljno uticati da više ne vrši krivična dela. Ukoliko je presuda objavljena u odsustvu optuženog, sudija je u obavezi da u obrazloženje presude unese i upozorenje, koje bi inače bio u obavezi da optuženom saopšti prilikom objavljivanja presude. U obrazloženju presude kojom je izrečena sudska opomena sudija iznosi razloge kojima se rukovodio prilikom izricanja sudske opomene.

MODELI ZA PRIMENU

1. OPTUŽNI PREDLOG



Republika Srbija

JAVNO
TUŽILAŠTVO U _____

KT.br. ____ / ____

datum _____

mesto _____

SUDU U _____

Na osnovu čl. 43. st. 2. tač. 5., čl. 495. i čl. 499. st. 1. Zakonika o krivičnom postupku, podnosim

OPTUŽNI PREDLOG ³⁰¹

- protiv -

Okrivljenog _____, od oca _____ i majke _____, devojačko _____, JMBG _____, rođenog _____ u _____, sa prebivalištem u _____, ul. _____, državljanina _____, sa završenom _____ školom/fakultetom, po zanimanju _____, zaposlenog/nezaposlenog, oženjenog/neoženjenog/živi u vanbračnoj zajednici, neosuđivanog/osuđivanog presudom _____, brani se sa slobode/nalazi se u pritvoru po rešenju _____,

ŠTO JE :

- čime je izvršio krivično delo _____ iz čl. _____
(navesti kratak opis krivičnog dela i zakonski naziv krivičnog dela)

³⁰¹ Optužni predlog je optužni akt koji se podnosi sudu u postupku za krivična dela za koja je kao glavna kazna propisana novčana kazna ili kazna zatvora do osam godina za koja se primenjuju odredbe skraćenog postupka (čl.496-520 ZKP-a).

**S toga,
PREDLAŽEM**

Da se pred _____ sudom zakaže i održi glavni javni pretres na koji pozvati:

1. Javnog tužioca _____ tužilaštva u _____,
2. Okrivljenog _____ iz _____ ul. _____,
2. Oštećenog _____ iz _____ ul. _____,
3. Svedoke _____ iz _____ ul. _____,
4. Veštaka _____ struke iz _____ ul. _____,

Da sud na glavnom pretresu izvede sledeće dokaze:

(prilikom navođenja dokaza koje treba izvesti na glavnom pretresu potrebno je naznačiti i činjenice koje bi se imale dokazati i kojim od predloženih dokaza).

Da se prema okrivljenom odredi pritvor shodno odredbi čl. 498. st. 1. u vezi sa čl. 211. st.1. tač. _____³⁰² Zakonika o krivičnom postupku jer iz spisa predmeta proizilazi da _____.

Da sud prema okrivljenom _____ izrekne meru bezbednosti _____ iz čl. _____ Krivičnog zakonika.

Da sud nakon održanog glavnog javnog pretresa okrivljenog _____ ogласi krivim i kazni po zakonu.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

³⁰² Navesti zakonski osnov iz čl. 211. st. 1. tač. 1-3. ili ako je okrivljenom izrečena kazna zatvora ili teža kazna i ako je to opravdano zbog posebno teških okolnosti krivičnog dela.

**2. OPTUŽNI PREDLOG
S ZAHTEVOM ZA ODRŽAVANJE ROČIŠTA ZA IZRICANJE KRIVIČNE SANKCIJE**



Republika Srbija

JAVNO
TUŽILAŠTVO U _____
KT.br. ____ / ____
datum _____
mesto _____

_____ **SUDU U** _____

Na osnovu čl. 43. st. 2. tač. 5. i čl. 499. st. 1. u vezi sa čl. 512. st. 1. i st. 2. Zakonika o krivičnom postupku³⁰³, podnosim

OPTUŽNI PREDLOG
- protiv -

Okrivljenog _____, od oca _____ i majke _____, devojačko _____, JMBG _____, rođenog _____ u _____, sa prebivalištem u _____, ul. _____, državljanina _____ sa završenom _____ školom/fakultetom, po zanimanju _____, zaposlenog/nezaposlenog, oženjenog/neoženjenog/živi u vanbračnoj zajednici, neosuđivanog/osuđivanog presudom _____, brani se sa slobode,

ŠTO JE :

- čime je izvršio krivično delo _____ iz čl. _____
(navesti kratak opis krivičnog dela i zakonski naziv krivičnog dela)

³⁰³ Zahtev za održavanje ročišta za izricanje krivične sankcije tužilac može staviti ako smatra da na osnovu složenosti predmeta i prikupljenih dokaza, a naročito usled hapšenja okrivljenog pri izvršenju krivičnog dela ili priznanja da je učinio krivično delo.

S toga,
PREDLAŽEM

Da se pred _____ sudom zakaže i održi glavni javni pretres na koji pozvati:

1. Javnog tužioca _____ tužilaštva u _____,
2. Oštećenog _____ iz _____ ul. _____,
3. Svedoke _____ iz _____ ul. _____,
4. Veštaka _____ struke iz _____ ul. _____,

Da sud na glavnom pretresu izvede sledeće dokaze:

(prilikom navođenja dokaza koje treba izvesti na glavnom pretresu potrebno je naznačiti i činjenice koje bi se imale dokazati i kojim od predloženih dokaza).

Da sud prema okrivljenom _____ izrekne meru bezbednosti iz čl. _____ Krivičnog zakonika.

Imajući u vidu prikupljene dokaze, smatram da nije potrebno održavanje glavnog pretresa i stavljam zahtev da se zakaže ročište za izricanje krivične sankcije u smislu čl. 512. Zakonika o krivičnom postupku na kome će sud okrivljenog _____ ogłosi krivim zbog izvršenja krivičnog dela _____ i kazniti po zakonu³⁰⁴.

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

³⁰⁴ Javni tužilac u optužnom predlogu može predložiti sudu da okrivljenom izrekne:

- kaznu zatvora u trajanju od dve godine, novčanu kaznu do 240.000 dinara ili uslovnu osudu sa utvrđenjem kazne zatvora do jedne godine ili novčane kazne do 180.000 dnevnih iznosa, odnosno 300.000 dinara i vremenom proveravanja do pet godina-ako je okrivljeni priznao da je učinio krivično delo za koje je propisana kazna zatvora do pet godina – čl. 513. st. 3. tač. 1. ZKP;
- kaznu zatvora u trajanju do jedne godine, novčanu kaznu do 180.000 dnevnih iznosa, odnosno 300.000, kaznu rada u javnom interesu do 240 časova, kaznu oduzimanja vozačke dozvole u trajanju do jedne godine, uslovnu osudu sa utvrđenom kaznom zatvora do godinu dana ili novčana kazne do 180 dnevnih iznosa, odnosno 300.000 dinara i vremenom proveravanja do tri godine, uz mogućnost stavljanja okrivljenog pod zaštitni nadzor ili sudsku opomenu – ako je okrivljeni učinio krivično delo za koje je kao glavna kazna propisana novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine - čl. 513. st. 3. tač. 1. ZKP.

3. SLUŽBENA BELEŠKA O ODUSTANKU OD KRIVIČNOG GONJENJA



Republika Srbija

_____ JAVNO
TUŽILAŠTVO U _____

KT.br. _____

datum _____

mesto _____

SLUŽBENA BELEŠKA

Nakon uvida u spise _____ u predmetu protiv okrivljenog _____ zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____, na osnovu čl. 497. st. 1. Zakonika o krivičnom postupku, odustajem od krivičnog gonjenja okrivljenog _____ za navedeno krivično delo / optužbe³⁰⁵ protiv okrivljenog _____ za navedeno krivično delo.

_____ (navesti i obrazložiti razloge za takvu odluku)

ZAMENIK JAVNOG TUŽIOCA

³⁰⁵ Javni tužilac može odustati od krivičnog gonjenja do određivanja glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije, a od optužbe – od određivanja pa do završetka glavnog pretresa ili ročišta za izricanje krivične sankcije. U slučaju donošenja ovakve odluke, oštećeni ima prava predviđena čl. 51. i čl. 52. ZKP-a, pa je potrebno obavestiti ga o odluci i njegovim pravima.

4. REŠENJE O ODBACIVANJU OPTUŽNOG PREDLOGA



Republika Srbija

_____ SUD

U _____

K.br. _____

datum _____

mesto _____

_____ SUD U _____, _____ kao sudija pojedinac, sa zapisničarem _____ u krivičnom predmetu protiv okrivljenog _____ zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____, po optužnom predlogu _____ javnog tužilaštva u _____

Kt.br. _____ od _____ na odnosu čl. 502. Zakonika o krivičnom postupku doneo je

REŠENJE

ODBACIJE SE optužni predlog _____ javnog tužilaštva u _____
Kt.br. _____ od _____ podnet protiv _____ zbog krivičnog dela _____ jer³⁰⁶ _____

O b r a z l o ž e n j e

—
(navesti i obrazložiti razloge zbog kojih je odbačen optužni predlog)

SUDIJA

³⁰⁶ Razlozi zbog kojih sud može odbaciti optužni akt su: nepostojanje zahteva ovlašćenog tužioca, potrebnog predloga ili odobrenja za krivično gonjenje ili postoje druge okolnosti koje privremeno sprečavaju krivično gonjenje. Iz istih razloga sud može doneti rešenje kojim se odbacuju privatna tužba.

5. REŠENJE O ODBIJANJU OPTUŽNOG PREDLOGA



Republika Srbija

_____ SUD

U _____

K.br. _____

datum _____

mesto _____

_____ SUD U _____, _____ kao sudija pojedinac, sa zapisničarem _____ u krivičnom predmetu protiv okrivljenog _____ zbog krivičnog dela _____ iz čl. _____, po optužnom predlogu _____ javnog tužilaštva u _____
Kt.br. _____ od _____ na odnosu čl. 503. Zakonika o krivičnom postupku doneo je

REŠENJE

ODBIJA SE optužni predlog _____ javnog tužilaštva u _____
Kt.br. _____ od _____ podnet protiv _____ zbog krivičnog dela _____ jer nema mesta optužbi zbog postojanja razloga iz čl. 338 st. 1. tač. _____ ZKP³⁰⁷, odnosno _____ (navesti konkretan razlog)

O b r a z l o ž e n j e

(navesti i obrazložiti razloge zbog kojih je odbijen optužni predlog)

SUDIJA

³⁰⁷ Razlozi iz čl. 338. st. 1. ZKP-a :

- delo koje je predmet optužbe nije krivično delo, a nema uslova za primenu mere bezbednosti (tač. 1.);
- krivično gonjenje je zastarelo, ili je delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem, ili da postoje druge okolnosti koje trajno isključuju krivično gonjenje (tač. 2.);
- nema dovoljno dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni učinio krivično delo koje je predmet optužbe (tač. 3.)

Iz istih razloga sud može doneti rešenje kojim se odbacuju privatna tužba.