Prof. dr Ištvan Feješ
Pravni fakultet u Novom Sadu

SVEDOK SARADNIK*

SAŽETAK: Radi efikasnog suzbijanja organizovanog kriminala u Srbiji je doneto nekoliko posebnih zakona organizacione prirode kojima je osnovan poseban sud, tužilaštvo i posebna policijska jedinica za suzbijanje organizovanog kriminala. Međutim, iskustvo je pokazalo da je za efikasno suzbijanje organizovanog kriminala potreban i posebno prilagođen krivični postupak, pa je krajem 2002. g. Zakonik o krivičnom postupku dopunjen novom glavom XXIXa. kojom su propisane posebne odredbe za postupanje u slučajevima krivičnog dela organizovanog kriminala. Ona obiluje novinama kojih dotad nije bilo u našoj krivičnoj proceduri. Između ostalog unet je i institut svedoka saradnika. U narednom izlaganju osvrnućemo se na ovaj nov institut i neke probleme vezane za njega.

Ključne reči: svedok saradnik, krivični postupak, Srbija

I. UVOD

1. Potreba za posebnim tretiranjem organizovanog kriminala

Iskustva stečena u borbi protiv organizovanog kriminala pokazala su da je organizovani kriminalitet kvalitativno drugačiji od klasičnog kriminaliteta. Umesto pojedinaca organi progona imaju posla sa veoma dobro struktuiranom organizacijom sa čvrstom unutrašnjom hijerarhijom, disciplinom, visokom konspiracijom te detaljno razrađenom strategijom i taktikom maskiranja kriminalne delatnosti i izbegavanja krivične odgovornosti. Organizacija se često krije iza legalnih formi privrednih subjekata, tj. delatnost sprovode kamuflirani kao razna legalno osnovana preduzeća.

* Rad primljen: 10. VIII 2005. godine.

Pored izgrađene taktike maskiranja, kriminalne organizacije imaju i dobro razrađen sistem izbegavanja krivične odgovornosti. U taktička sredstva spada i zastrašivanje i/ili podmićivanje svedoka, oštećenog, veštaka, sudi-ja, tužilaca i drugih učesnika u krivičnom progonu kao i falsifikovanje svih mogućih isprava. Organizovani kriminal ima novčana sredstva i za angažovanje najboljih i najskupljih advokata. Pored toga, vrhovi kriminal- ne strukture su povezani sa pojedincima na važnim položajima u držav- nim, političkim i privrednim strukturama.

Naročitu opasnost predstavlja naglašena *internacionalna* crta. Orga- nizovani kriminal se povezuje sa inostranstvom. Veliki broj „omiljenih” oblasti kriminalne delatnosti organizovanog kriminala ima izraziti i među- narodni element.

Svi ovi činioci imaju za posledicu da organi postupka neuporedivo teže izlaze na kraj sa organizovanim kriminalom nego učiniocima klasič- nog kriminaliteta jer su metodi i sredstva prilagođeni klasičnom kriminalu posve nedovoljni za efikasan nastup protiv organizovanog kriminala.

2. Povećanje efektivnosti suzbijanja organizovanog kriminala

Za povećanje efikasnosti suzbijanja organizovanog kriminala neop- hodne su brojne i raznovrsne mere kako u odnosu na organe tako i u po- gledu postupka za njegovo suzbijanje.

Neophodno je kombinovati razne mere *materijalnog krivičnog pra- va, organizacionog krivičnog prava i krivičnog postupka*. Naročiti značaj imaju inovacije propisa u pogledu prikupljanja dokaza. Klasični metodi i sredstva se moraju dopuniti ili zameniti novim i efikasnijim, koji se mo- gu odnositi na korišćenje *savremenih tehničkih sredstava* (prisluškivanje, elektronsko praćenje i sl.) ili na *ovlašćenja organa gonjenja i njihove sa- radnike* (tajne policijske operacije, vrbovanje svedoka saradnika i sl.). Sve ove mere mogu biti usmerene kako u pravcu pojačane represije tako i da- vanja raznih pogodnosti.

U pravcu *pojačane represije* ide davanje novih ovlašćenja policiji i pravosudnim organima kojima se zadiru u osnovna prava i slobode građa- na (npr. dozvoljavanje ili širenje kruga tajnih policijskih operacija) i osni- vanje posebnih specijalnih organizacionih jedinica tih organa, kao i po- oštavanje krivičnih sankcija.

Tajne policijske operacije mogu biti veoma efikasne. No veliki deo njih izaziva dileme u pogledu granica dopustivosti, mogućnosti tajnog sa- slušanja svedoka, itd. Naročito je problematično, što ova sredstva lako mogu biti i zloupotrebljena. No cilj je jasan: da se na „fleksibilan način”¹ dođe do dokazne građe za osudu.

Pored mera pojačane represije u našem zakonodavstvu postoje i *me- re pogodnosti*. Međutim dosadašnje beneficije *materijalnog krivičnog pra-*

¹ Grubač, M., *Krivično procesno pravo. Posebni deo*, Beograd, 2004, str. 237.

va pokazale su se nedovoljno efikasnim pa su im dodate i *procesnopravne* pogodnosti. One se odnose na neke osumnjičene ili okrivljene tzv. „insajdere” koji mogu pružiti značajne informacije u zamenu za oprost od krivičnog gonjenja i zaštitu njihove ličnosti i članova uže porodice. Ova lica su svedoci saradnici.²

Vrbovanje saradnika, naročito onih, koji su na visokom položaju u unutrašnjoj hijerarhiji kriminalne organizacije, jedan je od najefikasnijih metoda suzbijanja organizovanog kriminala. Od takvih lica se može dobiti mnogo korisnih informacija, koje mogu bitno doprineti osudi organizatora i ostalih članova bande. Zbog toga je uvođenje ove kategorije svedoka u Zakonik o krivičnom postupku (ZKP), važan korak sa aspekta suzbijanja organizovanog kriminala uprkos nedostataka zakonske regulative.

3. Pogodnosti krivičnog, materijalnog i procesnog prava

Osnovni krivični zakon (OKZ) je i dosad nastojao da propisivanjem nekih beneficija odvrati od izvršenja krivičnih dela i da određena lica pridobije za saradnju sa državnim organima. Takvu funkciju imaju neki *opšti instituti* i neki *posebni osnovi* za oslobođenje od kazne.

Opšti instituti krivičnog prava koji sadrže beneficije: dobrovoljni odustanak (čl. 21. OKZ), ublažavanje kazne (čl. 42. OKZ) i oslobođenje od kazne (čl. 44. OKZ).

Posebni osnovi za oslobođenje od kazne predviđeni su za *organizatora* i za *pripadnika kriminalne grupe* članom 254. st. 3. i 4. OKZ. Ako pripadnik kriminalne grupe otkrije grupu *pre* nego što učini krivično delo u okviru nje ili za nju, može biti oslobođen kazne. Isto tako ako organizator otkrije grupu ili na drugi način *spreči* izvršenje krivičnih dela može biti oslobođen od kazne.

Pokazalo se da ove mere nisu dovoljno stimulativne jer su u začajnoj meri *ograničene i neizvesne*. Naime, dobrovoljni odustanak i mogućnost oslobođenja od kazne organizatora odnosno pripadnika organizovane grupe na osnovu čl. 254. st. 3. i 4. OKZ mogu se primeniti samo ako *ne dode do izvršenja* krivičnog dela. Dakle, ako je delo izvršeno ovi instituti se ne mogu primeniti. Pored toga, ublažavanje ili oslobođenje od kazne je *neizvesno* jer zavise od ocene suda.

Za suzbijanje organizovanog kriminala bilo je neophodno da se pruže pogodnosti licima koja su *već izvršila* krivično delo organizovanog kriminala. Doduše OKZ kao opšti institut predviđa mogućnost ublažavanja kazne (čl. 41. OKZ) i oslobođenje od kazne ako postoje uslovi za to, ali je njihova primena *neizvesna*, jer zavisi od ocene suda. Nada, ili neformalno verbalno obećanje da će ovi instituti biti primenjeni, nisu dovoljan stimulans za člana kriminalne organizacije za saradnju sa organima progona. Poznato je da se kriminalne organizacije surovo obračunavaju sa

² U pogledu njih se raširio italijanski termin „pentiti”.

„izdajnicima”. Nada u *eventualne* beneficije nije dovoljan podsticaj za potencijalnog svedoka saradnika da prihvati rizik svedočenja protiv svojih dotadašnjih kolega.

Izmenama i dopunama ZKP od decembra 2002. g.³ stimulativne mere su proširene i na krivično procesno pravo. Uveden je institut *svedoka saradnika* i dolazi do značajnih novina u pogledu stimulacije na saradnju. Beneficije svedoka saradnika su kvalitativno drugačije od dotadašnjih stimulativnih mera, jer su pored obaveza svedoka saradnika predviđene i *obaveze državnih organa* prema svedoku saradniku. Beneficije tako više nisu samo nada ili mogućnost već *pravo* pentita. Ovako postavljene pogodnosti su već podobne da pridobiju za saradnju članove kriminalnih grupa jer potencijalni svedoci saradnici imaju značajan motiv odnosno interes za saradnju. Time su organi progona dobili efikasno sredstvo suzbijanja organizovanog kriminala.

Angažovanje svedoka saradnika vezano je za brojne uslove na koje ćemo se osvrnuti u daljem izlaganju.

II. ZAKONSKI USLOVI I PROCEDURA ANGAŽOVANJA SVEDOKA SARADNIKA

Korišćenje svedoka saradnika vezano je za brojne uslove i proceduru koji su propisani u glavi XXIXa. Zakonika o krivičnom postupku.⁴

A. Zakonski uslovi

1. Institut svedoka saradnika *ograničen* je na postupak za krivična dela organizovanog kriminala, postupak oduzimanja predmeta i imovinske koristi i postupak međunarodne saradnje u otkrivanju i krivičnom gonjenju učinilaca krivičnih dela organizovanog kriminala (čl. 504a).⁵ Pojam krivičnog dela organizovanog kriminala je određen u čl. 504a st. 3. i 4. ZKP. Isključen je u postupku za druga krivična dela.

2. Svedok saradnik može postati samo osumnjičeni koji je pripadnik kriminalne organizacije. Pojam kriminalne organizacije određen je u čl. 504a st. 3. i 4.

3. Neophodno je da je podneta krivična prijava ili se već vodi postupak za krivično delo organizovanog kriminala.

4. Treba da postoje olakšavajuće okolnosti na osnovu kojih se osumnjičeni/okrivljeni prema Krivičnom zakonu može osloboditi od kazne ili mu se kazna može ublažiti.

³ Sl. list SRJ, br. 68/2002.

⁴ Za Crnu Goru videti čl. 511—518. Zakonika o krivičnom postupku Republike Crne Gore, Sl. list RCG, br. 71/2003.

⁵ Zakonski članovi bez posebne oznake odnose se na Zakonik o krivičnom postupku.

5. Ako je značaj iskaza osumnjičenog/okrivljenog za otkrivanje i dokazivanje ili sprečavanje drugih krivičnih dela kriminalne organizacije pretežniji od štetnih posledica krivičnog dela koje je učinio.

6. Osumnjičeni/okrivljeni saradnju treba da prihvati dobrovoljno (čl. 504d st. 2). Prinuda u bilo kom obliku je apsolutno isključena po opštim propisima.

7. Saslušanje osumnjičenog u svojstvu svedoka saradnika treba da predloži javni tužilac do završetka glavnog pretresa.⁶

8. Svedok saradnik ne može biti lice za koje postoji osnovana sumnja da je organizator kriminalne grupe (čl. 504d st. 3).

Uslovi su kumulativni.

B. Procedura

1. Inicijativa

Prema izloženom, *inicijativa* za davanje statusa svedoka saradnika potiče od javnog tužioca i nije nikakvo „pravo” budućeg svedoka saradnika. Jednakost oružja bi zahtevalo da ovu inicijativu ima i odbrana. Doduše, formalno, javni tužilac nije ničim ograničen, pa bi mogao predložiti takvog svedoka i u korist okrivljenog. No u praksi je to malo verovatno.

Javni tužilac treba da oceni da je interes za saradnju pretežniji od interesa za progon za izvršeno delo. Pri tome, treba da uzme u obzir da li postoje okolnosti za ublažavanje ili oslobodenje od kazne, težinu dela i štetne posledice i količinu i kvalitet informacija sa kojima raspolaže budući svedok saradnik. Posebno je pitanje kako će javni tužilac znati da postoje okolnosti za ublažavanje kazne. Iz formulacije zakona („postoje... okolnosti”) proizilazilo bi da je neophodna *izvesnost* u pogledu tih okolnosti. No ovde je u pitanju nespretna formulacija. Izvesnost neke činjenice će biti utvrđena tek u presudi. I postojanje ovde pominjanih okolnosti se dokazuje u toku postupka i konačno ih utvrđuje sud u presudi. Zbog toga se u fazama postupka koje prethode izricanju presude takav uslov i ne može postaviti. Dovoljna je zapravo *razumna verovatnoća* postojanja tih okolnosti a to može oceniti i javni tužilac. Takva bi trebala biti i zakonska formulacija („Ako se *osnovano može pretpostaviti da postoje...* itd.”). Njegovo mišljenje kontroliše sud u postupku davanja saglasnosti za dodelu statusa svedoka saradnika predloženom licu. Ocena dva različita organa postupka je dovoljna garancija za pravilnu primenu ovog zakonskog uslova.

2. Postizanje pogodbe

O proceduri dogovaranja i postizanja pogodbe između osumnjičenog/okrivljenog i javnog tužioca ima malo zakonskih odredbi.

⁶ Uslovi od 2. do 6. propisani su čl. 504d. st. 1. i 2.

Propisana je samo obaveza javnog tužioca da pre podnošenja zahteva sudu, budućeg svedoka saradnika opomene na dužnost davanja istinitog iskaza i polaganja zakletve. Treba takođe da ga upozori, da nema privilegiju da bude oslobođen dužnosti svedočenja prema okrivljenom koji mu je blizak srodnik ili drugo blisko lice (čl. 98) niti da bude oslobođen dužnosti odgovaranja na pojedina pitanja kad je verovatno da bi sebe ili određena bliska lica time izložio krivičnom progonu, teškoj sramoti ili znatnoj materijalnoj šteti (čl. 100).

Odgovor svedoka saradnika na ova upozorenja se unosi u zapisnik.

Bitan element zapisnika je izjava, u suštini obećanje, svedoka saradnika, da će dati iskaz o svemu što mu je poznato i da ništa neće prećutati. Ova obaveza ničim nije ograničena jer ne važe privilegije iz čl. 98. i 100. Ovo obećanje treba da odrazi i dobrovoljnost saradnje.

Iz toga proizilazi da se proces postizanje pogodbe odvija u suštini u neformalnom obliku.

3. Donošenje odluke

O inicijativi tužioca odlučuje sud. Zbog toga se gore naveden zapisnik zajedno sa predlogom javnog tužioca podnosi sudu. Predlog se može podneti do kraja glavnog pretresa.

O predlogu u istrazi odlučuje vanraspravno veće, a na glavnom pretresu sudeće veće. Na sednicu veća poziva se javni tužilac, lice predloženo za svedoka saradnika i njegov branilac. Sednica se drži bez prisustva javnosti. Ako je u toku glavni pretres, ovo ročište se održava pred sudećim većem. Moguće je i za vreme prekida glavnog pretresa. Nakon donošenja odluke pretres se može nastaviti. Veće može predlog javnog tužioca usvojiti ili odbiti odlukom u formi rešenja. Pravo žalbe ima samo javni tužilac i samo na odluku o odbijanju predloga. Odluku o žalbi donosi viši sud (konkretno Vrhovni sud Srbije).

Ako usvoji predlog javnog tužioca, veće određuje da se iz spisa izdvoje zapisnici i službene beleške o ranijim iskazima svedoka saradnika koje je dao kao osumnjičeni ili okrivljeni i oni se ne mogu upotrebiti kao dokaz u krivičnom postupku, osim ako svedok saradnik izgubi taj status i postupak protiv njega bude nastavljen po čl. 540i.

4. Saslušanje svedoka saradnika

Svedok saradnik se po pravilu sasluša bez javnosti i u istrazi i na glavnom pretresu. I u opštem i u postupku za organizovani kriminal *u istrazi* se svedok sasluša bez prisustva javnosti. Od tog pravila nema izuzetka.

Kada se svedok saradnik sasluša na *glavnom pretresu* u postupku za organizovani kriminal, prisustvo javnosti je moguće samo *izuzetno*:

ako takav predlog dâ javni tužilac, ako se svedok saradnik saglasi i sud donese odluku (čl. 504ž st. 1). Odluku donosi veće za glavni pretres. Veće može predlog prihvatiti ili odbiti. U ZKP nije propisano čime treba da se rukovodi veće pri donošenju odluke. Po logici stvari to bi moglo biti zaštita interesa postupka, svedoka ili neka druga važna okolnost. U opštem postupku važi suprotno pravilo: Sa pretresa se javnost isključuje samo izuzetno (čl. 291—292).

Pre donošenja odluke predsednik veća treba u prisustvu njegovog branioca da upozna svedoka saradnika sa predlogom javnog tužioca o javnom saslušanju i o njegovom pravu da bude saslušan bez prisustva javnosti. U zapisnik se unosi samo izjava svedoka saradnika da bude saslušan u prisustvu javnosti.

5. Prava, dužnosti i privilegije svedoka saradnika

Prava svedoka saradnika su u principu ista koja pripadaju i „običnim” svedocima, osim dva važna prava, kojih nema:

1. ne može biti oslobođen dužnosti svedočenja prema okrivljenom koji mu je srodnik ili drugo blisko lice (čl. 98),

2. ne može biti oslobođen dužnosti da odgovara na pojedina pitanja kad je verovatno da bi sebe ili neka tačno određena bliska lica izložio krivičnom progonu, teškoj sramoti ili znatnoj materijalnoj šteti (čl. 100).

Svedok saradnik se upoznaje sa ovim okolnostima. Kad pristane na gubitak prava iz čl. 100, radi se zapravo o odricanju prava na zabranu samooptuživanja što je problematično.

Dužnosti svedoka saradnika su identične sa dužnostima svedoka u opštem postupku: da dâ iskaz, da govori istinu i da ništa ne prećuti, uz pretnju krivičnom sankcijom za lažni iskaz (čl. 102, st. 2). Pored toga dužan je položiti zakletvu (čl. 106).

Privilegije svedoka saradnika. Svedok saradnik ima određene privilegije koje su od suštinskog značaja i koje treba da budu stimulans osumnjičenom odnosno okrivljenom da pristane na saradnju sa organima progona i da prihvati eventualne opasnosti takvog čina. Takve privilegije obični svedoci nemaju.

1. Ukoliko ispuni svoju obavezu (čl. 504đ) i dâ iskaz o svemu što mu je poznato i ništa ne prećuti, *ne može biti gonjen* za krivično delo organizovanog kriminala za koji se vodi postupak protiv njega. Od osumnjičenog odnosno okrivljenog postaje svedok. U smislu čl. 504đ pod izrazom „vodi se postupak” treba razumeti i pretkrivični i krivični postupak, tj. kad je podneta krivična prijava ili otvorena istraga ili podneta optužnica. Za druga krivična dela za koja se vodi drugi postupak ova privilegija ne važi. Kad svedok saradnik ispuni svoju obavezu, javni tužilac je dužan da odustane od njegovog gonjenja i sud će doneti presudu kojom se optužba odbija. Ako prema svedoku saradniku još nije ni započeo krivični postupak, javni tužilac će odbaciti krivičnu prijavu i neće podnositi ni ne-

posrednu optužnicu (čl. 504z). Supsidijarna tužba nije moguća u ovim slučajevima, što znači da oštećeni nema pravo da preuzme postupak u smislu čl. 61.

2. Svedoku saradniku pripada *zaštita* koju svedoci u opštem postupku nemaju. Međutim, njegova zaštita nije izdvojena. Ista je kao i zaštita drugih svedoka u postupku za organizovani kriminal. Javni tužilac može odrediti da se svedoku saradniku i članovima njegove uže porodice obezbedi *posebna zaštita*. Zaštita se može inicirati i u odnosu na druge svedoke u postupku za organizovani kriminal (čl. 504p). Ovo ovlašćenje javnog tužioca je od velike važnosti, jer se pokazalo da je zastrašivanje svedoka jedan od glavnih metoda izbegavanja krivične odgovornosti pripadnika organizovanog kriminala. Pretnje se često upućuju ne samo svedoku već i članovima njegove uže porodice. Pretnjama može biti izložen *naročito* svedok saradnik i njegova porodica. Da bi svedok saradnik mogao dati iskaz bez straha, što može uticati na objektivnost i celovitost iskaza, važno je da ne mora brinuti ne samo za svoj već i integritet članova porodice. *Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala*⁷ dozvoljava određene metode saslušanja „na daljinu” pomoću tehničkih sredstava, koji mogu biti od značaja i za zaštitu svedoka saradnika. Tako prema čl. 15lj tog zakona, ako nije moguće obezbediti prisustvo svedoka na glavnom pretresu, njegovo saslušanje se može izvršiti putem video konferencijske veze. To je moguće i putem međunarodne krivičnopravne pomoći. Prema čl. 15m istog zakona, na obrazloženi predlog sud može odlučiti o zaštiti ličnih podataka svedoka.

6. Gubitak statusa svedoka saradnika i nastavljjanje gonjenja

Ako svedok saradnik *ne postupi u skladu sa svojim obavezama* da dâ iskaz o svemu što mu je poznato i ništa ne prećuti, javni tužilac će *nastaviti* gonjenje i preduzeti potrebne radnje u tom cilju.

Ako svedok saradnik učini *ново krivično delo* organizovanog kriminala (čl. 504i) javni tužilac će *nastaviti* gonjenje za krivično delo u pogledu kojeg je dobio oprost i status svedoka saradnika. Isto tako treba da pokrene postupak i za novo krivično delo organizovanog kriminala.

Ukoliko se u toku postupka *otkrije* neko *ranije* krivično delo svedoka saradnika, javni tužilac treba da ceni da li postoje uslovi za dodelu statusa svedoka saradnika i u pogledu tog krivičnog dela (čl. 504i).

Institut svedoka saradnika je značajna novost u ZKP. Njegovim uvođenjem se povećavaju šanse za efektivno suzbijanje organizovanog kriminala. Međutim, prisutni su i brojne dileme i problemi. Na neke ćemo ukazati u daljem izlaganju.

⁷ Sl. glasnik RS, br. 42/2002. Članovi 15lj. i 15m. uneti su izmenama od 1. 7. 2003 (Sl. glasnik RS, br. 67/2003).

III. NEKI PROBLEMI

1. Ograničenje. Korišćenje svedoka saradnika je *ograničeno na postupak za organizovani kriminal*. Bilo bi veoma korisno ovaj institut proširiti i na druga krivična dela, tj. da bude opšti institut. Mogao bi biti važno sredstvo u osudi učinilaca drugih teških krivičnih dela kao što su ubistva, razbojništva, otmice, iznude itd. Težina ovih krivičnih dela bi mogla opravdati proširenje instituta svedoka saradnika. Tim pre, što metode organizovanog kriminala za izbegavanja krivične odgovornosti koristi sve širi krug učinilaca. Zbog toga je sve teže njihovo otkrivanje i procesuiranje i u budućnosti će se verovatno javljati sve snažnija potreba za institutom svedoka saradnika i u pogledu drugih krivičnih dela. Proširenje bi moglo biti realizovano metodom taksativnog nabrojanje teških krivičnih dela ili prema zaprećenoj kazni.

Sa druge strane ima argumenata i za oprez zakonodavca. Ovaj institut je uveden tamo gde je efikasnost progona, imajući u vidu društvenu opasnost organizovanog kriminala, bio na neprihvatljivo niskom nivou i gde je zbog toga bila i najveća potreba za njim. Novi institut ima i neke problematične aspekte (o tome videti dalje). Ako oni budu na zadovoljavajući način rešeni a iskustva budu pozitivna i bude postojala opravdana potreba za njim, u nastavku procesa reforme ZKP, ipak bi trebalo doći do širenja ovog instituta.

2. Načelo legaliteta i svedok saradnik. Načelo legaliteta je propisano čl. 20: javni tužilac je dužan da preduzme gonjenje lica za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti ako ZKP drugačije ne odredi.

U slučaju svedoka saradnika javni tužilac može odstupiti od načela legaliteta. On može inicirati, ceneći okolnosti iz čl. 504d, da osumnjičenom odnosno okrivljenom za kojeg postoji osnovana sumnja da je izvršio krivično delo organizovanog kriminala, sud dâ status svedoka saradnika. Drugim rečima, da mu se *oprosti* krivično delo organizovanog kriminala *u zamenu* za saradnju. Tako od osumnjičenog/okrivljenog postaje svedok. Postoje uslovi za gonjenje i po načelu legaliteta i javni tužilac bi bio dužan ga da preduzme. To ipak ne čini već traži od suda da se osumnjičenom odnosno okrivljenom promeni procesni položaj, dodelom statusa svedoka saradnika. Sud po službenoj dužnosti to ne može učiniti. Ako sud prihvati inicijativu, o tome donosi rešenje i javni tužilac je tada obavezan da *odustane* od gonjenja (o tome više videti dalje). Radi se dakle o odstupanju od načela legaliteta.

Načelo legaliteta trpi sve više izuzetaka što sa teoretske tačke gledišta nije dobro. Međutim, i kruto insistiranje na teoretskoj čistoći može biti od veće štete nego koristi. U opravdanim slučajevima je celishodnije načiniti odstupanje. U ovom slučaju st.1. čl. 504d izričito naglašava da je u pitanju uvažavanje interesa *otkrivanja i sprečavanja krivičnih dela organizovanog kriminala*. Ti interesi treba da su pretežniji od štetnih posledica.

dica krivičnog dela svedoka saradnika. Radi se o nekoj vrsti trampe. Država oprašta krivično delo svedoku saradniku u zamenu za informacije do kojih inače teško ili nikako ne može doći. Ovo nije u saglasnosti sa obavezom države da progoni učinioce krivičnih dela i pruži bezbednost svojim građanima. Međutim, pod pritiskom neophodnosti efikasnog suzbijanja organizovanog kriminala, koji je veoma opasan po društvo, država je prinuđena da odstupi i od nekih važnih procesnih principa, i da u izvesnoj meri zanemari i interes oštećenog. Dakle *opasnost* organizovanog kriminala koja je *kvalitativno* veća po društvo nego klasičan kriminalitet i nužnost njegovog efikasnog suzbijanja a time i *zaštita društva* od njega, *opravdava* odstupanje od načela legaliteta. Drugim rečima, nužda opravdava odstupanje.

Treba ukazati da pored korisnosti ovo odstupanje ima i štetnih aspekata. Pravo *društva* na uspostavljanje i popravku pravnog poretka koju je narušio budući svedok saradnik i na moralnu i materijalnu satisfakciju trpi štetu.

Pravo oštećenog na *moralnu i materijalnu* satisfakciju koju bi dobio osudom svedoka saradnika takođe trpi štetu. On prema čl. 504z *nema* mogućnost preuzimanja postupka u svojstvu oštećenog kao tužioca, kad javni tužilac nakon pogodbe odustane od gonjenja svedoka saradnika. Tako država štiti svog saradnika, ne dozvoljavajući da ga goni ni oštećeni. Oštećeni u pogledu svog *imovinskopravnog* zahteva formalno ništa ne gubi jer će biti upućen da ga ostvari u građanskoj parnici. Ali faktički nije tako. Iako su osnovi građanskopravne odgovornosti različiti u odnosu na krivičnu odgovornost, loš je prejudicijum za oštećenog da je krivični postupak protiv svedoka saradnika obustavljen. Sad on mora sopstvenim snagama bez pomoći državnih organa uz eventualne pretnje, zastrašivanja i uz znatne troškove u građanskoj parnici dokazivati postojanje tako složenog krivičnog dela kao osnov za naknadu štete i drugih imovinskopravnih zahteva. To će za oštećenog biti praktično nesavladiv zadatak. U takvom slučaju opravdano bi bilo da *država nadoknadi štetu* ili na drugi način otkloni štetne posledice kriminalne radnje svog saradnika. Takvu obavezu međutim ZKP ne predviđa.⁸ Pravo oštećenog na *moralnu* satisfakciju osudom svedoka saradnika za krivično delo koje je počinio, potpuno je zanemareno.

Moralna dilema, šta je preče: kažnjavanje za izvršeno krivično delo ili sprečavanje novih dela i stradanja novih žrtava veoma je teška. Važno je i jedno i drugo. Ipak mislimo da su važniji životi budućih žrtava i zbog toga je moralna dilema oko opraštanja gonjenja najmanja ako je u pitanju *sprečavanje budućih teških krivičnih dela i stradanje žrtava*. S tim u vezi, treba napomenuti, da je sprečavanje najčešće vezano za otkrivanje krivič-

⁸ Članu 504z trebalo bi dodati nov stav 4, u kome bi se regulisala ova obaveza države. Trebalo bi predvideti za to poseban incidentni postupak, koji bi se završio posebnim samostalnim rešenjem, na koje bi se oštećeni mogao žaliti. Tako bi se isključila žalba oštećenog na glavnu stvar.

nih dela koje je kriminalna organizacija zajedno sa svedokom saradnikom već izvršila. Naime dokazivanje tih dela povlači osudu i kazne lišenja slobode, i dok one traju, društvo je zaštićeno od delovanja tih lica.

Mogućnost vrbovanja svedoka saradnika je od značaja i za slabljenje unutrašnje kohezije kriminalne grupe. Zbog te mogućnosti, među članovima grupe može nastati međusobno nepoverenje što može imati dalekosežne posledice za njeno delovanje i olakšati njihovo otkrivanje.

Delikatnosti pitanja oprosta za krivično delo bio je svestan i zakonodavac jer je propisivanjem brojnih uslova nastojao ograničiti broj mogućih slučajeva.⁹ Svedok saradnik ne može biti organizator i moraju postojati olakšavajuće okolnosti na osnovu kojih se svedok saradnik može osloboditi kazne ili mu se kazna može ublažiti. Naravno neophodno je da takav svedok ima i saznanja za dokazivanje ili sprečavanje drugih krivičnih dela kriminalne organizacije. Na taj način se znatno sužava krug lica kome krivično delo može biti oprošteno.

Zbog osetljivosti ovog pitanja zakonodavac je postupio oprezno. Odluku donosi sud na predlog javnog tužioca. Potrebno je dakle da se ova dva organa slože da postoje zakonom predviđeni uslovi. To je dobro rešenje.

3. Za koja krivična dela dobija oprost svedok saradnik. Prema stilizaciji čl. 504d st. 1. oprost bi mogao dobiti samo za delo organizovanog kriminala a ne i za druga krivična dela, a čl. 504z st. 1. je i izričit u tom smislu. Međutim, čl. 504i st. 2. govori o postupanju javnog tužioca kada se „otkrije neko ranije izvršeno krivično delo svedoka saradnika”. To stvara nedoumicu na koja se dela odnosi zapravo oprost, iako se već na tom mestu dalje kaže da će javni tužilac u takvom slučaju „postupiti u skladu sa odredbama čl. 504d”. U praksi su izgleda ove odredbe ipak tumačene tako da se oprost može odnositi na sva krivična dela jer su u dosadašnjim slučajevima u praksi svedoci saradnici dobijali oprost za sva izvršena krivična dela.

4. Zaštita svedoka saradnika. Zaštita svedoka je danas jedno od veoma aktuelnih pitanja krivičnog postupka ne samo u postupku po krivičnim delima organizovanog kriminala već uopšte.

Neki instrumenti zaštite svedoka postoje i u opštem postupku iako su nepotpuni.¹⁰ U postupku za organizovani kriminal situacija je nešto bolja ali ne i zadovoljavajuća. Kao što smo videli, svedok saradnik se po pravilu sasluša bez prisustva javnosti. *Zakon o organizaciji i nadležno-*

⁹ Previše ograničenja ide na štetu efikasnog progona organizovanog kriminala. Neophodna je razumna ravnoteža između dva suprotna zahteva. Da li je zakonodavac u tome uspeo može biti predmet diskusije.

¹⁰ Detaljno o problemu zaštite svedoka videti: Brkić, S., *Zaštita svedoka prema procesnom zakonodavstvu Srbije i Crne Gore i opšteprihvaćeni pravni standardi*, u zborniku: *Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i krivično zakonodavstvo Srbije i Crne Gore*, Zlatibor/Beograd, 2004, str. 433—458.

sti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala takode predviđa neke mere zaštite. Omogućava saslušanja pomoću video konferencijske veze (čl. 15lj). Međutim ova mera je postavljena dosta restriktivno: može se koristiti samo ako se ne može obezbediti prisustvo svedoka na glavnom pretresu. No zakon ne raspravlja o uzrocima nemogućnosti dolaska svedoka na glavni pretres. To bi mogla biti i opasnost za fizički integritet (njegov i članova uže porodice). Sud može odlučiti po čl. 15m ovog zakona na predlog svedoka o zaštiti njegovih ličnih podataka. Zaštita dakle zavisi od ocene suda. Ove mere zaštite su nedovoljne. Okrivljeni može i pored toga saznati ime i adresu svedoka saradnika i to može biti za njega veoma opasno.

Zbog prirode krivičnog dela organizovanog kriminala svedok saradnik mora imati jači stepen zaštite. Pored toga, izvesno je da će svedok koji se oseća bezbednim, dati kvalitetniji iskaz.¹¹ Brojni međunarodni vanugovorni i ugovorni standardi¹² preporučuju posebnu zaštitu svedoka u postupku organizovanog kriminala. Preporučuju se dva vida zaštite: putem posebnih pravila dokaznog postupka za alternativne načine saslušanja koji će sprečiti saznanja identiteta svedoka i preko posebnih programa zaštite svedoka i njemu bliskih lica (od fizičke zaštite do preseljenja i dobijanja novog identiteta). Treba posebno istaći obavezu iz čl. 24. Konvencije UN protiv transnacionalnog organizovanog kriminala¹³ koja obavezuje države potpisnice da preduzmu efikasne mere zaštite svedoka od moguće odmazde ili zastrašivanja, a po potrebi i drugim njemu bliskim licima. Predviđene su takode dve vrste zaštite: donošenje pravila dokaznog postupka koji treba da omogućе svedočenje putem tehničkih sredstava i utvrđivanje procedure fizičke zaštite takvih lica (zaštitom informacija o njihovom identitetu ili preseljenje). Za sada ova obaveza u Srbiji nije ispunjena.

U procesno zakonodavstvo bi trebalo uneti posebna pravila dokaznog postupka (naročito za postupak za organizovani kriminal), koji može obezbediti potpunu anonimnost svedoka.¹⁴ Tako bi se i svedok saradnik mogao u mnogo većoj meri zaštititi nego danas. To međutim ne sme ići na štetu okrivljenog i na njegovo pravo na pravično suđenje. Mora ostati očuvano pravo okrivljenog iz čl. 6. st. 3. tač. d. Evropske konvencije da ispituje svedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju. Evropski sud za ljudska prava se u više navrata izjasnio da nemogućnost unakrsnog ispitivanja svedoka na suđenju nije samo po sebi povreda prava optuže-

¹¹ Tako i Banović, B., *Zaštita svedoka u krivičnom postupku*, Pravni život, br. 9/2003, str. 647.

¹² Za detalje videti: Brkić, S., *cit. delo*, str. 434—436.

¹³ Stupila na snagu 29. 09. 2003. ratifikovana od strane SR Jugoslavije, Sl. list SRJ — međunarodni ugovori, br. 6/2001.

¹⁴ O anonimnosti svedoka videti: Ilić, G., *Model pravičnog procesa u svetlu Evropske konvencije o ljudskim pravima*, u zborniku: *Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i krivično zakonodavstvo Srbije i Crne Gore*, Zlatibor/Beograd 2004, str. 393. i sled.

nog na pravično suđenje iz čl. 6. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, ako je to opravdano, a optuženom mora biti omogućeno da na drugi način postavlja pitanja svedoku. Uz to presuda se ne sme zasnivati isključivo na iskazu anonimnog svedoka.¹⁵ Kada se anonimnost odobri od ovlašćenog sudskog organa nacionalnim procesnim zakonodavstvom treba formulisati proceduru za održavanje pravične ravnoteže između potreba postupka i prava odbrane.¹⁶

Drugo je pitanje što se verodostojnost anonimnih svedoka po pravilu teško može proveravati. Nije slučajno da Preporuka R (97) 13 Ministarskog veća Saveta Evrope smatra poželjnim tzv. „postupak provere” (verification procedure), „koji bi mogao biti efikasna zamena u istraživanju tako sumnjivih okolnosti, koji mogu ozbiljno ugroziti pouzdanost svedoka”. Anonimni svedok će u najvećem delu ostati nepoznanica za okrivljenog i branioca, jer u zavisnosti od metoda zaštite ne mogu ga videti, čuti ni postavljati mu neposredno pitanja. Izgleda da će to biti najnoviji izazov krivičnog postupka: da li se može putem manje-više tajnih dokaza i dokaznih sredstava postići javna dokazanost dela i osuda?¹⁷

Bar deo ovih pitanja treba da reši Zakon o zaštiti svedoka koji se priprema u Srbiji. Tim zakonom bi trebalo da se predvidi i program zaštite svedoka. No posebno je pitanje obezbeđenje sredstava za *realizovanje* programa zaštite svedoka. Prema inostranim iskustvima potrebna su znatna materijalna sredstva.

5. Zaštita od samooptuženja. Prema čl. 504d st. 1. svedok saradnik *nema pravo* da odbije odgovor na pojedina pitanja kojim bi sebe (ili neka bliska lica) izložio krivičnom progonu i drugim negativnim posledicama. „Obični” svedoci imaju ovo pravo na osnovu čl. 100. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima izričito pominje pravo optuženog da ne bude prinuđen da svedoči protiv sebe (čl. 14. st. 3. tač. g). Po prirodi stvari ovo pravo isto tako treba da važi i za svedoka. Čak možda još i više, jer se on u postupku pojavljuje kao građanin koji *pomaže* sudu da utvrdi istinu i državi da ispuni svoju dužnost zaštite društva od krivičnih dela. Smatra se da je ovo fundamentalno pravo sadržano i u čl. 6. Evropske konvencije iako *nije izričito* pomenuto u njemu. Evropski sud za ljudska prava smatra da uprkos tome što se posebno ne pominje u čl. 6. Konvencije, nema nikakve sumnje da je „pravo da osoba ne inkriminiše samu sebe opšte priznati međunarodni standard” koji predstavlja „suštinu pojma pravičnog suđenja”.¹⁸ Ovo pravo je pretočeno u čl. 100. ZKP. Na lišenje te pogodnosti svedok saradnik pristaje prilikom sklapanja pogodbe (čl. 504d). Postavlja se međutim pitanje da li je moguće da se svedok odrek-

¹⁵ Videti slučajeve Kostovski protiv Holandije (1989), Van Mechelen protiv Holandije (1997).

¹⁶ Banović, B., *cit. delo*, str. 651.

¹⁷ U tom smislu videti: Fenyvesi-Herke-Tremmel, *Új magyar büntetőeljárás*, Pécs—Budapest, 2004, str. 299.

¹⁸ Slučaj Murray protiv Ujedinjenog Kraljevstva (1996).

ne tog prava, bez obzira što se radi o svedoku saradniku. Naše mišljenje je da to nije moguće, zbog toga što je to „suština pravičnog suđenja”. Ta suština ne može biti poništena ili relativizirana izjavom svedoka. Kao što pravno nije moguće legalizirati ni torturu na taj način što bi se inkvizit odrekao prava na zaštitu od njega.

U ZKP bi trebalo uneti odredbu da svedok saradnik dobije oprost i za dela kojima sam sebe optužuje jer nema pravo iz čl. 100. Mada prema čl. 504i javni tužilac treba da postupi prema čl. 504d kada se otkrije neko ranije krivično delo svedoka saradnika, tj. da ceni mogućnost da se status svedoka saradnika proširi i na ta dela (faktički da dobije oprost i za ta dela). To je ipak samo mogućnost javnog tužioca a *ne pravo* svedoka saradnika.

6. Odustanak javnog tužioca od gonjenja svedoka saradnika. Prema čl. 504z javni tužilac će odustati od gonjenja svedoka saradnika nakon što je on izvršio svoju obavezu davanja iskaza. Dakle oprost dobija nakon ispunjenja svoje obaveze. Ovo bi izgledalo kao dobro rešenje. Međutim prisutni su neki problemi. Status svedoka saradnika osumnjičeni/okrivljeni *stiče stupanjem na pravnu snagu rešenja suda* kojom prihvata predloge javnog tužioca o davanju tog statusa dotičnom licu. Takvo rešenje može biti doneto i u ranim fazama postupka. Javni tužilac je *obavezan* da odustane od gonjenja svedoka saradnika *do kraja glavnog pretresa* koji se vodi protiv ostalih pripadnika kriminalne organizacije. To može, ali *ne mora* učiniti i ranije. Po čl. 504z st. 2. *ne može* pre nego što je svedok saradnik ispunio svoju obavezu davanja iskaza. Prema tome može se desiti da se *postupak protiv svedoka saradnika vodi i dalje nakon stupanja na snagu rešenja suda* po kome svedok saradnik *gubi* svojstvo okrivljenog i postaje *svedok*. Krivični postupak bi se u tom slučaju vodio protiv *svedoka*. *Potpuno neprihvatljiva i apsurdna* pravna situacija. Ako se krivični postupak definiše kao pravni odnos, tada nisu ispunjene procesne pretpostavke: nedostaje okrivljeni, jedan od subjekata procesnog odnosa. Proces je nepostojeći sa svim posledicama koje iz toga proizilaze. Rešenje je očigledno loše. Verovatno je nastalo zbog preterane brige da se obezbedi da svedok saradnik ispunji svoju obavezu. Ispravno bi bilo da se sa stupanjem na pravnu snagu rešenja suda o dodeli statusa svedoka saradnika, *automatski obustavi progon* takvog lica u svojstvu okrivljenog. Za obezbeđenje ispunjenja obaveze dovoljna je mogućnost nastavka gonjenja u slučaju neispunjenja obaveze.

7. Nastavljanje gonjenja. Ako svedok saradnik ne ispunji svoju obavezu, ili izvrši novo krivično delo organizovanog kriminala javni tužilac će bez *ikakvih formalnosti nastaviti* krivično gonjenje (čl. 504i st. 1). Na taj način *javni tužilac* stavlja van snage odluku suda tj. rešenje o dodeli statusa svedoka saradnika. Imajući u vidu odnos suda i tužioca kao subjekata krivičnog postupka rešenje nije dobro. Dobro rešenje bi bilo da reše-

nje o ukidanju statusa svedoka saradnika *donosi sud* na isti način, kako je doneo i rešenje o dodeli tog statusa.

IV. ZAKLJUČAK

Nov institut svedoka saradnika u našem krivičnom postupku je svakako korisna novina koja omogućava efikasniji progon krivičnih dela organizovanog kriminala. No ima i rešenja koja izazivaju nedoumice od kojih smo na neke ukazali. Ta rešenja nisu dovoljno duboko analizirana, promišljena i usklađena. Zbog toga se u pogledu nekih aspekata instituta svedoka saradnika stiče utisak nedorečenosti i površnosti. Nedostatke bi trebalo otkloniti u budućoj zakonodavnoj aktivnosti.

STATE WITNESS

Professor Ištvan Feješ, Ph.D.
Novi Sad Law School

Summary

In order to efficiently control organized crime, several special organizational laws were adopted in Serbia, which established the special court, prosecution and special police forces for fighting organized crime. However, the experience shows that it is necessary to have a special criminal procedure in order to efficiently control the organized crime and therefore the Law on Criminal Procedure was amended by adding the new chapter XXIXa at the end of 2002, which set forth the special provisions dealing with organized crime. It introduced certain changes, which were not present in our criminal law procedure before. It also introduced the concept of state witness. In this paper we will deal with this new concept and problems thereof.

Keywords: state witness, criminal procedure, Serbia