ГЛАСНИК

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

Година LXXIX
Књига 67

Нови Сад, мај 2007
Број 5

ЧЛАНЦИ

UDC 343.126.1

Dr Vesna Stojković
Pravni fakultet u Podgorici

PRITVOR U KRIVIČNOM POSTUPKU — PRAVNI OSNOVI I POSTUPAK*

SAŽETAK: Za normalan tok krivičnog postupka veoma važno pitanje je prisustvo pojedinih lica u krivičnom postupku, pre svega okrivljenog. Radnje i mere krivičnog suda za obezbeđenje prisustva okrivljenog su sledeće: poziv, dovođenje, mere nadgledanja, upozorenje i najstrožija kazna — pritvor. Ove mere za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za redovan tok krivičnog postupka su smeštene u novom Krivičnom zakonu Crne Gore u deo zakona koji je posvećen opštim pitanjima, za razliku od prethodnog rešenja, kada su ove radnje bile smeštene u deo sa istragom, s obzirom da se ove mere sada sprovode ne samo tokom istrage već tokom čitavog krivičnog postupka. Razlog za ove promene kao i za ukidanje nekih prethodnih rešenja Krivičnog zakona koja se tiču pritvora leže u potrebi da se implementiraju određena rešenja iz modernih krivičnih zakonika evropskih zemalja kao i da se implementiraju relevantna rešenja iz Evropske deklaracije o ljudskim pravima, da se bolje zaštite ljudska prava i da se dosegnu evropski standardi o ljudskim pravima. Postoje tri najvažnije izmene koje se tiču pritvora: zakonski uslovi za određivanje pritvora, nadležnost za određivanje pritvora i trajanje pritvora. Što se tiče zakonskih uslova za određivanje pritvora, oni su sada povoljniji za okrivljenog i praktično je ukinut obavezni pritvor. Sada je isključivo krivični sud nadležan da odredi pritvor. I na kraju, ali takođe bitno pitanje — tokom celog krivičnog postupka trajanje pritvora je zakonski ograničeno i strogo kontrolisano od strane suda.

* Rad primljen: 14. III 2007. godine.

Ključne riječi: procesna prinuda, pravo na slobodu, obezbjeđenje prisustva, materijalni osnovi, procesni osnovi, fakultativni pritvor, obligatorni pritvor, princip proporcionalnosti

1. UVOD

U ovom tekstu ćemo prikazati (dati pregled) međunarodnih pravnih kao i domaćih ustavnih standarda koji se odnose na pritvor u krivičnom postupku. Takođe ćemo govoriti o osnovnim pojmovima vezanim za pritvor, o njegovoj svrsi i značaju zaštitnih mehanizama.

Razradićemo pravne osnove za određivanje pritvora, i to kako materijalno-pravne (opšte), tako i procesno-pravne (posebne), a isto tako ćemo se osvrnuti i na primjenu principa srazmjernosti kojega se sud mora pridržavati prilikom određivanja pritvora i pri njegovoj kontroli.

Takođe ćemo prikazati postupak određivanja, produžavanja, ukidanja i kontrole pritvora, kao i raspraviti neke praktične probleme u utvrđivanju pritvorskih osnova i određivanju dužine trajanja pritvora.

2. OSNOVNI POJMOVI O PRITVORU

Da bi se omogućilo normalno vođenje krivičnog postupka neophodno je obezbijediti prisustvo određenih lica, na prvom mjestu okrivljenog, ali i svjedoka, vještaka i sl. Njihovo se prisustvo prvenstveno obezbjeđuje pozivanjem da u određeno vrijeme dođu na mjesto određeno u pozivu. U slučaju da se pozvano lice ne odazove pozivu, tada je potrebno da sud preduzme i određene radnje procesne prinude (mjere prinude), koje su stoga u zakonu određene kao „mjere za obezbjeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka”.¹ Sam termin „prinuda” asocira na ograničavanje slobode pojedinca prema kome se ove mjere primjenjuju. Mjere koje se mogu preduzeti prema okrivljenom za obezbjeđenje njegovog prisustva i za nesmetano vođenje krivičnog postupka jesu: poziv, dovođenje, mjere nadzora, jemstvo i pritvor.² Redosled kojim su mjere nabrojane u zakonskom tekstu odgovara njihovoj procesnoj težini tj. težini konkretnog krivičnog djela, stepenu ograničavanja slobode ličnosti okrivljenog koje njihovom primjenom nastupa, procesnom cilju koji se želi postići njihovom primjenom, i sugerije redosled njihove primjene. Treba napomenuti da su sve ove mjere, sudeći prema definiciji, fakultativne tj. da ne postoji obaveza da moraju da budu primijenjene.

Zakonodavac je vodio računa da se prilikom određivanja ovih mjera vodi računa o načelu proporcionalnosti (srazmjernosti) prilikom određiva-

¹ Glava VIII ZKP Crne Gore, Sl. list RCG, br. 71/2003. U ovom ZKP došlo je do premještanja ovih mjera u opšte odredbe, zato što se one primjenjuju tokom čitavog postupka, ne samo tokom istrage.

² Čl. 136, st. 1. ZKP CG.

nja mjera i njihovog sprovođenja (blaža mjera za postizanje istog cilja, ukidanje mjere kod prestanka razloga za njeno određivanje ...).³

Među svim mjerama za obezbjeđenje prisustva okrivljenog, pritvor je svakako, sa aspekta ograničavanja osnovnog ljudskog prava na slobodu, najozbiljnija mjera. Sam pritvor i način njegovog zakonskog propisivanja, te praktičnog određivanja i realizacije umnogome se vezuje za dostignuti stepen demokratskog razvoja određenog društva (države). Učestanost primjene ove mjere, a osobito njeno trajanje, obrnuto su proporcionalni dostignutom stepenu demokratskog razvitka društva. I naziv ove mjere, tj. termin „pritvor” nije adekvatan, jer se u suštini radi o zatvoru, koji kao po pravilu traje dosta duže od „pritvaranja”. No, ni termin „istražni zatvor” ne odgovara suštini jer se ne primjenjuje samo tokom istrage. U svakom slučaju izraz „pritvor” treba da nedvosmisleno i jasno sugerise da se ne radi o zatvoru kao sinonimu za kaznu za učinjeno krivično djelo, već o privremenom, vrlo kratkom, operativnom „pritvaranju” radi realizacije procesnih potreba i ciljeva.

Šta je, uopšte, svrha pritvora? Nesporno, primarna svrha pritvora jeste obezbjeđenje prisustva okrivljenog u krivičnom postupku, jer se jedino na taj način krivični postupak može voditi uspješno, što znači da će se omogućiti ostvarivanje osnovnih principa krivičnog postupka — načela neposrednosti, kontradiktornosti, istine i sl. Tek nakon ispunjenja ovog primarnog cilja, mogu se nabrojati i mnogi drugi ciljevi koji se pritvorom mogu ostvariti, kao što su: onemogućavanje uticaja na svjedoke i saučesnike (pritvorom okrivljenog se može čak pružiti i zaštita ugroženim svjedocima), sprečavanje uništavanja tragova krivičnog djela, sprečavanje dovršenja započetog krivičnog djela, sprečavanje izvršenja novog krivičnog djela i sl.

Po svojoj pravnoj prirodi pritvor predstavlja mjeru procesne prinude oduzimanja lične slobode okrivljenom, koju pod zakonom propisanim uslovima određuje nadležni sud tokom krivičnog postupka i koja se sastoji od privremenog, preventivnog lišavanja slobode radi ispunjavanja određene svrhe propisane krivičnim zakonikom. Dakle, radi se o mjeri prinude sa isključivim procesnim ciljem, a ne o sankciji u odnosu na okrivljenog.

Bilo kako bilo — pritvor ostaje ozbiljan atak na osnovno ljudsko pravo na slobodu. Kakva je međunarodnopravna i ustavna zaštita prava na slobodu? Kakav je uticaj te zaštite na zakonodavca prilikom uređivanja pitanja vezanih za pritvor? Da li je, s druge strane, bujanje terorizma na globalnom planu, dovelo do ozbiljnog preispitivanja dostignutih standarda na planu ljudskih prava i sloboda, što ima svoje reperkusije i na institut pritvora u krivičnom postupku.

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u članu 5. garantuje pravo na ličnu slobodu, i na taj način štiti pojedinca od proizvoljnih hapšenja, pritvaranja i drugih mjera koje vlasti mogu primi-

³ Čl. 136. i 147. ZKP CG.

jeniti u cilju ograničavanja ili oduzimanja sloboda. Odredbe člana 5. Konvencije pružaju ovakav vid zaštite tako što decidno nabrajaju slučajeve u kojima je nekom pojedincu dozvoljeno oduzeti slobodu (čl. 5, st. 1, tačke a—f), dok istovremeno tim osobama garantuju određena procesna prava (čl. 5, stavovi 2—4). Razradom odredaba tačke 5. Konvencije od strane pripadajućih stručnih tijela Konvencije, došlo se do odluka u kojima su na potpun način određeni uslovi pod kojima je u svakoj od šest propisanih kategorija dozvoljeno oduzimanje slobode. Evropska konvencija je u članu 5. stav 1. tačka c⁴ propisala slučajeve u kojima se može odrediti pritvor nekoj osobi, a koji su razrađeni u presudama Evropskog suda za ljudska prava.

Na sličan način ovu problematiku tretira i Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima.⁵

Ustav Republike Crne Gore sadrži više odredaba kojima se uređuje pritvor, a kojima se štiti pravo pojedinca (građanina) na slobodu, ali se isto tako i decidno uređuje pritvor. Ustav RCG uređuje tri osnovna pitanja vezana za pritvor: određuje materijalnopравни (opšti) uslov za propisivanje pritvora, nadležnost organa za njegovo određivanje, kao i njegovo trajanje, a zakonodavac kroz odredbe ŽKP CG određuje slučajeve u kojima će se odrediti pritvor (posebni uslovi za određivanje pritvora), odnosno svrhu pritvora.⁶ Ustavom je (kroz odredbe citiranog člana 23. Ustava RCG ali i kroz odredbe drugih članova) propisana i zaštita građanina (određeni zaštitni mehanizmi) od proizvoljnog lišenja slobode, predugog trajanja lišenja, tretmana prilikom pritvaranja, kao i nadoknade štete zbog neopravdanog pritvaranja.⁷

⁴ c) „Ako je zakonito uhapšen ili pritvoren radi dovođenja nadležnoj sudskoj vlasti kada postoji osnovana sumnja da je počinio krivično djelo ili kada je razumno vjerovati da je to nužno radi sprečavanja izvršenja krivičnog djela ili bijega nakon njegovog izvršenja.”

⁵ Član 9, stav 3. „Svaka osoba koja je uhapšena ili pritvorena zbog krivičnog djela biće u najkraćem roku predata sudiji ili nekoj drugoj vlasti koja je po zakonu ovlašćena da obavlja sudske funkcije, i mora biti u razumnom roku suđena ili oslobođena. Pritvaranje osoba koje čekaju na suđenje nije obavezno, ali njihovo puštanje na slobodu može biti uslovljeno garancijama koje osiguravaju dolazak tih osoba na raspravu, kao i njihovo prisustvo svim drugim radnjama postupka, a takođe i radi izvršenja presude”.

⁶ „Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru, samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka. Pritvorenom licu mora se uručiti obrazloženo rješenje u času pritvaranja ili najdocije u roku od 24 časa od pritvaranja. Protiv ovog rješenja to lice ima pravo žalbe, o kojoj sud odlučuje u roku od 48 časova.

Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće vrijeme. Pritvor može trajati po odluci prvostepenog suda najduže tri mjeseca od deana pritvaranja. Ovaj rok se može odlukom višeg suda produžiti još za tri mjeseca. Ako se do isteka tih rokova ne podigne optužnica, okrivljeni se pušta na slobodu.

Pritvor maloljetnika ne može trajati duže od 60 dana” — član 23. Ustava RCG, Sl. list RCG 48/92.

⁷ „Slobode i prava su nepovredivi. Svako je obavezan da poštuje slobode i prava drugih. Zloupotreba sloboda i prava protivustavna je i kažnjiva” — član 16. Ustava RCG.

„Jamči se poštovanje ljudske ličnosti i dostojanstva u krivičnom i svakom drugom postupku, u slučaju lišenja, odnosno ograničenja slobode i za vrijeme izvršavanja kazne.

Zabranjeno je i kažnjivo svako nasilje nad licem koje je lišeno slobode, odnosno kojem je sloboda ograničena, kao i svako iznudiivanje priznanja i izjava.

Prethodna razmatranja možemo sublimirati u set međunarodnopravnih i ustavnih obaveza (standarda ljudskih prava i sloboda), koji obavezuju zakonodavca prilikom uređivanja pitanja pritvora u krivičnom postupku. To bi bili:

— svrha i cilj kojima se teži pri određivanju pritvora su prvenstveno procesne prirode

— određenost u zakonu

— ostvarenje principa srazmjernosti

— presumpcija nevinosti okrivljenog

— nadležnost za određivanje, sprovođenje i kontrolu pritvora je kod suda

— osoba koja je lišena slobode po osnovu pritvora mora biti privedena sudu

— čitav postupak vezan za pritvor mora biti hitan

— pritvor nije obavezan, i prije je izuzetak nego pravilo

— u slučaju nezakonitog pritvaranja pritvoreniku pripada odšteta

Zakonodavac koji je pisao Zakonik o krivičnom postupku Crne Gore⁸ uvažio je gore pobrojane standarde, te je tekst prethodnog zakonika⁹ pretrpio značajne izmjene i usklađivanja sa pomenutim standardima. Čak i u odnosu na ustavna rješenja o trajanju pritvora pošlo se korak dalje, pa je trajanje pritvora ograničeno i nakon podizanja optužnice i nakon donošenja prvostepene presude ako ona bude ukinuta. Na osnovu svega moglo bi se zaključiti da je postignuta visoka kompatibilnost između međunarodnopravnih propisa koji regulišu ovo pitanje i odredaba domaćih zakona.

Dok, s jedne strane, na planu domaćeg zakonodavstva imamo intenzivno prilagođavanje propisa i odredbi, kako bi se uskladili sa svjetskim okruženjem, dotle je s druge strane, bujanje terorizma na globalnom planu, osobito nakon napada na Svjetski trgovinski centar u Njujorku, 11. septembra 2002. godine, dovelo do ozbiljnog preispitivanja dostignutih standarda na planu ljudskih prava i sloboda, što ima svoje reperkusije i na institut pritvora u krivičnom postupku. Tako, svi dostignuti standardi na planu sloboda i prava čovjeka su na ozbiljnim iskušenjima u gotovo svim zemljama svijeta, bez razlike, a države tzv. „zapadne demokratije” prednjače u primjeni mjera kojima se značajno krše ta toliko proklamovana ljudska prava i slobode pojedinaca i, što ne reći, čitavih etničkih i religijskih grupa. Hapšenja i preventivna pritvaranja čije je trajanje neodređeno,¹⁰ a koja su masovna, i pri kojima se decidno krše praktično sve taksa-

Niko ne smije biti podvrgnut mučenju, ponižavajućem kažnjavanju i postupanju.

Zabranjeno je vršiti na čovjeku, bez njegove dozvole, medicinske i druge ogleda” — član 24. URCG.

„Lice koje je neosnovano lišeno slobode ili je neosnovano osuđeno ima pravo na naknadu štete od države” — član 25, stav 4. Ustava RCG.

⁸ Objavljen u Službenom listu RCG 30. 12. 2003. godine.

⁹ Zakonik o krivičnom postupku SRJ, Sl. list SRJ br. 70/01.

¹⁰ Tako, pritvaranja traju i po više godina, bez privođenja pritvorenika sudu, a primjer je američki zatvor Gvantanamo na Kubi.

tivno nabrojane odredbe i Međunarodnog pakta i Evropske konvencije, postala su uobičajena pojava.

Kao zaključak nam se nameće razmišljanje o relativnosti i pojmova i principa na kojima se baziraju zakonske odredbe i realizuju procesne procedure, a sve u zavisnosti od veličine pojedine države i njene ekonomske i vojne moći.

3. PRAVNI OSNOV PRITVORA

Da bi došlo do određivanja pritvora potrebno je da se steknu određeni uslovi, tj. da budu ispunjeni određeni kriterijumi. U našem zakonodavstvu kriterijumi (razlozi) za određivanje pritvora su taksativno pobrojani u zakonskom tekstu (čl. 148. ZKP CG) i mogu se podijeliti na materijalno-pravne (opšti) i procesnopravne (posebni), a ovdje možemo dodati kao još jedan kriterijum i kriterijum primjene principa proporcionalnosti, koji je sud dužan da uzme u obzir prilikom određivanja i kontrole pritvora.

Materijalnopravni kriterijum (osnov) je unikatan i sastoji se u postojanju osnovane sumnje da je određeno lice učinilo krivično djelo, a bez postojanja ovog uslova odluka o određivanju pritvora se ne može donijeti. Step en vjerovatnoće da je okrivljeni počinio krivično djelo, koji se utvrđuje na osnovu do tog momenta raspoloživih činjenica o djelu i počinio-cu, otvara pitanje sopstvenog stepenovanja, odnosno dovoljnosti osnova sumnje o vinosti onoga na koga se pritvor (kao najteža mjera za obezbjeđenje prisustva okrivljenog) odnosi, pa se tako, prema nekim mišljenjima, za primjenu različitih mjera za obezbjeđenje prisustva okrivljenog (član 136. ZKP CG), zahtijevaju i različiti stepeni vjerovatnoće koji se u ZKP imenuju različitim terminima.¹¹ Dakle, osnovana sumnja da je okrivljeni počinio određeno krivično djelo je opšti uslov za određivanje pritvora. Vezano za ovaj problem postavlja se par pitanja. Prvo, da li je za određivanje pritvora potrebno da se utvrdi viši stepen vjerovatnoće da je okrivljeni počinio krivično djelo nego za određivanje drugih mjera za obezbjeđenje prisustva okrivljenog, odnosno da li gradacija stepena sumnje gradira i primjenu propisanih mjera? Eksplicitan odgovor na ovo pitanje se ne može naći u tekstu ZKP-a, ali se pretpostavlja da sud u postupku odlučivanja o primjeni neke od mjera za obezbjeđenje prisustva okrivljenog implicitno pribjegava pomenutoj gradaciji (ozbiljnija sumnja — teža mjera).

Drugo pitanje se, takođe, bavi visinom stepena vjerovatnoće da je okrivljeni počinio krivično djelo, ali se formuliše na sljedeći način. Da li je za određivanje pritvora okrivljenom dovoljan manji stepen vjerovatnoće da je počinio određeno krivično djelo, nego što je to potrebno za podizanje optužnice? Odgovor na ovo pitanje se može naći u praksi Evropskog suda za ljudska prava, u slučaju Murray protiv Velike Britanije iz

¹¹ Simić-Jekić, Z., *Ograničenja sloboda i prava subjekata u krivičnom postupku*, JKKK, br. 1—2, 1982.

1994. godine. Naime, sud je odlučio da stepen vjerovatnoće da je neka osoba kriva za neko krivično djelo, koji opravdava određivanje pritvora toj osobi, ne mora biti jednak onome stepenu vjerovatnoće koji opravdava podizanje optužnice protiv te iste osobe. Sud se vodio stavom da je cilj ispitivanja pritvorenika upravo u opovrgavanju ili potvrđivanju sumnje u postojanje krivičnog djela zbog koje je i došlo do lišavanja slobode (pritvora). Zato činjenice na kojima se zasniva sumnja ne moraju da budu utvrđene s istim stepenom vjerovatnoće (ozbiljnosti), kao one na kojima se zasniva optužba kao sledeći stadijum krivičnog postupka, ili čak osuda. Zato je pritvaranje neke osobe koje se bazira na takvim činjenicama i dokazima opravdano i u slučaju kada se tokom kasnijeg postupka sumnje pokažu neopravdanim, te otpadne mogućnost podizanja optužnice.

Sem materijalnopravnog osnova, da bi pritvor mogao biti određen mora postojati i neki od posebnih uslova, nazvanih procesnopravni osnovi, a koji su taksativno pobrojani u ZKP-u. Ovi posebni razlozi za određivanje pritvora su:

- opasnost od bjekstva (član 148, stav 1, tačka 1)
- koluzijska opasnost (član 148, stav 1, tačka 2)
- iteracijska opasnost (član 148, stav 1, tačka 3)
- opasnost od uznemiravanja javnosti (član 148, stav 1, tačka 4)
- zbog izbjegavanja dolaska na glavnu raspravu (član 148, stav 1, tačka 5)

Svi gore pobrojani razlozi za određivanje pritvora određuju takozvani fakultativni pritvor. Fakultativni pritvor je pritvor kod kojeg neophodnost njegove primjene u konkretnoj situaciji određuje nadležni sud (*ex iudicio*), koji osim utvrđivanja da li su se stekli opšti i posebni uslovi za određivanje pritvora procjenjuje da li je njegovo određivanje u toj situaciji neophodno.

Za razliku od fakultativnog pritvora postoji i obligatorni pritvor, kod kojeg neophodnost primjene pritvora određuje zakonodavac (*ex lege*), a ne sud. Kod obligatornog (obaveznog) pritvora nadležni sud utvrđuje postojanje materijalnopravnog osnova i procesnopravnih osnova za određivanje pritvora i odmah nakon toga mora odrediti pritvor za okrivljenog, bez upuštanja u ocjenu neophodnosti njegovog određivanja. U ZKP CG obligatorni pritvor je predviđen članom 148, stav 2, i to je obavezni pritvor nakon donošenja prvostepene presude.

Vratimo se razlozima za određivanje fakultativnog pritvora. Razlozi svedeni pod pojmom „opasnost od bjekstva” (član 148, stav 1, tačka 1. ZKP CG) postoje ako se okrivljeni krije ili ako se ne može utvrditi njegova istovjetnost ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva. Radi se očigledno o ozbiljnim okolnostima koje ometaju normalni tok krivičnog postupka, čija ukupna procjena ukazuje na opasnost od bjekstva, a među koje spadaju:

- okrivljeni je u bjekstvu i za njim je raspisana potjernica
- okrivljeni se krije
- težina kazne kojom je zapriječeno za konkretno krivično djelo

- okrivljeni često mijenja boravišta i zaposlenja
- okrivljeni koristi lažna imena i lična dokumenta
- okrivljeni je u ranijem predmetu pribjegao bjekstvu
- okrivljeni nema porodične ili ozbiljnije profesionalne veze
- okrivljeni ima specifične veze sa inostranstvom (imovina, državljanstvo...)

Smatra se da se neka osoba krije ako nije uredno prijavila svoj boravak u određenom mjestu stanovanja i prebivanja ili ako ima lažno ime ili pak živi na nepoznatoj adresi s ciljem da duže vrijeme ili čak trajno izbjegne krivični postupak prema sebi. Osoba je u bjekstvu ako prije, za vrijeme ili nakon učinjenog krivičnog djela pobjegne iz svog stana, a ne useli se u novi, ili ako otputuje u inostranstvo da bi organima krivičnog gonjenja postao nedostupan. Sve gore nabrojane okolnosti predstavljaju konkretne razloge na osnovu kojih se iskustveno, sa visokom vjerovatnoćom, može doći do zaključka da će okrivljeni pokušati da bjekstvom omete krivični postupak. ZKP je predvidio i zaštitni mehanizam da se spriječi nepotrebno dugo trajanje pritvora po ovom osnovu.¹²

Koluzijska opasnost kao posebni osnov za određivanje pritvora predstavlja opasnost od ometanja krivičnog postupka, a obuhvata okolnosti čija ukupna ocjena ukazuje da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmijeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog djela ili ometati tok krivičnog postupka tako što će uticati na svjedoke, saučesnike ili pomagače. Trajanje pritvora po ovom osnovu će se ukinuti čim se obezbijede dokazi zbog kojih je pritvor određen (član 148, stav 3. ZKP CG).

Kada osobite okolnosti ukazuju da će okrivljeni ponoviti krivično djelo ili dovršiti pokušano krivično djelo ili da će učiniti krivično djelo kojim prijeti¹³ pritvor se može odrediti usled postojanja tzv. „iterakcijske“ opasnosti. Osobite okolnosti koje opravdavaju postojanje ove bojazni jesu recidiv istog ili sličnog djela od strane okrivljenog, njegova, eventualna, pripadnost organizovanoj kriminalnoj grupi, ali i karakteristike njegove ličnosti (labilnost, sklonost kocki, zloupotrebi opojnih droga ...). Sem toga, ovim se postiže i preventivna svrha mjere — očuvanje javne bezbjednosti.

Opasnost od uznemiravanja javnosti kao osnov za određivanje pritvora odnosi se na postojanje osobito teških okolnosti djela (član 148, stav 1, tačka 4), tj. kada su „u pitanju krivična djela za koja se po zakonu može izreći kazna deset godina zatvora ili teža kazna, ako je to opravdano zbog posebno teških okolnosti djela“. Dakle, zapriječeno je visokom zatvorskom kaznom, a nužnost određivanja pritvora se nameće i zbog posebno teških okolnosti vezanih za način izvršenja, a i u ovom slučaju pritvorom se postiže i preventivna svrha mjere — očuvanje javne bezbjed-

¹² „U slučaju iz stava 1. tačke 1. ovog člana pritvor koji je određen samo zbog toga što se ne može utvrditi istovjetnost lica traje dok se ova istovjetnost utvrdi“, član 148, stav 3. ZKP CG.

¹³ Član 148, stav 1, tačka 3. ZKP CG.

nosti. Obično su u pitanju teška krivična djela (ubistvo, razbojništvo, silovanje, terorizam, otmica, zločinačko udruživanje ...) i formalno se ispunjava prvi uslov — zapriječena kazna viša od 10 godina. Postavlja se pitanje da li se pritvor po ovom osnovu treba odrediti i zbog tzv. „privilegovanih” ubistava kao što su ubistvo na mah, čedomorstvo ili eutanazija? Odgovor bi bio da je to opet stvar odluke suda, odnosno da se odlučuje od slučaja do slučaja. Termin „uznemiravanje javnosti” ne nalazi se u zakonskom tekstu,¹⁴ ali se, posredno, misli upravo na takav efekat koji su određeno djelo, odnosno okolnosti, način izvršenja i ličnost izvršioca, imali na građanstvo (javno mnjenje). No ako je formulacija promijenjena da li to znači da je pod sumnju dovedena i svrha ovog osnova za određivanje pritvora? Da li su posebno teške okolnosti djela dovoljne za određivanje pritvora, odnosno da li se u suštini radi o obligatornom pritvoru? Praktično, visina zapriječene kazne dominantno uslovljava određivanje (fakultativnog) pritvora po ovom osnovu.

Kada uredno pozvani optuženi očigledno izbjegava da dođe na glavni pretres¹⁵ može mu se odrediti pritvor. Ovo je fakultativni pritvor i ima disciplinski karakter, a primjenjuje se samo tokom glavnog pretresa prema optuženom i onda kada ne postoje drugi razlozi za pritvor. Pritvor koji je određen po stavu 1, tačka 5, člana 148. ZKP CG može trajati do objavljivanja presude, a najduže mjesec dana.¹⁶

U ZKP CG obligatorni pritvor je predviđen članom 148, stav 2, i to je obavezni pritvor nakon donošenja prvostepene presude.¹⁷ U prethodno važećem krivičnom zakoniku¹⁸ obligatorni pritvor je bio određen u članu 142, stav 1, tačke 1 i 2.¹⁹ Ovaj obligatorni pritvor u istrazi ukinut je u ZKP CG, tako da je ostao samo obavezni pritvor nakon donošenja prvostepene presude (član 148, stav 2. ZKP CG). Međutim, treba naglasiti da oba obavezna pritvora nisu apsolutno obavezni, jer ukoliko kod obaveznog pritvora nakon donošenja prvostepene presude sud ne ocijeni pritvor opravdanim zbog načina izvršenja ili drugih posebno teških okolnosti krivičnog djela, tada ga ne mora izreći. U ukinutoj odredbi o obligatornom pritvoru u istrazi (član 142, stav 1, tačka 1. ZKP SRJ) ova „neobaveznost” je bila i decidno navedena.²⁰

¹⁴ Postojala je takva formulacija u ZKP (SFRJ), iz 1976. godine.

¹⁵ Član 148, stav 1, tačka 5. ZKP CG.

¹⁶ Član 148, stav 3. ZKP CG.

¹⁷ „Pritvor će se odrediti protiv optuženog kome je presudom prvostepenog suda izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, ako se optuženi već ne nalazi u pritvoru, a to je opravdano zbog načina izvršenja ili drugih posebno teških okolnosti krivičnog djela”, član 148, stav 2. ZKP CG.

¹⁸ ZKP SRJ, Sl. list SRJ 70/01.

¹⁹ „Pritvor će se odrediti:

1) Protiv lica za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo za koje je po zakonu propisana kazna zatvora od dvadeset godina ili teža kazna. Ako okolnosti ukazuju da se radi o slučaju za koji zakon propisuje mogućnost izricanja blaže kazne, pritvor se ne mora odrediti”, — član 142, stav 1, tačka 1. ZKP SRJ.

²⁰ U ovom smjeru ide i praksa Evropskog suda za ljudska prava, koji je u slučaju Caballero versus Velika Britanija iz 2000. godine presudio protiv Velike Britanije zato što

Raspravu o pravnom osnovu za određivanje pritvora završićemo osvrtno na primjenu principa proporcionalnosti (srazmjernosti), kojeg je sud dužan da se pridržava prilikom određivanja i kontrole pritvora. Ovaj princip se ogleda kroz nekoliko kriterijuma, i to:

— kriterijum supsidijarnosti, što znači da se pritvor neće odrediti ako se isti cilj može postići primjenom druge, blaže mjere²¹

— kriterijum nužnosti, koji se ogleda u obavezi ukidanja pritvora čim prestanu razlozi zbog kojih je pritvor određen, a pritvorenik se mora pustiti na slobodu²²

— kriterijum uravnoteženosti, tj. mora postojati proporcija između težine krivičnog djela i zapriječene kazne, s jedne strane, i nužnosti za određivanjem pritvora i njegovim trajanjem, sa druge.²³

4. POSTUPAK ODLUČIVANJA O PRITVORU

Pravo na određivanje pritvora pripada isključivo nadležnom sudu. Ovo je determinisano ustavnom odredbom (član 23, stav 1. Ustava RCG), koja je samo „preslikana” na ZKP.²⁴ Pritvor se, izuzetno, može odrediti i u toku prekrivičnog postupka, a u redovnom krivičnom postupku pritvor se može odrediti u: prethodnom postupku, u toku glavnog pretresa i donošenja presude, kao i u postupku po pravnim lijekovima. Pritvor u istrazi određuje istražni sudija svojim rešenjem, ili vijeće (čl. 24, st. 6. ZKP CG) u slučaju neslaganja istražnog sudije i državnog tužioca (čl. 149, čl. 150. ZKP CG). Nakon podizanja optužnice pa do početka glavnog pretresa, o pritvoru (ukidanje ili određivanje) odlučuje vanraspravno vijeće. Između glavnih pretresa, tj. u slučajevima odlaganja, o pritvoru odlučuje vanra-

je zakonom iz 1994. godine ograničila ovlašćenja suda da okrivljenog koji je uhapšen pusti na slobodu uz jamstvo, zato što se krivični postupak vodio zbog pet teških krivičnih djela ubistva i silovanja. ESLJP je stao na stanovište da je time povrijeđena odredba člana 5, stav 3. Evropske konvencije o ljudskim pravima kojim se zahtijeva puštanje na slobodu ukoliko se položi jamstvo da će se određeno lice pojaviti na suđenju.

²¹ „Nadležni sud će se pridržavati uslova određenih za primjenu pojedinih mjera, vodeći računa da se ne primjenjuje teža mjera, ako se ista svrha može postići blažom mjerom”, član 136, stav 2. ZKP CG.

„Pritvor se može odrediti samo pod uslovima predviđenim u ovom zakoniku i samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom mjerom a neophodan je radi nesmetanog vođenja postupka”, član 147, stav 1. ZKP CG.

²² „Ove mjere ukinuće se i po službenoj dužnosti kad prestanu razlozi zbog kojih su preduzete, odnosno zamijenije se drugom blažom mjerom kad za to nastupe uslovi”, član 136, stav 3. ZKP CG.

„U toku cijelog postupka pritvor će se ukinuti čim prestanu razlozi na osnovu kojih je bio određen”, član 147, stav 3. ZKP CG.

²³ „Ako postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično djelo, pritvor se protiv tog lica može odrediti, ako:

4) su u pitanju krivična djela za koje se po zakonu može izreći kazna deset godina zatvora ili teža kazna, ako je to opravdano zbog posebno teških okolnosti djela”, član 148, stav 1, tačka 4. ZKP CG.

²⁴ „Pritvor se određuje rješenjem nadležnog suda”, član 149, stav 1. ZKP CG.

spravno vijeće, a po izricanju prvostepene presude o pritvoru (određivanje ili produženje) odlučuje raspravno vijeće (ako je na okupu), odnosno vanraspravno vijeće. Po žalbi na odluku o pritvoru odlučuje takode vanraspravno (žalbeno) vijeće.

Pritvor se određuje, produžava i ukida rešenjem nadležnog suda. Rješenje o određivanju pritvora sadrži: ime i prezime, godinu i mjesto rođenja lica koje se pritvara, krivično djelo za koje se okrivljuje, zakonski osnov za pritvor, vrijeme na koje je određen pritvor, vrijeme lišenja slobode, pouku o pravu na žalbu, obrazloženje osnova i razloga za određivanje pritvora, službeni pečat i potpis sudije koji određuje pritvor. Pritvoreno lice može protiv rješenja o pritvoru izjaviti žalbu vijeću u roku od 24 sata, o kojoj je vijeće dužno donijeti odluku u roku od 48 sati.

Trajanje pritvora je najvažnije pitanje pritvora. I u ustavnim odredbama je, deklarativno rečeno da trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće vrijeme, a u istom članu je trajanje pritvora u istrazi limitirano, što je kroz odredbe ZKP razrađeno i potpuno određeno. No, u Ustavu RCG taj „trend” vremenskog limitiranja trajanja pritvora se ograničio samo na fazu istrage, dok se nakon podizanja optužnice, ostaje na uopštenoj, načelnoj preporuci da se trajanje pritvora „svede na najkraće vrijeme”. Za ostale faze krivičnog postupka, nakon podizanja optužnice, kroz odredbe ZKP CG pošlo se korak dalje nego u ustavnim odredbama, čime se izašlo u susret odredbama međunarodnopravnih relevantnih dokumenata iz ove oblasti i omogućilo okrivljenom da dobije suđenje u razumnom roku.

Pitanje trajanja pritvora možemo da podijelimo na dvije etape — pritvor u istrazi i nakon podizanja optužnice. Tako, na osnovu rješenja istražnog sudije, odnosno rješenja vijeća iz člana 149. stav 5 (ZKP CG) okrivljeni se može zadržati u pritvoru najviše mjesec dana od dana lišenja slobode, a poslije tog roka u pritvoru se može zadržati jedino na osnovu rešenja o produžetku pritvora. Pritvor može da produži vijeće na obrazloženi predlog istražnog sudije ili državnog tužioca, i to najviše za dva mjeseca, a protiv tog rešenja je dozvoljena žalba koja ne zadržava izvršenje rešenja. Ako se postupak vodi za krivično djelo za koje se može izreći kazna zatvora preko pet godina ili teža kazna, vijeće Vrhovnog suda može, na obrazloženi predlog istražnog sudije ili državnog tužioca, iz važnih razloga produžiti pritvor najviše za još tri mjeseca. Ako se do isteka navedenih rokova ne podigne optužnica okrivljeni se pušta na slobodu. Dakle, za krivična djela za koja je zapriječeno kaznom zatvora do pet godina trajanje pritvora u istrazi je limitirano na 3 mjeseca, a za krivična djela sa zapriječenom kaznom preko pet godina trajanje pritvora u istrazi je ograničeno na 6 mjeseci.

U ranijim zakonskim rješenjima,²⁵ trajanje pritvora nakon podizanja optužnice nije bilo ograničeno, pa je pritvor mogao da traje i više godina. Sada je to izmijenjeno, tj. pribjeglo se ograničavanju trajanja pritvora i

²⁵ ZKP SFRJ, 1976. godine.

nakon podizanja optužnice. Tako, od predaje optužnice sudu pa do završetka glavnog pretresa vijeće je dužno da, po predlogu stranaka ili po službenoj dužnosti, ispita da li još postoje razlozi za pritvor i da donese rešenje o produžetku ili ukidanju pritvora, po isteku svakih trideset dana do stupanja optužnice na pravnu snagu, a svaka dva mjeseca nakon stupanja optužnice na pravnu snagu. Od podizanja optužnice pritvor može trajati najduže dvije godine, a ako optuženom za to vrijeme ne bude dostavljena prvostepena presuda, pritvor će se ukinuti, a optuženi pustiti na slobodu. Poslije dostavljanja prvostepene presude pritvor može trajati još najduže godinu dana. Ako za to vrijeme ne bude dostavljena drugostepena presuda kojom se prvostepena presuda preinačuje ili potvrđuje, pritvor će biti ukinut i optuženi pušten na slobodu. Ako u roku od godinu dana optuženom bude dostavljena drugostepena odluka, kojom se prvostepena presuda ukida, pritvor može trajati najduže još jednu godinu od dostavljanja odluke drugostepenog suda.

Pritvor se ukida rešenjem, i to: ako se ista svrha može ostvariti primjenom druge, blaže mjere; ako su prestali razlozi za njegovo određivanje; ako su istekli rokovi za njegovo trajanje; ako je sud izrekao presudu kojom se optuženi oslobađa ili se optužba odbija.

Mehanizmi kontrole pritvora sastoje se u postavljanju prilično čvrstih rokova za trajanje pritvora i u stalnom preispitivanju opravdanosti daljeg trajanja pritvora, koje je propisano zakonom. Tokom istrage kontrola se sastoji u mogućnosti produžetka pritvora samo rešenjem koje se donosi na osnovu obrazloženog predloga istražnog sudije ili državnog tužioca (čl. 150. ZKP CG). Mehanizmi kontrole pritvora nakon podizanja optužnice su preispitivanje, od strane vijeća, da li još postoje razlozi za pritvor, i to svakih trideset dana do pravosnažnosti optužnice, odnosno svaka dva mjeseca nakon pravosnažnosti optužnice. Nakon toga, u daljem toku postupka pritvor „kontrolišu” postavljeni rokovi u kojima određene radnje moraju biti okončane ili će pritvor biti ukinut.

5. ZAKLJUČAK

Pritvor je najteža mjera procesne prinude kojom se okrivljenom oduzima lična sloboda, koju pod zakonom propisanim uslovima određuje sud tokom krivičnog postupka, a koja se sastoji u privremenom zatvaranju radi obezbjeđivanja normalnog vođenja krivičnog postupka. U odredbama ranije važećih ZKP-a, osnovi za određivanje pritvora su bili dosta nepovoljniji po okrivljenog, važio je i obligatorni pritvor, ali su po okrivljenog osobito nepovoljne bile one odredbe ZKP-a koje (ni)su regulisale tj. ograničavale trajanje pritvora, te je on mogao trajati godinama.

Usklađivanjem sa relevantnim odredbama iz međunarodnopravnih dokumenata (konvencija, povelja, paktova) trenutno važeće odredne ZKP CG koje se odnose na pritvor znatno su popravljene u smislu poboljšanja položaja optuženog, odnosno podizanja stepena njegovih prava i sloboda

u krivičnom postupku. Osobito je važno to što se ograničilo trajanje pritvora tokom čitavog toka postupka, te da se on permanentno kontroliše i provjerava, a položaj okrivljenog (ili tačnije rečeno — lica za koje postoji osnovana sumnja da je počinilo određeno krivično djelo) je relaksiran kroz relaksaciju osnova za određivanje pritvora.

Dakle, usklađivanje odredaba koje regulišu pritvor u domaćoj krivičnopravnoj proceduri sa rešenjima iz međunarodnopravnih dokumenata je izvršeno, ali se nakon terorističkih napada od 11. septembra 2002. godine, međunarodna praksa osjetno promijenila, značajno sužavajući prava i slobode pojedinaca usled potrebe za borbom protiv međunarodnog terorizma. Na taj način, imamo situaciju da dok na globalnom planu dolazi do pooštavanja i intenziviranja primjene mjere pritvora, na domaćem planu imamo ublažavanje iste te mjere.

CUSTODY IN CRIMINAL PROCEEDINGS — LEGAL GROUNDS AND PROCEDURE

Vesna Stojković, Ph.D.
Faculty of Law in Podgorica

Summary

A very important issue for the normal, smooth flow of criminal procedure is an immediate presence of some persons in criminal procedure, in the first place of the accused. The actions and measures of the criminal court undertaken in order to provide the immediate presence of the accused are the following: call, bringing of the accused, measures of monitoring, caution and the most severe one — temporary arrest (custody). These measures for securing the presence of the accused and for the normal flow of criminal proceedings are placed in the new Criminal Procedural Law of Montenegro in the part devoted to general issues, unlike before when these actions were placed in the part with investigation, since these measures are now undertaken not only during investigation but also during the entire criminal procedure. The reasons for these changes as well as for repeal of some earlier solutions of the Criminal Procedural Law concerning custody lie in the necessity to implement some solutions from modern criminal procedural laws of European countries as well as to implement relevant solutions from European Declaration on Human Rights, to improve human rights and to reach European human rights standards. The three most important changes related to the custody are the following: legal conditions for imposing custody, jurisdiction for imposing custody and duration of custody. As far as the legal conditions for imposing custody are concerned, they are now more favorable for the accused, and the compulsory arrest is practically repealed. Now, only the criminal court is in charge to impose custody. And the last but not the least important issue — during the whole criminal procedure the duration of custody is legally limited and strictly controlled by the court.

Keywords: procedural compulsion, right to freedom, securing the presence, material grounds, procedural grounds, optional custody, compulsory custody, principle of proportionality