Dr Vesna Stojković

Pravni fakultet u Podgorici

SLOŽENOST KRIVIČNOG PROCESNOG ZAKONODAVSTVA BiH I NJENIH ENTITETA*

SAŽETAK: Tema rada je kratak analitički prikaz razvoja krivičnog procesnog zakonodavstva u Bosni i Hercegovini i njenim entitetima u periodu od raspada bivše SFRJ do danas, prikaz najvažnijih novih rješenja u tom zakonodavstvu koja su prvenstveno rezultat upliva elemenata anglosaksonskog krivičnog postupka, kao i prikaz procesa unifikacije i, rekli bismo, centralizacije krivičnog zakonodavstva na nivou države Bosne i Hercegovine.

Ključne reči: krivično procesno pravo, nivo entiteta, unifikacija postupka, elementi anglosaksonskog postupka, tužilac, okrivljeni, branilac, istražne radnje, istraga, pregovaranje o krivici, postupak protiv pravnih lica

UVOD

Gradanski rat u BiH završen je potpisivanjem Dejtonskog mirovnog sporazuma,¹ a istoga dana je stupio na snagu i novi Ustav države Bosne i Hercegovine (u skladu sa odredbama člana XII, stav 1 tog istog Ustava). U stavu 2. člana XII Ustava² propisan je rok od tri mjeseca u kojem su entiteti (Federacija BiH i Republika Srpska) trebali amandmanskim postupkom da izmijene svoje ustave kako bi se osigurala njihova saglasnost sa Ustavom BiH. Dejtonski sporazum se nije bavio pravosudnim sistemom BiH, tako da se na osnovu te činjenice moglo zaključiti da je oblast pravosuđa u cjelosti prepuštena entitetima, koji su bili odgovorni za kre-

* Rad primljen: 24. VIII 2007. godine.

¹ „Opšti okvirni sporazum za mir u Bosni i Hercegovini”, sastavljen i usaglašen u Dejtonu, SAD, a potpisan u Parizu, 14. decembra 1995. godine

² Inače, Ustav BiH je zanimljiv i po tome što ima svega 12 članova.

ranje svog pravosudnog sistema i sprovođenje pravosudne politike. Samim tim i u oblasti krivičnog zakonodavstva postojala su četiri³ paralelna i značajno separirana pravna i pravosudna sistema. Ustav BiH propisuje da će „BiH i oba entiteta osigurati najviši nivo međunarodno priznatih ljudskih prava i osnovnih sloboda”⁴, kao i da se „prava i slobode predviđeni u Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i u njenim protokolima direktno primjenjuju u Bosni i Hercegovini. Ovi akti imaju prioritet nad svim ostalim zakonima.”⁵ Ovo su veoma ozbiljne postavke koje obavezuju na sveobuhvatno usklađivanje sa međunarodnim pravom iz odgovarajućih oblasti, pa samim tim i na usklađivanje u oblasti krivičnog procesnog prava. Uopšte, u Ustavu BiH centralno mjesto i naglasak se stavlja na ljudska prava, slobode, jednakost i ravnopravnost svih građana BiH, te je postizanju tog cilja posvećen i Ustav, kao i svi zakoni ove složene i po mnogo čemu specifične države. Konkretno, vezano za sam krivični postupak, treba naglasiti da se i on, decidno, našao u Ustavu BiH. Tako „Sva lica na teritoriji Bosne i Hercegovine uživaju ljudska prava i slobode iz stava 2. ovog člana, što uključuje: ... (e) Pravo na pravično saslušanje u građanskim i krivičnim stvarima i druga prava u vezi sa krivičnim postupkom.”⁶ Kao što smo to već istakli, Dejtonskim sporazumom oblast pravosuđa i pravosudne politike je implicitno locirana na nivou entiteta, a Ustav je u tom pogledu na fonu Opšteg okvirnog sporazuma iz Dejtona. Tako, predviđeno je da u nadležnosti institucija Bosne i Hercegovine budu pitanja vezana za odnose prema inostranstvu (spoljna politika, carine, trgovina, ...), kao i međuentitetska pitanja (odnosi), među kojima i „provođenje međunarodnih i međuentitetskih krivičnopravnih propisa, uključujući i odnose sa Interpolom”,⁷ a u nadležnosti entiteta⁸ bi, prema aksiomu da sve što nije eksplicitno stavljeno u nadležnost države — spada u nadležnost entiteta, trebalo da bude sve ostalo tj. da entiteti imaju punu jurisdikciju nad svojim građanima, odnosno da entitetsko zakonodavstvo (i zakonodavstvo Brčko Distrikta) ima dominaciju nad državnim,⁹ koje na unutrašnjem planu (oblast redovnog sudskog postupka) praktično i ne postoji. Entiteti su Ustavom obavezani da „ispune sve uslove za pravnu sigurnost i zaštitu lica pod svojom jurisdikcijom održavanjem civilnih ustanova za primjenu pravnih propisa, koje će funkcionisati u skladu sa međunarodno priznatim standardima uz poštovanje međuna-

³ Pod ovim podrazumijevamo tri stvarna sistema (Republika Srpska, Federacija BiH i Distrikt Brčko) i jedan „virtuelni” pravni sistem koji se, međutim, odnosio na BiH kao cjelinu tj. kao međunarodno priznatu državu.

⁴ Član II, stav 1.

⁵ Član II, stav 2 — Međunarodni standardi.

⁶ Čl. II, stav 3. — Katalog prava.

⁷ Član III, stav 1, tačka (g) Ustava.

⁸ Uočava se nesklad u naslovima člana III, stav 1. — Nadležnost *institucija* Bosne i Hercegovine versus člana III, stav 2. — Nadležnost entiteta.

⁹ Prema Ustavu na nivou BiH od „pravnih” ustanova postoje samo *Ustavni sud BiH* i *Komisija za ljudska prava* predviđena članom II, stav 1. Ustava i Aneksom 6. Dejtonskog sporazuma.

rodno priznatih ljudskih prava i osnovnih sloboda, iz člana II ovog Ustava, i poduzimanjem ostalih odgovarajućih mjera.”¹⁰ Objektivna analiza ove tačke ukazuje da je postavljena vrlo široko, da je zacrtani cilj koji se želi postići predstavljen kao obaveza entiteta da „ispune sve uslove za pravnu sigurnost lica pod njihovom jurisdikcijom” tako što će „održavati civilne ustanove za primjenu pravnih propisa”, te da nije striktno propisano gdje će te ustanove biti locirane, odnosno, da te ustanove ne mogu postojati i na nivou države BiH. Uostalom, i prema mišljenju eksperata Komisije Savjeta Evrope za demokratizaciju prava, Ustav BiH omogućava formiranje sudskih i drugih civilnih ustanova za sprovođenje pravnih propisa i na nivou države BiH.

U članu III, stav 3 (Pravni poredak i nadležnost institucija) Ustava BiH, propisano je da sve vladine¹¹ funkcije i ovlaštenja koja Ustavom nisu izričito povjerena institucijama BiH, pripadaju entitetima (tačka a), ali i da će se entiteti i sve njihove administrativne jedinice u potpunosti pridržavati Ustava BiH, „kojim se stavljaju van snage zakonske odredbe Bosne i Hercegovine i ustavne i zakonske odredbe entiteta koje mu nisu saglasne, kao i odluke institucija Bosne i Hercegovine. Opšta načela međunarodnog prava su sastavni dio pravnog poretka Bosne i Hercegovine i entiteta.” (tačka b). Ustavom je, takođe, određeno da je dvodoma Parlamentarna skupština, između ostalog, nadležna za „donošenje zakona koji su potrebni za provođenje odluka Predsjedništva ili za vršenje funkcija Skupštine po ovom Ustavu”,¹² što je ustavna osnova za donošenje mnogih zakona na nivou BiH, koji su obavezujući za sve konstitutivne djelove te države, pa samim tim i osnova za donošenje zakona kojima se osnivaju novi, do tada nepostojeći, državni organi i institucije na nivou BiH.

Proces ujednačavanja (ili unifikacije) pravosuđa, odnosno međusobnog usaglašavanja pravnih sistema na nivou BiH, za koje postoji ustavna obaveza, ali i ustavna osnova, nije otpočinjao dugo vremena. Samim tim i u oblasti krivičnog zakonodavstva svaki od tri teritorijalna subjekta imali su svoje, značajno različite zakone o krivičnom postupku, kao i krivične zakone. Reformski procesi u sferi pravosuđa, usmjereni ne samo ka međusobnoj harmonizaciji entitetskih zakona već i prema kreiranju i centralizaciji određenih pravosudnih funkcija na nivou BiH, su se lagano počeli pokretati kada je 2000. godine donijet Zakon o Sudu BiH, da bi tokom 2003. godine bili donijeti: Zakon o krivičnom postupku BiH (ZKP BiH), Krivični zakon BiH (KZ BiH), Zakon o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka, a u 2004. godini i Zakon o visokom sudskom i tužilačkom vijeću Bosne i Hercegovine (Zakon o VSTV BiH), vrlo značajan zakon kojim je formirano ovo Vijeće kao nezavisni državni organ BiH sa

¹⁰ Član III, stav 2, tačka (c) Ustava BiH — Nadležnost entiteta.

¹¹ Mora se podsjetiti na postojanje i obavezu **razdvojenost**: zakonodavne, sudske i izvršne vlasti, odakle se „crpi” još jedan osnov za mogućnost (i potrebu) unificiranja i centralizacije sudske vlasti na nivou BiH. (Pravosuđe potenciramo jer je to tema ovog rada.)

¹² Član IV, stav 4. — Ovlaštenja Skupštine.

zadatkom da osigura nezavisno, nepristrasno i profesionalno pravosuđe na čitavoj teritoriji BiH.

Proces reforme krivičnog procesnog zakonodavstva na teritoriji BiH ima sljedeće ciljeve:

- međusobno usaglašavanje tri entitetsko-distriktne krivične procedure
- usaglašavanje krivičnog procesnog prava sa Ustavom BiH
- usaglašavanje krivičnog procesnog prava sa međunarodnim pravom, a osobito sa Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (izričito propisana obaveza u Ustavu BiH)
- obezbjeđivanje jednakog nivoa krivičnopravne zaštite svim građanima BiH bez razlike
- poboljšanje efikasnosti krivičnog postupka i uvođenje profesionalnih standarda i kriterijuma u njega
- jednako postupanje u krivičnim stvarima na cijeloj teritoriji BiH
- da u krivičnopravnoj oblasti svako bude jednako tretiran i da uživa ista prava pred bilo kojim sudom, bilo gdje na teritoriji BiH.

KRAKAK ISTORIJKAT RAZVOJA KRIVIKNOG PROCESNOG ZAKONODAVSTVA U ENTITETIMA BiH, BRČKO DISTRIKTU I DRŽAVI BOSNI I HERCEGOVINI

U ovom dijelu rada ćemo u najkraćim crtama dati hronološki pregled razvoja krivičnog procesnog zakonodavstva u pojedinim teritorijalnim cjelinama Bosne i Hercegovine, kao i u državi BiH, uz nabranjanje najvažnijih stavki i rješenja.

Dok je Republika Bosna i Hercegovina egzistirala kao jedna od republika u sastavu SFRJ, na nenoj teritoriji su važile odredbe Zakona o krivičnom postupku SFRJ,¹³ da bi nakon što je Bosna i Hercegovina postala samostalna država isti Zakon bio u cjelosti preuzet.¹⁴ Ovaj je Zakon pretrpio određene novele,¹⁵ ali osnovne postavke i suština krivične procedure su ostali onakvi kakvi su bili i u jugoslovenskom ZKP. Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine objavljen je u „Službenim novinama Federacije BiH” broj 43/98, stupio je na snagu u novembru 1998. godine, i predstavlja još jednu novelu prethodno pomenutih zakona. Novi, savremeni Zakon o krivičnom postupku države Bosne i Hercegovine, koji u sebi sadrži suštinske promjene u odnosu na ranija rješenja iz oblasti krivičnog procesnog prava na ovim geografsko-pravnim prostorima, donijet je 24. januara 2003. godine i sa njim su se morali

¹³ ZKP SFRJ od 24. decembra 1976. godine („Službeni list SFRJ”, broj 4/77), i Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o krivičnom postupku SFRJ, iz 1985. godine („Službeni list SFRJ”, broj 14/85).

¹⁴ „Uredba sa zakonskom snagom o preuzimanju zakona o krivičnom postupku”, „Službeni list Republike BiH”, broj 2/92 (urađene zanemarljive izmjene u odnosu na ZKP SFRJ).

¹⁵ Tokom 1992. i 1995. godine.

uskладiti svi entitetsko-distriktski ZKP-i, pa se to odnosi i na Zakon o krivičnom postupku Federacije BiH.

Za proces donošenja Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH karakterističan je bio postupak usaglašavanja među dva doma Parlamenta Federacije BiH, koji je potrajao neko vrijeme. Naime, nijesu se, u konačnom ishodu, mogli prihvatiti amandmani stavljeni na taj Zakon koji su se pojavili tokom postupka njegovog donošenja u entitetskom Parlamentu Federacije BiH. Razlog leži u činjenici da se ocijenilo da bi usvajanje rješenja za izmjenu krivičnog postupka, koja su se sadržavala u dostavljenim amandmanima (tako, nije usvojen predlog da tužiocu bude onemogućeno da daje imunitet izvršiocu krivičnog djela i tako ga prevede u poziciju svjedoka, kao ni amandman kojim je predlagano povećanje ovlašćenja braniocu tokom istrage) narušilo neke od bitnih ciljeva koje smo u uvodnom dijelu ovog rada pobrojali, a koji su se unifikacijom ZKP-a željeli postići, prije svih ostvarenje jednakog postupanja u krivičnim stvarima na čitavoj teritoriji države Bosne i Hercegovine. Nakon usaglašavanja, Zakon o krivičnom postupku Federacije BiH je usvojen i objavljen u „Službenim novinama Federacije BiH”, broj 35/03. od 28. jula 2003. godine, i propisuje krivičnu proceduru usaglašenu i harmonizovanu sa ZKP BiH. Od tog datuma do danas pretrpio je minijature korekcije, sadržane u dva Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH koji su objavljeni u istom broju „Službenih novina Federacije BiH” broj 28/05. od 11. maja 2005. godine.¹⁶

Drugi entitet u BiH, Republika Srpska, nakon usvajanja svog Ustava (1992. god.), pristupila je mnogobrojnim promjenama zakonske regulative na svojoj teritoriji, pa samim tim i u oblasti krivičnog procesnog zakonodavstva. Početni zakon na koji su primijenjene izmjene, bio je, kao što je to i normalno očekivati, ZKP bivše SFRJ,¹⁷ a taj je ZKP važio sve do jula 2003. godine, kada je stupio na snagu novi ZKP RS.¹⁸ Dotadašnji važeći Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske je bio u izrazitom nesaglasju sa odredbama Ustava BiH, prvenstveno u pogledu prava i osnova za određivanje pritvora, nekih prava vezanih za učešće branioca u krivičnom postupku, razloga i osnova za pretres stana i slično. Novi ZKP BiH je, kao i ZKP FBiH, u harmoniji i sa Ustavom BiH i sa ZKP BiH. Tokom 2004. godine donesen je Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske¹⁹ kojim je izmijenjen član 191, stav 1. ZKP RS.²⁰

¹⁶ Dodatna formulacija „ovlaštene službene osobe” (čl. 21), definicija „osoba koje mogu odbiti svjedočenje” (čl. 2).

¹⁷ Izmjene iz: 1993, 1994, 1997, 2001. godine.

¹⁸ Objavljen u „Službenom glasniku Republike Srpske”, broj 50/03.

¹⁹ „Službeni glasnik Republike Srpske”, broj 111/04 od 30. novembra 2004. godine.

²⁰ „Pritvor određuje rješenjem sud na prijedlog tužioca, a nakon što sudija za prethodni postupak ili prethodno saslušanje ispita osumnjičenog, odnosno optuženog na okolnosti razloga zbog kojih se pritvor predlaže.”

Na teritoriji Brčko Distrikta BiH važio je Zakon o krivičnom postupku Brčko Distrikta BiH,²¹ koji je bio baziran na tekstu ZKP RS i ZKP FBiH,²² ali i na elementima krivičnog postupka koji se primjenjuje u ICTY-u.²³ Najbitnije razlike koje su karakterisale ovaj zakon o krivičnom postupku sastoje se u stavljanju jačeg naglaska na optužni postupak, kao i ukidanje instituta istražnog sudije. Kroz ovaj ZKP se, po prvi put na dije-lu teritorije BiH uvode: istraga tužioca, direktno i unakrsno ispitivanje, potvrđivanje optužnice, izjašnjavanje o krivici, sporazum o priznanju krivice, prethodni prigovori, postupak izdavanja kaznenog naloga, održavanje glavnog pretresa i donošenje odluke bez mogućnosti vraćanja predmeta na ponovni prvostepeni postupak, i sl. Skupština Brčko Distrikta BiH je usvojila novi, sa ZKP BiH harmonizovani, Zakon o krivičnom postupku dana 28. maja 2003. godine.²⁴

ZKP BiH, usvojen 24. januara 2003. godine, je preuzeo i proširio neka zakonska rješenja iz dosadašnjeg ZKP Brčko Distrikta BiH, koji je, kao što smo vidjeli, bio „najradikalniji” od svih prethodnih entitetsko-distriktskih ZKP-a u smislu promjena ranijih, ustaljenih rješenja i inkorporiranja novih rješenja i elemenata anglosaksonskog pravnog sistema. Međutim, ZKP BiH uvodi i druga, potpuno nova zakonska rješenja, kao na primjer: davanje imuniteta od strane tužioca, posebne istražne radnje, određivanje pritvora sa vremenskim ograničenjima kroz sve faze postupka, ispitivanje prvostepenih presuda samo u granicama žalbenih navoda, propisivanje samo jednog vanrednog pravnog lijeka (ponavljanje postupka), postupak protiv pravnih lica itd.

De facto, entitetsko-distriktski zakoni o krivičnom postupku predstavljaju blage varijetete ZKP BiH, jer su sva osnovna načela, osnovni pojmovi, faze postupka, osnovni krivično procesni instituti, drugostepeni i posebni postupci praktično identični.

NAJZNAČAJNIJI NOVI PRINCIPI, POJMOVI, INSTITUTI, FAZE POSTUPKA I POSTUPCI U ZAKONU O KRIVIČNOM POSTUPKU BOSNE I HERCEGOVINE

OPŠTE ODREDBE (DIO PRVI)

Principi

ZKP BiH²⁵ u prvoj glavi („Osnovna načela”), u okviru članova (1—19), definiše osnovne principe krivičnog postupka, koji su dobro poznati i neposredno preuzeti iz Ustava BiH, međunarodnih (obavezujućih) konvencija i/ili posredno izvedeni iz samih odredaba ZKP-a. Principi koji

²¹ „Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH”, broj 7/00. i broj 1/01.

²² Prethodne verzije ovih zakona prije harmonizacije.

²³ Međunarodni sud za zločine počinjene na području bivše Jugoslavije u Hagu.

²⁴ „Službeni glasnik Brčko Distrikta”, broj 10/03.

²⁵ „Službeni glasnik BiH”, br. 3/03, 10. februar 2003.

su ovdje pobrojani su uglavnom klasični, dobro poznati i zastupljeni i u ostalim ZKP-ima država sa prostora bivše SFRJ (i šire), tako da u ovom dijelu ne postoji neka posebna „novina” kada se izvrši komparacija sa prethodnim verzijama ZKP-a BiH i entiteta, odnosno sa rješenjima iz ZKP-a Crne Gore i Srbije. Tako, imamo:

- princip zakonitosti (čl. 2),²⁶
- princip — pretpostavku nevinosti (čl. 3, st. 1),
- princip *in dubio pro reo* (čl. 3, stav 2),
- princip *ne bis in idem* (čl. 4),
- princip materijalne i formalne odbrane (pravo na odbranu) (čl. 7),
- princip upotrebe bosanskog, srpskog i hrvatskog jezika (čl. 8),
- princip zakonitosti dokaza (čl. 10),
- princip rehabilitacije (čl. 11),
- princip istinitosti (čl. 14),
- princip slobodne ocjene dokaza (čl. 15),
- princip akuzatornosti (čl. 16),²⁷
- princip legaliteta krivičnog gonjenja (čl. 17),
- princip neposrednosti,
- princip javnosti (čl. 249, stav 1).

Uporednom analizom odredbi čl. 2. ZKP BiH sa važećim odredbama ZKP CG²⁸ (članovi 1, 2 — predmet i cilj; načelo zakonitosti), mora se konstatovati da je novi ZKP BiH na jednostavniji, efikasniji i konkretniji način definisao predmetni princip. Osobito ističemo stav 1. u kojem se kaže: „Pravila utvrđena ovim zakonom trebaju osigurati da niko nevin ne bude osuđen, a da se učinitelju krivičnog djela izrekne krivičnopravna sankcija pod uvjetima propisanim u Krivičnom zakonu Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: KZ BiH) i u drugim zakonima Bosne i Hercegovine u kojima su propisana krivična djela i u zakonom propisanom postupku.”

Takve decidne odrednice u ZKP CG nema, a postoje razni, od Skupštine Crne Gore donijeti, zakoni u kojima se propisuju krivična djela, a

²⁶ Član 2.

Princip zakonitosti:

(1) Pravila utvrđena ovim zakonom trebaju osigurati da niko nevin ne bude osuđen, a da se učinitelju krivičnog djela izrekne krivičnopravna sankcija pod uvjetima propisanim u Krivičnom zakonu Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: KZ BiH) i u drugim zakonima Bosne i Hercegovine u kojima su propisana krivična djela i u zakonom propisanom postupku.

(2) Prije donošenja pravomoćne presude osumnjičeni, odnosno optuženi može biti ograničen u svojoj slobodi i drugim pravima, samo pod uvjetima koje propisuje ovaj zakon.

(3) Za krivična djela koja su u nadležnosti Suda samo taj sud može izreći krivičnopravnu sankciju u postupku koji je pokrenut i proveden po ovom zakonu, ukoliko ovim zakonom nije drugačije propisano.

²⁷ Vezano za princip akuzatornosti treba naglasiti da ZKP BiH ne predviđa mogućnost da se za krivična djela goni po privatnoj tužbi, a takođe ne predviđa mogućnost da supsidijarni tužilac preuzme krivično gonjenje (ZKP BiH, čl 16: „Krivični postupak se može pokrenuti i povesti samo po zahtjevu *Tužitelja*”).

²⁸ Objavljen u „Službenom listu RCG”, br. 71. od 30. decembra 2003. godine.

koja, dakle, nijesu predviđena Krivičnim zakonikom Crne Gore. Mislimo da princip zakonitosti formulisan u ZKP BiH (a na isti način i u ZKP-ima entiteta) treba da bude model po kojem treba preformulisati i prva dva člana ZKP CG.

Značenje izraza

Glava II — „Značenje izraza” sadrži značajan broj novina u poređenju sa do sada poznatim i uobičajenim definicijama, tako da mislimo da bi bilo dobro neposredno citirati ovu Glavu, koja ima samo jedan član:

Član 20.

Osnovni pojmovi

Osim ako ovim zakonom nije drugačije određeno, pojedini izrazi upotrijebljeni u ovom zakonu imaju sljedeće značenje:

a) „osumnjicheni” je osoba za koju postoje osnovi sumnje da je počinila krivično djelo,

b) „optuženi” je osoba protiv koje je jedna ili više tačaka u optužnici potvrđena,

c) „osuđeni” je osoba za koju je pravomoćnom odlukom utvrđeno da je krivično odgovorna za određeno krivično djelo,

d) „sudija za prethodni postupak” je sudija koji u toku istrage postupka u slučajevima kada je to propisano ovim zakonom,

e) „sudija za prethodno saslušanje” je sudija koji nakon podizanja optuženice postupka u slučajevima kada je to propisano ovim zakonom i koji ima ovlaštenja koja pripadaju sudiji za prethodni postupak,

f) „stranke” su Tužitelj i osumnjicheni, odnosno optuženi,

g) „ovlaštena službena osoba” je ona osoba koja ima odgovarajuća ovlaštenja unutar državne granične službe, policijskih organa Federacije BiH, Republike Srpske i Brčko Distrikta BiH, sudske policije, kao i carinskih organa, organa finansijske policije, poreskih organa i organa vojne policije,

h) „oštećeni” je osoba kojoj je osobno ili imovinsko pravo krivičnim djelom povrijeđeno ili ugroženo,

i) „pravne osobe” su osobe koje su kao takve definirane u KZ BiH, uključujući: korporacije, preduzeća, udruženja, firme i partnerstva i druga pravna društva,

j) „istraga” obuhvata aktivnosti poduzete od Tužitelja ili ovlaštene službene osobe u skladu s ovim zakonom, uključujući prikupljanje i čuvanje izjava i dokaza,

k) „unakrsno ispitivanje” je ispitivanje svjedoka i vještaka od stranke, odnosno branitelja koja nije pozvala svjedoka, odnosno vještaka,

l) „direktno ispitivanje” je ispitivanje svjedoka i vještaka od stranke, odnosno branitelja, koja je pozvala svjedoka, odnosno vještaka,

m) „osnovana sumnja” je viši stepen sumnje zasnovan na prikupljenim dokazima koji upućuju na zaključak da je izvršeno krivično djelo,

n) „zabilješke” i „spisi” su slova, riječi ili brojke ili njihov ekvivalent zapisane rukopisom, otkucane pisaćom mašinom, odštampane, fotokopirane, fotografirane, zabilježene magnetskim impulsima, mehanički ili elektronski ili nekim drugim oblikom sakupljanja podataka,

o) „fotografije” su fotografski, digitalni i rendgenski snimci, video-trake i filmovi,

p) „original” je sam spis ili snimak ili sličan ekvivalent kojim se ostvaruje isto djelovanje od osobe koja ga piše, snima ili izdaje. „Original” fotografija uključuje negativ i sve kopije. Ako su podaci pohranjeni u kompjuteru ili sličnom uređaju za automatsku obradu podataka, original je i svaki odštampani primjerak ili okom vidljivi pohranjeni podatak,

r) „kopija” je preslikavanje originala ili matrice, uključujući uvećanja i umanjenja, mehaničkim ili elektronskim presnimavanjem, hemijskom reprodukcijom ili nekom drugom ekvivalentnom tehnikom kojom se precizno reprodukuje original,

s) „telekomunikacijska adresa” je svaki telefonski broj, linijski ili mobilni ili e-mail ili internet adresa koju posjeduje ili koristi određena osoba.

Pod pojmom „Tužilac” se podrazumijeva *ovlašćeni* tužilac.

Tužilac (Glava VI)

Vezano za tužioca, prisutne su dvije novine — on sprovodi istragu, i može da daje imunitet. Tužilac je jedini ovlašćen da vrši gonjenje za učinjena krivična djela (čl. 35, st. 1), on je i nadležan za sprovođenje istrage (čl. 35, st. 2, tačka b), a takođe je ovlašćen da preduzima sve radnje u postupku za koje je po zakonu ovlašćen, kako sam, tako i preko osoba koje su na osnovu zakona obavezne da postupaju po njegovom zahtjevu u krivičnom postupku (čl. 36. ZKP BiH). Ovim rješenjima je postupak ubrzan i poboljšana je njegova efikasnost, što se i imalo za cilj. Sem ovih novina, odredbom iz čl. 35, stav 2. tačka (c) ZKP BiH, tužiocu je data mogućnost da daje imunitet u skladu sa zakonom (pretpostavlja se da se imunitet daje učiniocu(ima) krivičnog djela, mada to nije decidno navedeno, i uglavnom onda kada postoji veći broj izvršilaca, tj. kod organizovanog kriminaliteta). Ovo je ovlašćenje poznato u evropskim državama, a cilj mu je postizanje boljih rezultata u borbi, prvenstveno, protiv organizovanog kriminaliteta, kojeg u BiH, kao i u zemljama u okruženju ima sve više. Tako, smatra se oportunističkim, da se u cilju postizanja važnijih društvenih ciljeva, u određenim slučajevima odustane od daljeg gonjenja. Evidentno je da su ovlašćenja tužioca, ovim zakonskim rješenjima, proširena.

Branilac (Glava VII)

U vezi osumnjičenog odnosno optuženog, došlo je do nekih pomaka, tj. poboljšanja njihove pozicije u pogledu prava na branioca, pa tako ZKP BiH propisuje na početku ispitivanja (prvo ispitivanje) davanje pouke o njegovim pravima, među kojima i prava na branioca (čl. 78, st. 2, tačka b), zatim obavezu imanja branioca odmah pri prvom ispitivanju (čl. 45, stav 1), kao i pravo na usmenu komunikaciju sa braniocem prije ispitivanja i tokom trajanja pritvora (čl. 48. ZKP BiH), a isto tako došlo je do unošenja „socijalnog” elementa u ovu problematiku time što je i mimo prava na obaveznu odbranu²⁹ (iz čl. 45) osumnjičenom, odnosno optuženom dato pravo na branioca, tj. „... optuženom će se, na njegov zahtjev, postaviti branitelj, ako prema svom imovnom stanju ne može snositi troškove odbrane”.

Inače, branilac može biti jedino lice koje je po profesiji advokat i pod uslovima koji su propisani Zakonom o sudu BiH (čl. 39, stav 2. ZKP BiH). U slučajevima postavljanja branioca kada ga sam osumnjičeni (optuženi) ne izabere (čl. 45, stav 4), branilac će biti postavljen od strane sudije za prethodni postupak, sudije za prethodno saslušanje, sudije, odnosno predsjednika vijeća, a slično važi i kod siromašnog osumnjičenog (optuženog) (čl. 46, st. 2). Branilac ima pravo da tokom istrage pregleda samo onaj dio spisa i dokumenta, kao i da razgleda one predmete koji idu u korist osumnjičenom, a to mu pravo može biti uskraćeno jedino ukoliko bi to ugrozilo interese istrage (čl. 47, st. 1), da bi nakon podizanja optužnice branilac stekao pravo na uvid u kompletne spise i dokaze (čl. 47, st. 3). Praktično, ograničenje iz stava 1. ovog člana je jedino ograničenje, jer je propisana obaveza tužioca, sudije za prethodni postupak, sudije za prethodno saslušanje, sudija, vijeća da braniocu stave na uvid nove dokaze i saznanja (čl. 47, st. 4).

Radnje dokazivanja i posebne istražne radnje (Glave VIII i IX)

Iz Dijela II — „Tok postupka”, ove su radnje prebačene u Dio I — „Opšte odredbe” i istovremeno preimenovane iz „istražnih radnji” u „radnje dokazivanja” jer se te radnje obavljaju ne samo u okviru istrage, već i u okviru glavnog postupka. Pretres stana, ostalih prostorija i pokretnih stvari obavlja se na osnovu naredbe za pretres koju izdaje sud na zahtjev tužioca, ili na zahtjev ovlaštenih službenih osoba koje su dobile odobrenje od tužioca (čl. 53, st. 2. ZKP BiH), ali i na osnovu usmenog zahtjeva za

²⁹ U okviru čl. 45. ZKP BiH predviđeni su još neki osnovi za obaveznu odbranu, kao npr. kod optuženog čim mu sud donese rješenje o pritvoru (stav 2), odnosno u slučaju osumnjičenog (optuženog) za kojeg Sud utvrdi da je zbog složenosti predmeta ili mentalnog stanja osumnjičenog (optuženog) to u interesu pravde (član 5).

izdavanje naredbe za pretresanje kada postoji opasnost od odlaganja (čl. 56, st. 1). Ta se naredba mora izvršiti u roku od najviše 15 dana od izdavanja (čl. 59, st. 1), a može se izvršiti bilo kojeg dana u sedmici, i to samo u vremenu od 6 do 21 časova, osim ako nije izričito dato ovlaštenje da se može izvršiti u bilo koje doba dana ili noći (čl. 59, st. 2). Naredbu za privremeno oduzimanje predmeta, koji se po KZ BiH imaju oduzeti ili koji mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku, izdaje sud na predlog tužioca ili na predlog ovlaštene službene osobe koja je dobila odobrenje od tužioca (čl. 65, st. 2). Predmeti se mogu privremeno oduzeti i bez naredbe suda ukoliko postoji opasnost od odlaganja (čl. 59, st. 1), isto tako je predviđeno da sud može u bilo koje vrijeme u toku postupka donijeti na predlog tužioca privremenu mjeru oduzimanja imovine koja se ima oduzeti po KZ BiH, mjeru zaplijene ili drugu neophodnu privremenu mjeru, kako bi se spriječilo korišćenje ili raspolaganje tom imovinom (čl. 73, st. 1. ZKP BiH). Preduzete mjere moraju biti odobrene od strane sudije za prethodni postupak. Vezano za ispitivanje osumnjičenog, došlo je do novina u načinu ispitivanja osumnjičenog, o čijem se ispitivanju sastavlja zapisnik, ali se po pravilu pravi i tonski i/ili video zapis, u skladu sa procedurom formulisanom u čl. 79, st. 2. ZKP BiH, dok su za problematiku saslušanja svjedoka kao radnji dokazivanja karakteristični i inovirani članovi 90. i 91. Tako, saslušanje svjedoka se može snimati audio-vizuelnim sredstvima u svim fazama postupka, a mora se snimati u slučajevima kada se radi o maloljetnim osobama koje nijesu navršile 16 godina života i koje su oštećene krivičnim djelom (čl. 90), dok se na položaj zaštićenog svjedoka u postupku pred sudom primjenjuju odredbe posebnog zakona (čl. 91).³⁰ Po pitanju vještačenja „vještak kao posebna vrsta svjedoka može svjedočiti davanjem nalaza o činjenicama i mišljenja koje sadrži ocjenu o činjenicama” (čl. 95. ZKP BiH), a „Pismenu naredbu za vještačenje izdaje Tužilac ili Sud” (čl. 96, st. 1), dok se novine odnose na vještačenje DNK (čl. 112, 113, 114. i 115. ZKP BiH).

U slučaju da je počinjeno neko od sljedećih krivičnih djela:³¹ protiv integriteta Bosne i Hercegovine; protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom; terorizam; djela za koja se prema zakonu može izreći kazna zatvora najmanje tri godine ili teža kazna, propisano je da se protiv osobe, za koju postoje osnovi sumnje da je sama ili s drugim osobama učestvovala ili učestvuje u izvršenju nekog od pobrojanih djela, mogu odrediti posebne istražne radnje ako se na drugi način ne mogu pribaviti dokazi ili bi njihovo pribavljanje bilo povezano s nesrazmjernim teškoćama (čl. 116, st. 1. ZKP BiH). U te posebne istražne radnje, kojima se ograničavaju Ustavom garantovana prava građana na nepovredivost ličnog i porodičnog života, spadaju: *postupci prikrivenog nadzora i snimanja* (nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija; pristup kompjuterskim sistemima i kompjutersko sravnjenje podataka; nadzor i tehničko snima-

³⁰ „Zakon o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka”, „Sl. glasnik BiH”, br. 3/03, januar 2003.

³¹ Čl. 117. ZKP BiH.

nje prostorija; tajno praćenje i tehničko snimanje osoba i predmeta; nadzirani prevoz i isporuka predmeta krivičnog djela) i: *postupci prikrivene penetracije u kriminalne organizacije i grupe* (prikriveni istražitelj i informator; simulirani otkup predmeta i simulirano davanje potkupnine). Ove radnje određuje pismenom naredbom sudija za prethodni postupak na obrazloženi predlog tužioca (čl. 118, st. 1), a izuzetno se sprovode i na osnovu usmene naredbe sudija za prethodni postupak (čl. 118, st. 2), dok je njihovo trajanje maksimalno ograničeno na 6 mjeseci (čl. 118, st. 3).

Mjere za obezbjeđenje prisustva osumnjičenog, odnosno optuženog i uspješno vođenje krivičnog postupka (Glava X)

Mjere koje se mogu preduzeti prema optuženom za osiguranje njegove prisutnosti i za uspješno vođenje krivičnog postupka jesu: poziv, dovođenje, zabrana napuštanja boravišta, jemstvo i pritvor (čl. 123, st. 1). Pritvor, kao najradikalnija mjera predviđen je kao krajnje sredstvo za postizanje cilja, a razlozi za određivanje pritvora su pobrojani u čl. 132, stav 1, tačke a, b, c, d ZKP BiH, i to uz obavezan preduslov da postoji osnovana sumnja da je određena osoba učinila krivično djelo. Pritvor može biti određen jedino rješenjem suda, a na predlog tužioca (čl. 134, st. 1), dok policijski organ može osobu lišiti slobode, ako postoje osnovi sumnje³² da je počinila krivično djelo i ako je ispunjen neki od razloga za pritvor iz čl. 132. ZKP BiH, i zadržati je najduže do 24 sata, ali to nije pritvor već zadržavanje. Inače, novine u odnosu na prethodni ZKP odnose se na trajanje pritvora. Tako, u čl. 137 (pritvor nakon potvrđivanja optužnice) se propisuje da pritvor može da se odredi, produži ili ukine i nakon potvrđivanja optužnice, a da se kontrola njegove opravdanosti vrši svaka dva mjeseca (stav 1), dok sam pritvor može da traje najduže 1 godinu. Ako za to vrijeme ne bude izrečena prvostepena presuda, pritvor će se ukinuti i optuženi pustiti na slobodu (stav 2). Nakon izricanja prvostepene presude pritvor može trajati najduže još 6 mjeseci, a ako za to vrijeme ne bude izrečena drugostepena presuda kojom se prvostepena presuda preinačuje ili potvrđuje, pritvor će se ukinuti i optuženi pustiti na slobodu. Ako u roku od 6 mjeseci bude izrečena drugostepena odluka kojom se prvostepena presuda ukida, pritvor može trajati najduže još jednu godinu od izricanja drugostepene odluke (čl. 137, stav 3).

TOK POSTUPKA (DIO DRUGI)

Istraga (Glava XIX)

Prijava o izvršenom krivičnom djelu se podnosi tužiocu, pismeno ili usmeno (čl. 215, st. 1), a tužilac naređuje sprovođenje istrage ako postoje

³² Neosnovana sumnja!

osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo (čl. 216, st. 1) i u toku sprovođenja istrage on može preduzeti sve istražne radnje, uključujući ispitivanje osumnjičenog i saslušanje oštećenog i svjedoka, vršenje uviđaja i rekonstrukcije događaja, preduzimanje posebnih mjera koje obezbjeđuju sigurnost svjedoka i informacija i naređivanje potrebnih vještačenja (čl. 217, st. 1). U slučaju nesprovođenja istrage, tužilac o tome obavještava oštećenog i podnosioca prijave, koji mogu u roku od 8 dana podnijeti žalbu (čl. 216, st. 4. ZKP BiH). U slučaju da postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo s propisanom kaznom zatvora: (a) *većom od pet godina*, ovlašćena službena osoba je dužna *odmah* obavijesti tužioca, te da pod njegovim nadzorom preduzme potrebne mjere da se pronade učinilac djela, da se spriječi skrivanje ili bjekstvo osumnjičenog itd. (čl. 218, st. 1. KZP BiH) (b) *do pet godina*, ovlašćena službena osoba je dužna da obavijesti tužioca, o svim raspoloživim informacijama, radnjama i mjerama koje je (već) preduzela, najkasnije 7 dana od dana saznanja o postojanju osnova sumnje da je krivično djelo počinjeno (čl. 218, st. 3. KZP BiH). U slučajevima iz čl. 218, st. 1. KZP BiH, a ako postoji opasnost od odlaganja, ovlašćena sl. osoba će samostalno preduzeti neophodne radnje, u skladu sa ZKP BiH, ali o tome odmah obavijestiti tužioca (čl. 218, st. 2. KZP BiH).

Kako su pitanja ljudskih prava i sloboda bazična prava određena Ustavom BiH i međunarodnim konvencijama, to je maksimalna pažnja i u ovom zakonu posvećena pažljivoj „odmjeravanju” pravog odnosa i nalaženju prave mjere između potreba za nesmetano, efikasno i profesionalno odvijanje procesnih radnji u krivičnom postupku i minimalnog narušavanja prava na slobodu kretanja svake osobe. Usled toga je došlo i do već navedenih promjena vezano za pritvor, kao i za lišavanje slobode i zadržavanje (čl. 139. ZKP BiH), a u istrazi je tom problemu posvećen čl. 220. ZKP BiH (Zadržavanje na mjestu učinjenja krivičnog djela). Tako, ovlašćena službena osoba ima pravo da osobe zatečene na mjestu učinjenja krivičnog djela zadrži radi prikupljanja izjava, a to zadržavanje ne može trajati duže od 6 sati (čl. 220, st. 1. KZP BiH). Kada je u interesu pravde da se svjedok sasluša kako bi se njegov iskaz koristio na glavnom pretresu zato što postoji mogućnost da neće biti dostupan sudu za vrijeme suđenja, sudija za prethodni postupak može, na prijedlog stranaka ili branioca, narediti da se izjava tog svjedoka uzme na posebnom saslušanju (čl. 223, st. 1. KZP BiH). Saslušanje će se sprovesti u skladu s članom 262. ZKP BiH (Direktno, unakrsno i dodatno ispitivanje svjedoka). Trajanje istrage je limitirano na 6 mjeseci od dana donošenja naredbe za njeno sprovođenje, nakon čega potrebne mjere da bi se istraga okončala preduzima kolegijum Tužilaštva (čl. 225, st. 3. KZP BiH).

Postupak optuživanja (Glava XX)

Prema usvojenim rješenjima iz novog ZKP BiH, ova faza postupka je pretrpjela značajne izmjene u odnosu na prethodni ZKP Bosne i Herce-

govine i u sebi sadrži bitne elemente anglosaksonske krivične procedure, te joj je u ovom radu posvećena veća pažnja. Tužilac sprovodi istragu i kada u toku nje nađe da postoji dovoljno dokaza iz kojih proizilazi osnovana sumnja da je osumnjičeni učinio krivično djelo, pripremiće i uputiti optužnicu sudiji za prethodno saslušanje (čl. 226, stav 1),³³ nakon čega i formalno otpočinje krivični postupak, pa osumnjičeni, odnosno optuženi i branilac imaju pravo uvida u sve spise i dokaze (čl. 226, stav 2, čl. 47, stav 3), a stranke ili branilac mogu predlagati sudiji za prethodno saslušanje preduzimanje radnji u skladu s članom 223. ZKP BiH (čl. 226, stav 3). Nakon što primi optužnicu koju mu je uputio tužilac, sudija za prethodno saslušanje odlučuje o njoj, pa u roku od 8 dana može da potvrdi ili odbije sve ili pojedine njene tačke, a ukoliko odbije neku od tačaka (ili sve tačke) on o tome donosi rješenje koje dostavlja tužiocu, a na to rješenje žalba nije dozvoljena (čl. 228, st. 1). Ako, pak, potvrdi optužnicu, sudija za prethodno saslušanje će proučiti svaku njenu tačku da bi potvrdio postojanje osnovane sumnje (čl. 228, st. 2), pa nakon potvrđivanja pojedinih tačaka optužnice osumnjičeni dobija status optuženog, a sudija za prethodno saslušanje njemu i njegovom advokatu dostavlja optužnicu (čl. 228, st. 3). Zajedno sa dostavljanjem optužnice sudija za prethodno saslušanje obavještava optuženog da će u roku od 15 dana biti pozvan da se izjasni o krivici tj., o sljedećem: da li priznaje ili poriče krivicu za svaku tačku optužnice, da li namjerava podnijeti prethodne prigovore, te da navede prijedloge dokaza koje treba izvesti na glavnom pretresu (čl. 228, st. 4). Izjašnjavanje o krivici optuženog je njegovo prvo pojavljivanje pred sudom, a odvija se u prisustvu tužioca i branioca i nije na bilo kakav način limitirano težinom počinjenog krivičnog djela tj. visinom zapriječene kazne, a ovu izjavu o krivici optuženi daje sudiji za prethodno saslušanje i ona se unosi u zapisnik (čl. 229, st. 1). Ako se optuženi ne izjasni o krivici to se tretira kao poricanje iste (čl. 229, st. 1) i u tom slučaju (kao i kada decidno porekne krivnju) sudija za prethodno saslušanje prosljeđuje predmet sudiji, odnosno vijeću kojem je predmet dodijeljen, u svrhu zakazivanja glavnog pretresa (čl. 229, st. 4), a ako se optuženi izjasni da je kriv, tada sudija za prethodno saslušanje upućuje predmet sudiji odnosno vijeću radi zakazivanja ročišta na kojem će se razmatrati izjava o priznanju krivice (čl. 229, st. 2). Kada sud razmatra izjavu o priznanju krivnje, prvo provjerava da li je izjava data dobrovoljno, svjesno i da li postoji dovoljno dokaza o krivnji optuženog (čl. 230, st. 1), nakon čega donosi

³³ Notirali bismo jednu „nejurističku” primjebdu. Naime, evidentno je da u literaturi vezanoj za krivično procesno pravo, ali i za krivično pravo, a tu mislimo i na najnovije zakonike koji važe za Crnu Goru, i u samom zakonskom tekstu kod označavanja pojedinačnih članova zakona (zakonika) redni broj člana NIJE praćen uobičajenom tačkom, kojom se, u skladu sa pravopisnim pravilima našeg jezika, uobičajeno označavaju redni brojevi. U skladu sa tim, svuda je (kod nas u SCG) uobičajena praksa da se prilikom citiranja tih zakonskih članova (u bilo kakve svrhe!) NE koristi tačka. Za razliku od takve prakse i numeracije, u BiH krivičnom zakonodavstvu je svaki član ZKP-a praćen tačkom, koja (čini se potpuno prirodno) ukazuje da se radi o rednom broju toga člana unutar zakonskog korpusa tog Zakona.

odluku o izjavi. Ako je prihvati — izjava se unosi u zapisnik i određuje datum održavanja pretresa za izricanje krivičnopravne sankcije i to u roku od najkasnije tri dana (čl. 230, st. 2). Ako je odbaci — tada sud o odbacivanju obavještava stranke i branioca i to konstatuje u zapisnik, a ta izjava o priznanju krivice se ne može koristiti kao dokaz u krivičnom postupku (čl. 230, st. 3).

ZKP BiH je predvidio još neke mogućnosti da se i prije glavnog pretresa dođe, putem pregovaranja, do rješenja krivične stvari. Tako, u okviru čl. 231. ZKP BiH (Pregovaranje o krivnji) predviđeno je da osumnjičeni, odnosno optuženi i njegov branilac mogu pregovarati sa tužiocem o uvjetima priznavanja krivnje za djelo za koje se osumnjičeni, odnosno optuženi tereti (čl. 231, st. 1). Motiv osumnjičenog (optuženog) jeste prvenstveno da izdejstvuje što blažu kaznu za sebe, krajnji rezultat pregovaranja o krivnji, koji se mogu voditi u raznim fazama postupka, jeste zaključivanje *sporazuma o priznanju krivnje* između tužioca i osumnjičenog (optuženog) i njegovog branioca,³⁴ a cilj koji se, uvođenjem u ZKP BiH ove nove mogućnosti, želio postići jeste maksimizacija principa procesne ekonomije, minimizacija troškova postupka i podizanje efikasnosti postupka. Tokom pregovaranja o krivnji tužilac može predložiti izricanje kazne ispod zakonskog minimuma, odnosno blažu kaznu (čl. 231, st. 2), a sporazum o priznanju krivice sačinjava se u pismenom obliku i sudija za prethodni postupak, sudija za prethodno saslušanje, sudija, odnosno vijeće može ga usvojiti ili odbaciti (čl. 231, st. 3). Tretman „*sporazuma o priznanju krivnje*” poreden sa tretmanom „*izjave o priznanju krivnje*” je sličan.³⁵ Ako sud prihvati sporazum o priznanju krivice, izjava osumnjičenog odnosno optuženog će se unijeti u zapisnik i određiće se datum održavanja pretresa za izricanje krivičnopravne sankcije, predviđene sporazumom, u roku od tri dana (čl. 231, st. 5). Ako, pak, sud odbaci sporazum o priznanju krivnje, o tome će obavijestiti stranke i branioca i to konstatovati u zapisnik (čl. 231, st. 6).

U vremenskom intervalu od podnošenja optužnice pa do njenog potvrđivanja, tužilac može da povuče optužnicu bez prethodnog odobrenja, a nakon toga, do početka glavnog pretresa — samo uz odobrenje sudije za prethodno saslušanje (čl. 232, st. 1).

Glavni pretres (Glava XXI)

Glavni pretres je javan, isključenje javnosti je regulisano na uobičajeni i poznat način (čl. 235. ZKP BiH), i njime rukovodi sudija, odnosno predsjednik vijeća, a glavni pretres teče redom koji je određen u ZKP BiH, ali sudija, odnosno predsjednik vijeća može odrediti da se odstupi

³⁴ Pa se i zbog ove odredbe može smatrati da je ovo još jedan od vidova obavezne odbrane.

³⁵ Odredbe čl. 230, stavovi (1—3), uporedene sa čl. 231. stavovi (4—6).

od redovnog toka raspravljanja zbog posebnih okolnosti, a naročito zbog broja optuženih, broja krivičnih djela i obima dokaznog materijala (čl. 240). Sudija, odnosno predsjednik vijeća otvara zasijedanje i objavljuje predmet glavnog pretresa, a zatim utvrđuje da li su prisutne sve pozvane osobe, a ako nisu, provjerava da li su im pozivi dostavljeni i da li su svoj izostanak opravdale (čl. 244). Ako tužilac ili osoba koja ga zamjenjuje i koja je uredno pozvana ne dođe na glavni pretres, glavni pretres će se odložiti (čl. 245, st. 1), a, isto tako, ako branilac koji je uredno pozvan ne dođe na glavni pretres, glavni pretres će se odložiti (čl. 248, st. 1). Optuženome se ne može suditi u odsustvu (čl. 247) i to je novina u odnosu na ranija rešenja u ZKP-u. Nakon otvaranja zasijedanja i utvrđivanja identiteta optuženog (čl. 258), slijedi čitanje optužnice od strane tužioca (čl. 260, st. 1), nakon čega tužilac ukratko iznosi dokaze na kojima temelji optužnicu, a sudija, odnosno predsjednik vijeća pita optuženog da li je razumio optužnicu (čl. 260, st. 2), da bi zatim optuženi ili njegov branilac izložili odbranu i ukratko iznijeli dokaze koje će u toj odbrani ponuditi (čl. 260, st. 3).

U Odjeljku 7 — dokazni postupak (čl. 261 — čl. 277) propisana je procedura sprovođenja dokaznog postupka, u kojoj ima dosta novih rješenja, a činjenice se na sudu utvrđuju samo na osnovu izvođenja dokaza i njihove ocjene. Kod postupka izvođenja dokaza primjenjuje se princip kontradiktornosti čiju regularnost nadzire sudija odnosno vijeće, a kod ocjenjivanja dokaza važi princip slobodnog sudskog uvjerenja. Osim ako sudija, odnosno vijeće u interesu pravde ne odredi drugačije, dokazi se na glavnom pretresu izvođe sljedećim redom: dokazi optužbe; dokazi odbrane; dokazi optužbe kojima se pobijaju navodi odbrane (replika); dokazi odbrane kao odgovor na pobijanje (duplika); dokazi čije je izvođenje naredio sudija, odnosno vijeće; sve relevantne informacije koje mogu pomoći sudiji, odnosno vijeću kod odmjeravanja odgovarajuće krivičnopravne sankcije ako optuženi bude proglašen krivim po jednoj ili više tačaka optužnice (čl. 261, st. 2). Prilikom izvođenja dokaza dozvoljeno je direktno, unakrsno i dodatno ispitivanje (čl. 261, st. 3), a pravila ispitivanja su opisana u čl. 262. ZKP BiH, a ovdje ćemo ih samo ukratko opisati. Svjedoka prvo „direktno” ispituje stranka (odnosno branilac) koja ga je i pozvala da svjedoči u njenu korist, tj. da bi potvrdio tačnost njenih navoda. Poslije toga, istog svjedoka ispituje suprotna stranka, i to se zove „unakrsno” ispitivanje, s ciljem da svjedoka dovede u kontradiktornost sa njegovim prethodno datim iskazom, čime bi ta stranka ojačala sopstvenu poziciju u dokaznom postupku. Na kraju, stranka koja je pozvala svjedoka ima priliku da svjedoka još jednom ispita (ponovno ispitivanje), kako bi „anulirala” efekte koje je, eventualno, druga stranka ostvarila prilikom unakrsnog ispitivanja. Pitanja koja se postavljaju kod unakrsnog ispitivanja treba da se odnose na pitanja koja su postavljena prilikom direktnog ispitivanja, a pitanja kod ponovnog ispitivanja ograničavaju se na ona pitanja koja su postavljena prilikom unakrsnog ispitivanja. Takođe je zakonski regulisana i upotreba „sugestivnih” pitanja — ne mogu se posta-

vljati pri direktnom ispitivanju, sem kada je potrebno razjasniti izjavu svjedoka, a dozvoljena su pri unakrsnom ispitivanju i kada svjedok ima odbojan stav ili ne želi da sarađuje (čl. 262, st. 2). Novina je vezana i za posljedice priznanja optuženog na glavnom pretresu, pa je, tako, sada propisano da ako je to priznanje potpuno i u skladu s prije izvedenim dokazima, u dokaznom postupku će se izvesti samo oni dokazi koji se odnose na odluku o krivičnopravnoj sankciji (čl. 265). Ovakvo rješenje doprinosi, kako smo već ranije istakli, poboljšanju brzine i efikasnosti postupka.

Glavni pretres se okončava nakon što tužilac, oštećeni, branilac i optuženi daju završnu riječ (čl. 277, st. 1), nakon čega sudija, odnosno predsjednik vijeća objavljuje da je glavni pretres završen (čl. 277, st. 2).

Presuda (Glava XXII)

Presuda se izriče i objavljuje u ime Bosne i Hercegovine (čl. 279), a sud zasniva presudu samo na činjenicama i dokazima koji su izneseni na glavnom pretresu (čl. 281, st. 1).

Redovni pravni lijekovi (Glava XXIII)

Protiv presude donesene u prvom stepenu može se podnijeti žalba u roku od 15 dana od dana dostavljanja prijepisa presude (čl. 292, st. 1), a žalbeni osnovi su: bitna povreda odredaba krivičnog postupka; povreda Krivičnog zakona; pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje; odluka o krivičnopravnim sankcijama, oduzimanju imovinske koristi, troškovima krivičnog postupka, imovinskopravnom zahtjevu, kao i zbog odluke o objavljivanju presude u sredstvima javnog informisanja (čl. 296). Žalba se podnosi sudu (čl. 301, st. 1), a primjerak žalbe dostavlja se protivnoj stranci i branitelju (član 171) koji mogu u roku od 8 dana od dana prijema podnijeti sudu odgovor na žalbu. Žalba i odgovor na žalbu, sa svim spisima dostavlja se apelacionom odjeljenju (čl. 302), gdje sudija izvjestilac pripremi spise, nakon čega se zakazuje sjednica vijeća apelacionog odjeljenja suda. Vijeće apelacionog odjeljenja donosi odluku u sjednici vijeća ili na osnovu održanog pretresa (čl. 305), a žalbu može odbaciti kao neblagovremenu ili nedopuštenu, odbiti je kao neosnovanu, ili uvažavajući žalbu, presudom preinačiti prvostepenu presudu (čl. 314, st. 1). Takođe, vijeće apelacionog odjeljenja će, uvažavajući žalbu, rješenjem ukinuti prvostepenu presudu i odrediti održavanje pretresa ako utvrdi da: (a) postoji bitna povreda odredaba krivičnog postupka, osim za slučajeve iz čl. 314. stav 1. ovog zakona; (b) ako je potrebno izvesti nove dokaze ili ponoviti već u prvostepenom postupku izvedene dokaze usljed kojih je činjenično stanje pogrešno ili nepotpuno utvrđeno (čl. 315, st. 1). Pretres zakazan u skladu sa odredbama čl. 315, st. 1. ZKP BiH će se održati pred vijećem apelacionog odjeljenja kao drugostepenog suda u skladu sa od-

redbama čl. 317. ZKP BiH, čime je eliminisano ranije rješenje iz ZKP da se, nakon ukidanja prvostepene presude, predmet opet vraća prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje, što, opet, doprinosi poboljšanju efikasnosti i brzine u rješavanju krivičnih slučajeva.

Vanredni pravni lijek (Glava XXV)

Sada u ZKP BiH postoji samo jedan vanredni pravni lijek — ponavljanje postupka, pa tako „krivični postupak koji je dovršen pravomoćnim rješenjem ili pravomoćnom presudom može se na zahtjev ovlaštene osobe ponoviti samo u slučajevima i pod uvjetima predviđenim ovim zakonom” (čl. 324), a isto tako, ako je krivični postupak rješenjem pravomoćno obustavljen ili je presudom optužba pravomoćno odbijena zato što nije bilo potrebnog odobrenja, postupak će se na zahtjev tužioca nastaviti čim prestanu uzroci zbog kojih su donijete navedene odluke (čl. 325). Postupak se može obnoviti bilo u korist osuđenog³⁶ (čl. 327), bilo na štetu optuženog³⁷ (čl. 328). Pravila ponovljenog postupka su određena članom 333. ZKP BiH.

POSEBNI POSTUPCI (DIO TREĆI)

U okviru drugog dijela — „Tok postupka” propisana su pravila i opisan redosled radnji i tok „opšteg” krivičnog postupka (DIO DRUGI, čl. 213—333. ZKP BiH). U trećem dijelu ZKP BiH — „Posebni postupci” propisana je procedura koja se primjenjuje za tzv. posebne krivične postupke, koja se razlikuje od uobičajene procedure, a u okviru kojih postupaka se presuđuje u krivičnim stvarima za koje su tok, odredbe i pravila, koja važe u opštem krivičnom postupku, neadekvatni. U Dijelu III ZKP BiH predviđeni su sljedeći posebni postupci: Postupak za izdavanje kaznenog naloga (Glava XXV); Postupak prema maloljetnicima (Glava XXVI); Postupak protiv pravnih lica (Glava XXVII); Postupak za primjenu mjera sigurnosti, za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i za opozivanje uslovne osude (Glava XXVIII); Postupak za donošenje odluke o brisanju osude ili prestanku mjera sigurnosti i pravnih posljedica osude (Glava XXIX); Postupak za pružanje međunarodne pravne pomoći i izvršenje međunarodnih ugovora u krivičnopravnim stvarima (Glava XXX); Postupak za izručenje osumnjičenih, odnosno optuženih i osuđenih osoba (Glava XXXI); Postupak za naknadu štete, rehabilitaciju i

³⁶ Između ostalog i ako „Ustavni sud BiH, Dom za ljudska prava ili Evropski sud za ljudska prava utvrdi da su u toku postupka kršena ljudska prava i osnovne slobode i ako je presuda zasnovana na tom kršenju” — član 327, stav 1, tačka (f) ZKP BiH.

³⁷ Tako „Krivični postupak se može ponoviti na štetu optuženog ako je presuda kojom se optužba odbija donesena zbog odustanka tužioca od optužbe, a dokaže se da je do ovog odustanka došlo usljed krivičnog djela korupcije ili krivičnog djela protiv službene i druge dužnosti tužioca” (čl. 328, stav 1, ZKP BiH).

ostvarivanje drugih prava osoba neopravdano osuđenih i neosnovano lišenih slobode (Glava XXXII); Postupak za izdavanje potjernice i objave (Glava XXXIII).

Postupak za izdavanje kaznenog naloga (Glava XXV)

Za krivično djelo s propisanom kaznom zatvora do 5 godina ili novčanom kaznom kao glavnom kaznom, a za koje je prikupio dovoljno dokaza koji pružaju osnov za tvrdnju da je osumnjičeni učinio krivično djelo, tužilac može u optužnici zatražiti od suda da izda kazneni nalog — u kojem će optuženom izreći određenu krivičnopravnu sankciju ili mjeru bez provođenja glavne rasprave (čl. 334, st. 1. ZKP BiH). Sankcija koju tužilac može zatražiti u okviru ovog postupka je ograničena na: novčanu kaznu do 50.000 konvertibilnih maraka, uslovnu osudu i oduzimanje protivpravno stečene imovinske koristi. Predlog za izdavanje kaznenog naloga je novi postupak u ZKP BiH, ima za cilj skraćanje i uprošćenje postupka za određenu grupu lakših krivičnih djela, a ako se sudija složi sa predlogom tužioca, potvrdiće optužnicu i zakazati saslušanje optuženog (čl. 336). Ukoliko na saslušanju optuženi izjavi da nije kriv ili stavi prigovor na optužnicu — sudija će zakazati glavni pretres (čl. 337, st. 1), a ako optuženi izjavi da je kriv i da prihvata krivičnopravnu sankciju ili mjeru predloženu u optužnici, sudija će prvo utvrditi krivicu i onda presudom izdati kazneni nalog u skladu s optužnicom (čl. 337, st. 2). Odredbe ZKP BiH koje se odnose na: kazneni nalog, izjavu o priznanju krivnje i sporazum o priznanju krivnje su najefikasniji novoustanovljeni načini donošenja presude bez suđenja predviđeni u ZKP BiH.

Postupak prema maloljetnicima (Glava XXVI)

Postupak prema maloljetnicima je uređen kroz članove (340—374) ZKP BiH. Novina je uvođenje „odgojnih (vaspitnih) preporuka”. Tako, za krivična djela s propisanom kaznom zatvora do 3 godine ili novčanom kaznom, tužilac može da odluči da ne zahtijeva pokretanje krivičnog postupka iako postoje dokazi da je maloljetnik učinio krivično djelo, ako smatra da ne bi bilo cjelishodno da se vodi postupak prema maloljetniku s obzirom na prirodu krivičnog djela i okolnosti pod kojima je učinjeno, raniji život maloljetnika i njegova osobna svojstva (čl. 352, st. 1). Prije donošenja odluke o podnošenju zahtjeva za pokretanje krivičnog postupka protiv maloljetnika za krivično djelo iz člana 352. stav 1. ZKP BiH, tužilac je dužan razmotriti mogućnost i opravdanost izricanja odgojne preporuke, u skladu s KZ BiH (čl. 353). Ako odluči da izrekne odgojnu preporuku, sudija za maloljetnike će odlučiti da se postupak protiv maloljetnika ne pokrene. Protiv rješenja sudije za maloljetnike nije dopuštena žalba (čl. 354, st. 1).

Postupak protiv pravnih lica (Glava XXVII)

Novost predstavlja i vođenje postupka protiv pravnih lica. Materijalna osnova se nalazi u odredbama čl. 124. KZ BiH,³⁸ gdje su propisani osnovi odgovornosti pravnog lica za krivično djelo koje je učinilac izvršio za račun ili u korist tog pravnog lica. Tako, zbog istog krivičnog djela, protiv pravne osobe se, u pravilu, pokreće i vodi krivični postupak zajedno s postupkom protiv učinioca (čl. 375, st. 1), dok se postupak samo protiv pravne osobe može pokrenuti, odnosno voditi kada protiv učinioca krivični postupak nije moguće pokrenuti, odnosno voditi iz zakonom propisanih razloga ili ako je protiv njega krivični postupak već proveden (čl. 375, st. 2). U jedinstvenom postupku se protiv optužene pravne osobe i optuženog podiže jedna optužnica i izriče jedna presuda (čl. 375, st. 3). Tužilac može odlučiti da protiv pravne osobe ne zahtijeva pokretanje krivičnog postupka kada okolnosti slučaja ukazuju da to ne bi bilo cjelishodno, jer je doprinos pravne osobe učinjenju krivičnog djela bio neznatan ili pravna osoba nema imovine ili ima tako malo imovine da ne bi bila dovoljna ni za pokriće troškova postupka ili ako je protiv pravne osobe započet stečajni postupak ili kada je učinitelj krivičnog djela jedini vlasnik pravne osobe protiv koje bi se krivični postupak inače pokrenuo (čl. 376).

ZAKLJUČAK

Novi Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (ZKP BiH) koji je donesen početkom 2003. godine, kao i sa njim usklađeni ZKP-i entiteta i Brčko Distrikta, doveli su do unifikacije krivičnog procesnog zakonodavstva na čitavoj teritoriji BiH. Ovi su zakoni usklađeni kako međusobno tako i sa Ustavom BiH, ali i sa odredbama najbitnijih međunarodnih konvencija čije je poštovanje Ustavom obavezujuće za sve zakonske projekte u BiH.

Novi ZKP BiH u sebi sadrži znatan broj novina i izmjena (koje smo detaljnije opisali u radu) u odnosu na prethodno zastupljena rješenja, a tu se prije svega misli na značajan prodor elemenata anglosaksonskog krivičnog postupka, tako da je ovaj zakon svojevrsan „mix” anglosaksonske i evropsko-kontinentalne krivične procedure. O tome koliko će efikasan i uspješan biti najbolje će pokazati vrijeme i njegova primjena u praksi. Evidentno je da su u njegovoj izradi značajan uticaj imali strani pravni eksperti, a ono što se može nakon njegovog „čitanja” zaključiti jeste to da se prilikom izrade snažno težilo postizanju praktičnosti, efikasnosti, procesnoj ekonomiji, profesionalnosti i brzini odvijanja krivičnog postupka — jednom riječju upotrebljivosti, a mnogo manje zadovoljavanju prevaziđenih teoretskih formi i šablona.

³⁸ „Službeni glasnik Bosne i Hercegovine”, broj 3/03, isti u kojem je objavljen i ZKP BiH.

COMPLEXITY OF THE CRIMINAL PROCEDURAL LEGISLATION OF BOSNIA AND HERZEGOVINA AND ITS ENTITIES

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

Summary

The subject of the paper is a short analytic elaboration of development of criminal procedure in Bosnia & Herzegovina and its entities during the period since deintegration of former Yugoslavia till today. The goal is also presentation of the most important new law solutions which are primarily result of the influence of elements of anglosaxon criminal procedure as well as presentation of proces of unification & centralization the criminal procedure at the level of Bosnia & Herzegovina state.