Dr Vuksan Lakićević
advokat u Novom Sadu

NEKI ASPEKTI PRIMENE ZAKONIKA O KRIVIČNOM POSTUPKU*

I

1. Zakonik je donet, stupio je na snagu, a odmah zatim izložen je kritikama do potpunog osporavanja pojedinih rešenja. Otuda potreba da se, sa aspekta osnovnog pristupa ukaže na neke karakteristike stanja i odnosa u kojima se Zakon primenjuje.

Ima osnova za konstataciju da u poslednjoj deceniji sasvim izvesno beležimo porast kriminaliteta po obimu i po oblicima. Pojedini oblici kriminaliteta ispoljavaju visok stepen organizovanosti i sposobnost da se prilagode izmenjenim uslovima i okolnostima i da tako ostanu izvan domašaja Zakona.

U ovom momentu, za potvrdu ove teze nije potrebno navoditi statističke podatke. Uostalom, svi zvanični podaci mogu imati samo relativan domašaj, jer ne iskazuju stvarno stanje stvari. Tamne brojke kriminaliteta (neotkrivena i krivičnim progonom nezahvaćena dela) umnogome će korigovati zvanične pokazatelje. Osim toga, kriminalitet, u pomenutom periodu ispoljio je još jedno značajno svojstvo: približio se legalnim oblicima ponašanja i poslovanja sa ciljem da unapred obezbedi „zaštitu” od preduzimanja određenih represivnih mera.

Posmatrano sa kriminološkog aspekta, u uslovima socijalnih potresa velikih razmera namnožili su se i ustalili uslovi koji zakonito pogoduju kriminalu u njegovim najrazličitijim oblicima. Drugim rečima, nastali su i razvili se trajni i izdašni izvori kriminalnog ponašanja pojedinaca i grupa, koji su duboko ukorenjeni u socijalnoj strukturi društva. Zloupotrebe vla-

* Rad primljen: 23. V 2002.

sti skopčane sa često otvorenim i grubljim kršenjima osnovnih ljudskih prava i sloboda bile su samo izraz takvog stanja i daleko su prevazilazile granice izuzetka.

Istovremeno, na istom prostoru, odvijao se proces raspada pravnog sistema. Jedan pravni sistem (koji je decenijama izgrađivan) prestajao je da funkcioniše. Iz dana u dan nastajale su krupne pravne praznine koje su bezuspešno „zatvarane uredbama”. U takvim uslovima, princip zakonitosti i vladavina prava, objektivno nisu mogli doći do izražaja.

2. Ukupni društveni ambijent umnogome je izmenjen. Međutim, bitne karakteristike stanja i odnose jednostavno nije moguće izmeniti u kratkom periodu. Posmatrano sa aspekta funkcionisanja prava nalazimo se u situaciji da je jedan pravni sistem prestao da postoji, a drugi pravni sistem nije stvoren, niti je stvoren odgovarajući ambijent za njegovu uspešnu i efikasnu izgradnju u optimalnom vremenskom periodu. Otuda, u ovom momentu postoji evidentan raskorak između stvarnog stanja stvari i pravnih normi kojima se ovo stanje uređuje. U takvim okolnostima, prilikom izrade zakona, neophodno je ali verovatno nije dovoljno slediti savremene tokove i dostignuća pravne nauke. Neophodno je, koliko je to moguće, analizirati društvene odnose koji se uređuju pravom i nastojati da pravne norme koje ih uređuju u što većoj meri budu u skladu sa njihovim sadržajem. U protivnom postoji rizik da dobro sročeni zakoni ne budu u stanju da obezbede ciljeve zbog kojih su doneti.

3. U sklopu stvaranja novog pravnog sistema, Zakonik o krivičnom postupku ima zaista izuzetan značaj. Malo je zakona koji se toliko tiču položaja čoveka u društvu, zaštite njegove ličnosti i ostvarivanja njegovih sloboda. Sloboda se u savremenom društvu garantuje zakonom: „Ako bi neki građanin mogao da čini ono što je zabranjeno, ne bi više bilo slobode, jer bi i drugi mogli da čine to isto.” Ne samo građanin, već i država mora biti ograničena zakonom „da se vlast ne bi mogla zloupotrebljavati potrebno je da vlast poretom stvari ograniči samu sebe”.

Time su dati ciljevi kojima se teži. Ovi ciljevi sadržani su u čl. 1. Zakonika i u osnovi usmereni su u dva osnovna pravca:

a) da se u toku postupka obezbedi puno poštovanje čovekove ličnosti, njegovog dostojanstva i njegove slobode;

b) da se omogućiti postizanje odgovarajućeg stepena efikasnosti krivičnog postupka i da se tako doprinese suzbijanju kriminala i umanjenu rastuće stope kriminaliteta.

II

U ovom izlaganju, kada je reč o Zakoniku, ukazao bih na tri promene u odnosu na dosadašnja rešenja, koje smatram posebno značajnim.

1. Organi unutrašnjih poslova, izričitim odredbama Zakonika (čl. 226) uvedeni su u formalni krivični postupak. Istovremeno, kada je reč o

položaju osumnjičenog, već od samog početka otklanja se svaka neizvesnost. Mogućnost „proizvoljnog“ postupanja praktično je isključena. Odredbe Zakonika (čl. 226. st. 8) obavezuju organ unutrašnjih poslova da građanina za koga u toku prikupljanja obaveštenja oceni da može biti osumnjičen, odmah obavesti o delu za koje se tereti i osnovama sumnje, zatim o pravu da uzme branioca i tome da nije dužan da bez branioca odgovara na postavljena pitanja. Posmatrano sa formalno-pravnog stanovišta ovo su procesne radnje, predviđene zakonom, koje preduzima organ unutrašnjih poslova. Ovakav pristup bitno menja položaj organa u postupku, ali i položaj samog osumnjičenog.

Pored iznetog, u skladu sa odredbama novog Zakonika (čl. 226. st. 9) organ unutrašnjih poslova ovlašćen je da preduzme još jednu veoma značajnu procesnu radnju. Naime, ako osumnjičeni u prisustvu advokata pristane da dâ iskaz, organ unutrašnjih poslova će ga saslušati prema odredbama ovog Zakonika koje se odnose na saslušanje okrivljenog. Zapisnik o saslušanju ne izdvaja se iz spisa i može se koristiti kao dokaz u krivičnom postupku. Ovo je bitno drugačije od ranije važećeg rešenja. Naime, prema ranije važećem zakonu (čl. 83. ZKP-a) sva obaveštenja koja su prikupili organi unutrašnjih poslova izdvajala su se iz spisa, zatvarala u poseban omot i nisu mogla služiti kao dokaz u krivičnom postupku.

2. Promena položaja organa unutrašnjih poslova ima praktičan značaj:

a) organi unutrašnjih poslova, po prirodi svog posla i po svojoj organizovanosti, imaju veći stepen operativnosti. U najvećem broju slučajeva ovi organi ostvaruju prvi kontakt sa osumnjičenim, često odmah nakon određenog (inkriminisanog) događaja. Samim tim, ovi organi su u mogućnosti da neposredno nakon događaja, preduzimanjem određenih procesnih radnji koje su u neposrednoj vezi sa događajem, na verodostojan način utvrde pravo stanje stvari;

b) osumnjičeni, odmah nakon događaja ima objektivno najviše mogućnosti da verodostojno iznese činjenice i okolnosti koje smatra relevantnim za postojanje dela i za svoj odnos prema tom delu;

c) primenom ovakvog pristupa mogla bi, umnogome, da se umanjí praksa pozivanja organa unutrašnjih poslova kao svedoka, da u toku sudskog postupka svedoče o onome što su konstatovali, saznali i napisali.

3. Datim rešenjima Zakonika pravo na odbranu i faktička mogućnost osumnjičenog da u sopstvenom interesu učestvuje u postupku, nisu povređeni. Naprotiv, položaj osumnjičenog bitno je poboljšan. On od samog početka ima jasno saznanje o osnovama sumnje i o tome šta mu se stavlja na teret. Pored toga, osumnjičeni će biti saslušan od strane organa unutrašnjih poslova jedino ako sam na to pristane i to u prisustvu advokata.

Ovakva ili veoma slična rešenja poznaje i uporedno pravo. Ostaje da praksa potvrdi delotvornost ovakvih rešenja u našim uslovima.

III

Novim Zakonikom o krivičnom postupku uvidaj je isključivo sudski. Naime, prema izričitoj odredbi Zakonika (čl. 110) „uvidaj preduzima Sud kada je za utvrđivanje ili razjašnjenje kakve važne činjenice u postupku potrebno neposredno opažanje”.

Odredba ranijeg Zakona o krivičnom postupku bila je značajno drugačija. Naime, zakon je samo određivao da se uvidaj preduzima kada je za utvrđivanje ili razjašnjenje kakve važne činjenice u postupku potrebno neposredno opažanje (čl. 238. ranijeg zakona). U daljem tekstu, zakon takođe upotrebljava termin „organ koji vrši uvidaj” (čl. 240. ZKP-a). To znači da zakon nije izričito utvrđivao obavezu istražnog sudije da vrši uvidaj. Bila je utvrđena samo obaveza organa unutrašnjih poslova da o tome obaveste istražnog sudiju, a istražnom sudiji bila je ostavljena ocena o neophodnosti da sam izvrši uvidaj. Praktično, u najvećem broju slučajeva postojala je mogućnost da, neposredno posle događaja, organi unutrašnjih poslova ocene da je slučaj hitan, te da sami izvrše uvidaj.

Novim rešenjima nije ostavljena takva mogućnost. Ipak, i novi Zakonik utvrđuje izuzetak. Odredbom čl. 238. Zakonika daje se pravo organima unutrašnjih poslova da „mogu sami obaviti uvidaj...” „...ako istražni sudija nije u mogućnosti da odmah izađe na lice mesta”. Ovo pravo organa unutrašnjih poslova ograničeno je samo na krivična dela za koja je propisana kazna zatvora do 5 godina. I u tom slučaju organ unutrašnjih poslova mora prethodno obavestiti istražnog sudiju. Istražni sudija je dužan da izađe na mesto događaja i izvrši uvidaj, a samo ako to nije u mogućnosti, može prepustiti uvidaj organu unutrašnjih poslova.

Navedenim izmenama bitno je izmenjena faktička situacija. Sudovi moraju obezbediti mogućnosti da istražni sudija izađe na lice mesta uvek kada oceni da je za utvrđivanje kakve važne činjenice u postupku potrebno neposredno opažanje. U odnosu na izuzetak, kojim je za krivična dela za koja je zaprećena kazna do 5 godina predviđena mogućnost vršenja uvidaja od strane organa unutrašnjih poslova, otvaraju se određena pitanja. Naime, nije dovoljno jasno ko je faktički u situaciji da oceni, tačnije da odredi kvalifikaciju krivičnog dela, a time i visinu zaprećene kazne. Pošto su organi unutrašnjih poslova, po pravilu, na licu mesta, praktično bi oni bili u situaciji da odrede kvalifikaciju a time i mogućnost da sami izvrše uvidaj. Otvoreno je i pitanje pravne valjanosti uvidaja izvršenog od strane organa unutrašnjih poslova, ako se u postupku utvrdi da je reč o delu za koje je zaprećena kazna u trajanju dužem od 5 godina. U tom slučaju imali bi izvršen uvidaj, ali bi se sa pravom mogla osporiti njegova procesno pravna vrednost, jer su ovi organi unutrašnjih poslova izvršili uvidaj za delo za koje po zakonu nisu ovlašćeni.

IV

1. Prisustvo okrivljenog neophodan je i osnovni uslov uspešnog viđenja krivičnog postupka i ostvarivanja postupkom određenih ciljeva. Zato sva zakonodavstva imperativno naređuju okrivljenom da, u toku vođenja postupka, mora biti prisutan na svim mestima i u svako vreme koje saglasno zakonskim ovlašćenjima određuje organ koji vodi postupak.

Sprečavanje dokazivanja kao osnov za određivanje preventivnog zatvora, ima za cilj obezbeđenje uspešnog vođenja postupka od nezakonitih radnji okrivljenog kojima bi on nastojao da spreči utvrđivanje za postupak bitnih činjenica.

2. S druge strane pritvor, preventivni zatvor predstavlja krupno odstupanje od principa da niko ne može biti lišen slobode pre nego što se to utvrdi pravosnažnom presudom nadležnog suda. To dovodi do prividnog paradoksa: zbog potrebe efikasnog vođenja postupka umnožavaju se osnovi za preventivno zatvaranje, dok se istovremeno insistira na sužavanju ovlašćenja državnih organa u odnosu na primenu ovog instituta u praksi.

3. Novim Zakonikom kod instituta pritvora unete su dve krupne promene:

a) Kao osnov za određivanje pritvora izostavljeno je „uznemirenje građana koje bi moglo ometati nesmetano vođenje postupka...” Kod primene ovog osnova, koji je i inače nejasan, sa aspekta prakse javljale su se teškoće u oceni kad su se stekli a kad su prestali postojati razlozi za određivanje pritvora po ovom osnovu;

b) Ograničeno je trajanje pritvora nakon podizanja optužnice. Dosađajna rešenja ostavljala su mogućnost da nakon podizanja optužnice pritvor, dakle preventivno lišenje slobode praktično neograničeno traje. Sada se izričitom odredbom Zakonika utvrđuje da „od podizanja optužnice pritvor može trajati najduže 2 godine”, a ako za to vreme ne bude izrečena prvostepena presuda pritvor će se ukinuti i optuženi pustiti na slobodu. Nakon donošenja prvostepene presude (čl. 146. st. 4) pritvor može trajati još najduže godinu dana, a ako za to vreme ne bude doneta drugostepena presuda pritvor će biti ukinut i optuženi pušten na slobodu. Ako se drugostepenom presudom ukida prvostepena presuda pritvor može trajati još najviše godinu dana od dana donošenja takve drugostepene presude.

Imajući u vidu navedene odredbe o trajanju pritvora nakon podizanja optužnice opravdano je postaviti pitanje šta se postiže ovakvim ograničenjima. Naime, ako pritvor posle podizanja optužnice može trajati i do 4 godine, postavlja se pitanje da li to, objektivno, predstavlja bilo kakvo ozbiljno ograničenje. U svakom slučaju, ima mesta konstataciji da ove odredbe nisu u skladu sa izričitim odredbama zakona da su u pritvorskim predmetima organi dužni da postupaju sa naročitim hitnošću.

Zakonik je stupio na snagu i primenjuje se. Zakonik sadrži rešenja koja su u skladu sa tokovima savremenog (evropskog) zakonodavstva. Neophodnost promena postojećih rešenja ne može se razložno dovesti u pitanje.

Ipak, i pored iznetih konstatacija ne možemo zanemariti procese koji su se odvijali u vremenu koje je neposredno iza nas i koji su ostavili posledice prvenstveno na kadrovsku a zatim i na svaku drugu osposobljenost organa koji u postupku učestvuju.

Vraćajući se na uvodne napomene ostajemo pri konstataciji da se radi o dosta evidentnom neskladu između zahteva koje novi Zakonik postavlja pred postupajuće organe, i stvarne osposobljenosti organa da te zahteve ispune. Posledica toga može biti nepovoljna za ciljeve koje je sam Zakonik postavio.

Zato, ne osporavajući pravnu zasnovanost rešenja sadržanih u Zakoniku, a polazeći od stvarne analize postojećeg stanja i odnosa, smatramo da je opravdano razmotriti mogućnost da se primena Zakonika ili nekih njegovih odredaba odloži na određeno vreme. To nije nepoznato u praksi i primenjuje se po pravilu u situacijama kada se oceni da nisu stvoreni neophodni uslovi da neki zakonski akt, odmah nakon donošenja, stupi na snagu sa obavezom postupajućih organa da ga primenjuju.