



УНИВЕРЗИТЕТ У НИШУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ



Бојана Б. Голубовић
Оштећени као сведок у кривичном поступку
ДОКТОРСКА ДИСЕРТАЦИЈА

Текст ове докторске дисертације ставља се на увид јавности,
у складу са чланом 40. став 8. Закона о високом образовању
("Сл. гласник РС", бр.88/2017,73/2018, 27/2018-др закон, 67/2019, 6/2020-др закон, 67/2021,
67/2021- др закон, 76/2023, 19/2025).

НАПОМЕНА О АУТОРСКИМ ПРАВИМА:

Овај текст сматра се рукописом и само се саопштава јавности (члан 7. Закона о ауторским
и сродним правима, "Сл.гласник РС", бр. 104/2009, 99/201 119/2012, 29/2016- одлука УС,
66/2019).

**Ниједан део ове докторске дисертације не сме се користити ни у какве сврхе,
осим за упознавање са њеним садржајем пре одбране дисертације**

Ниш, 2026.



UNIVERSITY OF NIŠ
FACULTY OF LAW



Bojana B. Golubović

Injured party as a witness in criminal procedure

DOCTORAL DISSERTATION

Niš, 2026.

Овај рад посвећујем мајци Оливери,
због њеног: „Можеш ти то”, ја данас могу све.

Важно ми је да напоменем да сам овај рад написала током најлепшег периода живота који може задесити једну жену, познатији као „друго стање”. Управо за то велику захвалност дугујем својој ћерки Види Голубовић, која ми је током девет месеци стварала турбуленције у организму и дала надљудску снагу да крунишем свој рад. Мила моја, кроз овај живот корачаћемо саме ти и ја, али мами ћеш увек бити непресушни извор инспирације. Наравно, захваљујем и тати Банету и својој дивној сестри Милени. Волим вас највише.

Подаци о докторској дисертацији

Ментор: Проф. др Иван Илић, ванредни професор, Универзитет у Нишу,
Правни факултет

Наслов: Оштећени као сведок у кривичном поступку

Резиме: Предмет научног истраживања јесте теоријско и практично разматрање процесног положаја оштећеног у кривичном поступку. У раду је посебно анализиран процесни положај малолетних оштећених сведока који због специфичних околности добијају у поступку статус посебно осетљивих сведока. Такође, предмет научног истраживања је теоријско и практично разматрање процесног положаја оштећеног као сведока у позитивном праву, као и у легислативи појединих европских земаља, земаља у региону, али и у англоамеричком праву. Утицај појединих типова кривичног поступка на положај оштећених као сведока изискивао је хронолошку анализу мењања њиховог процесног положаја, који је с временом обухватио шири корпус права и тиме указао на мењање у смислу поновног враћања оштећених, а самим тим и оштећених као сведока у предмет интересовања. Поред наведеног, теоријска анализа на међународном нивоу захтевала је анализу одабраних пресуда Европског суда за људска права, помоћу којих се дошло до закључка да је Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода жив инструмент подложен промени, те да је развила проширено дејство члана 6, којим је указала на то да води рачуна о заштити оштећених, а самим тим и оштећених као сведока. На основу теоријске компоненте истраживања, дошло се до закључка да су права оштећених, као и оштећених сведока

једнако важна као и права окривљеног и да је шири корпус права који им је с временом дат омогућио равноправност у кривичном поступку. На основу резултата емпиријског истраживања, аутор закључује да се мере процесне заштите оштећених као сведока не користе у довољној мери због недостатка просторно-техничких капацитета. Такође, емпиријским истраживањем указало се на почетак развитка форензичког интервјуа као механизма процесне заштите оштећених као сведока, као и на почетак његове примене од стране Центра за социјални рад „Свети Сава” у Нишу и Вишег јавног тужилаштва у Нишу, који се сматрају пионирима у примени овог механизма у Републици Србији.

Научна област:	друштвено-хуманистичке науке, правне науке
Научна дисциплина:	кривично процесно право
Кључне речи:	оштећени као сведок, оштећени, кривични поступак, форензички интервју, мере процесне заштите оштећених као сведока
УДК:	
CERIF класификација:	
Тип лиценце Креативне заједнице:	

Data on Doctoral Dissertation

Doctoral Supervisor: Dr Ivan Ilić, assistant professor, University of Niš, Faculty of Law

Title: Injured party as a witness in criminal procedure

Abstract: The subject of this scientific research is theoretical and practical analysis of procedural position of injured party as a witness in a criminal procedure. This work particularly deals with procedural position of minor injured party as a witness, who get the status of especially vulnerable witness, because of specific circumstances in the procedure. Furthermore, the subject of scientific research is theoretical and practical analysis of the proceeding position of an injured party as a witness in positive law, as in legislative of certain Europe countries, countries in region, and in Anglo-American law. The impact of certain types of criminal procedure on position of injured party as a witness, caused chronological analysis of the development of their proceeding position, which in time involves wider corpus of the rights and hence points to the change in the sense of the getting back injured party as a witness, and their rights into the focus. Besides, theoretical analysis on international level has demanded analysis of chosen judgement of European court of human rights, which helped to come to the conclusion that the European convention on human rights is a live instrument and subject to the change, which led to the development of extended influence of article 6, to express that it takes into account protection of the injured party, as well as injured party as a witness. The imposed conclusion, based on the theoretical component of the research, is that the rights of the injured party, and injured party as a witness, are of equal importance,

as the rights of the accused, that they get in time enables equality in criminal procedure. On the basis of the results of empirical research, the author concludes, that the measures of the procedural protection of the injured party as witness, are not used as they should be, because of the lack of the spatial-technical capacities. Also, the use of empirical research points to the beginning of the development of forensic interview, as a mechanism of procedural protection of injured party as a witness, as well as the beginning of its application by the side of Social service center „Sveti Sava” and Higher public prosecution in Niš, which are considered to be the pioneers in the application of this mechanism in Republic of Serbia.

Scientific
Field:

social sciences, law

Scientific
Discipline:

criminal proceeding

Key Words:

injured party as a witness, injured party, criminal procedure, forensic interview, the measures of proceeding protection of the injured party as witness

UDC:

CERIF
Classification:

Creative
Commons
License Type:

САДРЖАЈ

УВОД	12
1. ПОЈМОВНО ОДРЕЂЕЊЕ СВЕДОКА, ИСКАЗА СВЕДОКА И СВЕДОЧЕЊА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ	16
1. 1. Појам сведока	16
1. 2. Стицање својства сведока у кривичном поступку	20
1. 2. 1. Изузеци од опште дужности сведочења	23
1. 2. 2. Искључење од дужности сведочења	23
1. 2. 3. Ослобођење од дужности сведочења	25
1. 3. Подела сведока у кривичном поступку	26
1. 3. 1. Подела сведока према доказном кредибилитету њиховог исказа у кривичном поступку	29
1. 3. 2. Сведок очевидац	29
1. 3. 3. Сведок по чувењу	30
1. 3. 4. Подела сведока на основу специфичног процесног положаја који заузимају у кривичном поступку	34
1. 3. 5. Оштећени као сведок у кривичном поступку	34
1. 3. 6. Посебно осетљиви сведоци	36
1. 3. 7. Прикривени иследник као сведок	42
1. 3. 8. Заштићени сведок	45
2. ПОЈАМ И ПРОЦЕСНЕ УЛОГЕ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ	49
2. 1. Оштећени као супсидијарни тужилац	52
2. 2. Оштећени као приватни тужилац	58
2. 3. Оштећени с предлогом за кривично гоњење	61
2. 4. Оштећени као субјект адхезионог поступка	63

3. МЕЂУНАРОДНИ СТАНДАРДИ У ОБЛАСТИ ЗАШТИТЕ ОШТЕЋЕНИХ КАО СВЕДОКА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ	71
3. 1. Конвенција Уједињених нација против транснационалног организованог криминала	72
3. 2. Декларација УН о основним начелима правде за жртве кривичних дела и злоупотребе власти	77
3. 3. Смернице за правосуђе у питањима која укључују децу жртве и сведоке кривичних дела	80
3. 4. Директива 2012/29 Европског парламента и Савета од 25. октобра о успостављању минималних стандарда права, подршке и заштите жртава кривичних дела	86
3. 5. Конвенција Савета Европе о борби против трговине људима	90
3. 6. Препорука Савета Европе R (97) 13 о застрашивању сведока и правима одбране ..	96
3. 7. Препорука Савета Европе о заштити сведока и сарадника правосуђа	99
3. 8. Оштећени као сведок пред Међународним кривичним судом.....	102
3. 8. 1. Римски статут	103
3. 8. 2. Правила о поступку и доказима	105
3. 9. Заштита оштећених као сведока пред Међународним кривичним трибуналом за бившу Југославију (Хашки трибунал)	109
3. 9. 1. Правилник о поступку и доказима	109
3. 10. Заштита оштећених као сведока пред Европским судом за људска права	111
4. ПОЛОЖАЈ СВЕДОКА У ИСТОРИЈСКИМ ТИПОВИМА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА	120
4. 1. Оштећени као сведок у историјским типовима кривичног поступка.....	120
4. 1. 1. Оштећени као сведок у акузаторском кривичном поступку	120
4. 1. 2. Оштећени као сведок у инквизиторском кривичном поступку	122
4. 1. 3. Оштећени као сведок у мешовитом кривичном поступку.....	125
4. 2. Оштећени као сведок кроз историју кривичног процесног законодавства Србије	128

4. 2. 1. Законик у поступку судском у кривичним делима за Књажество Србију из 1865. године.....	128
4. 2. 2. Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца	131
4. 2. 3. Законик о кривичном поступку из 1953. године.....	135
4. 2. 4. Закон о кривичном поступку СФРЈ из 1977. године	139
4. 2. 5. Законик о кривичном поступку Савезне Републике Југославије из 2001. године	142
4. 2. 6. Законик о кривичном поступку Републике Србије из 2006. године.....	143
5. ОШТЕЋЕНИ КАО СВЕДОЦИ У УПОРЕДНОМ КРИВИЧНОМ ПРОЦЕСНОМ ПРАВУ	151
5. 1. Упоредноправни приказ положаја оштећених као сведока у појединим европским земљама.....	151
5. 1. 1. Законик о кривичном поступку Швајцарске.....	151
5. 1. 2. Законик о кривичном поступку Француске	154
5. 1. 3. Законик о кривичном поступку Немачке	157
5. 1. 4. Законик о кривичном поступку Исланда.....	160
5. 1. 5. Законик о кривичном поступку Руске Федерације.....	163
5. 2. Оштећени као сведок у англосаксонском праву	166
5. 2. 1. Велика Британија	167
5. 2. 2. Сједињене Америчке Државе	171
5. 2. 2. 1. Савезни Кривични законик.....	172
5. 2. 2. 2. Савезна правила о кривичном поступку.....	176
5. 2. 2. 3. Савезна правила о доказима	177
5. 3. Оштећени као сведок у земљама бивше СФРЈ	180
5. 3. 1. Законик о кривичном поступку Црне Горе	181

5. 3. 2. Кривичнопроцесно законодавство Босне и Херцеговине.....	184
5. 3. 2. 1. Закон о кривичном поступку Босне и Херцеговине.....	185
5. 3. 2. 2. Закон о кривичном поступку Федерације Босне и Херцеговине.....	188
5. 3. 2. 3. Закон о кривичном поступку Републике Српске.....	190
5. 3. 2. 4. Закон о кривичном поступку Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине....	192
5. 3. 3. Закон о казненем поступку Републике Хрватске.....	195
5. 3. 3. 1. Форензички интервју у Републици Хрватској.....	200
5. 3. 4. Закон о кривичном поступку Републике Словеније.....	204
5. 3. 4. 1. Форензички интервју у праву Републике Словеније.....	206
5. 3. 5. Закон о кривичном поступку Републике Северне Македоније.....	211
6. ОШТЕЋЕНИ КАО СВЕДОК У ПОЗИТИВНОМ ПРАВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ.....	216
6. 1. Оштећени као сведок у Законнику о кривичном поступку из 2011. године.....	216
6. 1. 1. Процесни положај оштећених сведока у Законнику о кривичном поступку из 2011. године.....	216
6. 1. 2. Форензички интервју у Републици Србији.....	221
6. 2. Оштећени као сведок у Закону о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица.....	227
7. РЕЗУЛТАТИ ЕМПИРИЈСКОГ ИСТРАЖИВАЊА.....	240
7. 1. Анализа података добијених емпиријским истраживањем.....	242
7. 1. 1. Графички приказ података прибављених емпиријским истраживањем.....	246
7. 2. Анализа података добијених емпиријским истраживањем.....	250
7. 2. 1. Графички приказ података добијених емпиријским истраживањем.....	250
7. 3. Примена форензичког интервјуа у пракси.....	262
ЗАКЉУЧАК.....	277
ЛИТЕРАТУРА.....	289
ПРИЛОГ.....	304

БИОГРАФИЈА АУТОРА	305
ИЗЈАВЕ АУТОРА.....	306

УВОД

У последње време дошло је до пораста интересовања за оштећене у кривичном поступку, а њихов карактеристичан положај чини кумулација улоге сведока, али и оштећеног у кривичном поступку, који уједно може бити и странка, што изискује специфичност у домену сагледавања и остваривања њихових процесних права. Требало би нагласити да су сазнања добијена од сведока, тачније њихови искази значајни за ток кривичног поступка, али и за пресуђење кривичне ствари. Следствено томе, оштећени, а самим тим и његов исказ сматра се најпоузданијим, нарочито ако се узме у обзир да је такав сведок и непосредно оштећен кривичним делом. Наиме, сведок који је непосредно оштећен кривичним делом моћи ће да пружи најверодостојнија сазнања о кривичном делу и учиниоцу. Оцена исказа сведока је задатак кривичног суда и не сме се пренебрегнути чињеница да су оштећени који и сами заинтересовани за исход поступка. Управо зато би вредност садржине исказа оштећеног требало утврдити појединачно, а затим га упоредити и с осталим доказима који су прикупљени у поступку. Имајући у виду све наведено, постојање законске могућности да оштећени добије својство сведока у поступку је у потпуности оправдано, посебно у случајевима када је сведок кривичним делом непосредно оштећен.

Иначе, последице кривичног дела које непосредно погађају оштећеног представљају оно што даље одређује његов процесни положај у кривичном поступку, који га разликује од положаја других сведока. Претрпљена материјална штета омогућава оштећеном да оствари једно од права које је својствено само тој категорији сведока, а то је право на остваривање имовинскоправног захтева. С друге стране, нематеријална штета коју претрпе оштећени представља трауму која настаје као последица одређених кривичних дела. У таквим случајевима појављивање оштећеног у својству сведока у кривичном поступку представља понављање описа кривичног догађаја и значи додатно продубљивање трауме, која је настала као резултат кривичног дела. То би аутоматски значило да се одређена група оштећених може подвести под појмовно одређење жртве, што изискује другачији процесни положај, а самим тим и другачији корпус права. Оно што оштећене који су позвани да сведоче одваја од осталих сведока је управо другачији процесни положај. Због тога би требало направити дистинктивност између појединих

појмова који могу довести до термиолошке забуне. Наше кривично процесно законодавство не дефинише појам жртве, али због повезаности са одређеном групом оштећених, сматрамо неопходним дефинисање појма жртве.

Наше кривично процесно законодавство прописује могућност да оштећени стиче одређена својства у кривичном поступку и то својство супсидијарног и приватног тужиоца, као и својство сведока. Појављивање оштећеног у својству сведока у кривичном поступку зависи, ипак, од више фактора, као што су поседовање одређених чињеница о делу и учиниоцу или о другим околностима, да ли уопште постоје услови за његово испитивање као сведока у поступку, с обзиром на то да није искључена могућност појављивања одређених законом прописаних сметњи за његово испитивање итд. Оштећени који је позван да сведочи у основи има сва права која припадају сведоцима, али и нека друга права која управо чине његов процесни положај другачијим од осталих сведока.

Важност одређене теме огледа се пре свега у недовољној примени постојећих законских мера процесне заштите оштећених, првенствено због недостатка просторно-техничких капацитета. Такође, требало би напоменути да се одређена тема сматра деликатном и комплексном, као и да до сада није рађено свеобухватно истраживање наведене теме у формату докторске дисертације. Циљ израде ове дисертације јесте давање доприноса како теорији тако и пракси, на основу чега се у будућности може тежити ка обезбеђивању услова за примену мера процесне заштите оштећених у пуном обиму, као и ка успостављању нових механизма заштите оштећених већ постојећим законским мерама.

Након уводног излагања, неопходно је у првој глави указати на појмовно одређење сведока и његовог исказа у кривичном поступку, али и на чињеницу да поред оштећених у кривичном поступку постоји више врста сведока, те је стога нужно класификовати их. Друга глава резервисана је за дефинисање појма оштећеног и образложење процесних улога које може имати у кривичном поступку. У овој глави аутор ће објаснити специфичност положаја оштећеног у кривичном поступку, као и чињеницу да је процесна улога сведока у поступку само једно од својстава које оштећени може имати, што носи са собом одређене специфичности. Након тога, аутор је у трећој глави анализирао положај оштећених који су позвани да сведоче у позитивном праву Р Србије, с циљем

установљавања корпуса права који припадају овој категорији сведока, а која су прописана актуелним Закоником о кривичном поступку¹ (у даљем тексту ЗКП) и Законом о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица² (у даљем тексту ЗМ). Поред наведеног, установљавање постојећих нормативних оквира може допринети стварању целовите слике о обиму права која су тренутно гарантована оштећенима, с тенденцијом њиховог побољшања *de lege ferenda*. Незаобилазни део овог рада свакако су међународни стандарди у области заштите оштећених, а њиховом анализом аутор има за циљ да провери у којој мери су наведени стандарди имплементирани у национално законодавство Републике Србије. Анализом одабраних пресуда Европског суда за људска права (у даљем тексту ЕСЉП), аутор ће издвојити стандарде који регулишу заштиту оштећених у кривичном поступку, а затим ће указати на обим њихове примене у законодавству Републике Србије.

Поред наведеног, један од важнијих сегмента овог рада јесте анализа положаја оштећених кроз историју кривичног процесног законодавства Републике Србије, почев од 1860. године, па све до Законика о кривичном поступку из 2006. године. Дистинктивна законска решења која су се односила на оштећене мењала су се кроз историју, што је утицало и на промену њиховог процесног положаја. Упоређивањем законских решења из различитих периода аутор ће указати на потребу враћања појединих одредби које су биле повољне по оштећене.

Осим тога, анализом нормативних решења појединих земаља, која се односе на положај оштећених, аутор намерава да издвоји позитивна законска решења и то она која су повољнија, тачније омогућавају повољнији процесни положај оштећеног у односу на решења која су прописана ЗКП-ом РС. Помоћу референтне литературе аутор ће применом историјског, језичког, упоредноправног, нормативно-правног, догматског, систематског метода, као и метода анализе случаја, односно кроз приказ праксе домаћих и иностраних судова указати да се мере процесне заштите оштећених не примењују у пуној мери због недостатка просторно-техничких капацитета. На крају рада, а зарад правилног приказа стања у пракси, тачније у циљу утврђивања у којој мери се примењују мере процесне

¹ Законик о кривичном поступку Србије, „Службени гласник РС”, бр. 62/21 – одлука УС.

² Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, „Службени гласник РС”, бр. 85/2005.

заштите оштећених, аутор ће представити статистичке податке о обиму примене нормативних решења која се односе на процесни положај оштећених и њихов третман у судској пракси и то сликовито уз адекватна образложење. Такође, аутор ће указати на појаву новог механизма заштите оштећених, тзв. форензички интервју, који још увек није нашао утемељење у ЗКП-у РС и у Закону о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица (у даљем тексту ЗМ), иако се постепено почело са његовом применом у пракси почетком 2021. године, али у малом броју случајева.

1. ПОЈМОВНО ОДРЕЂЕЊЕ СВЕДОКА, ИСКАЗА СВЕДОКА И СВЕДОЧЕЊА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

1. 1. Појам сведока

Пре него кренемо са разматрањем различитих појмовних одређења сведока, требало би објаснити одређене ставове о сведоцима који преовладавају у теорији кривичног процесног права. Утврђивање правно релевантних чињеница у кривичном поступку је од круцијалног значаја за пресуђење кривичне ствари, а правно релевантне чињенице се могу утврдити на основу доказа. Доказ можемо дефинисати као чињеницу на основу које се могу утврдити спорне правно релевантне чињенице у кривичном поступку.³ Према другом процесном схватању, доказом се сматра чињеница садржана у доказном средству, уз помоћ које орган поступка може извести закључак о чињеницама које су важне за одлучивање.⁴ Уколико би заузели овакав став, то би значило да је доказ чињеница која би у процесу закључивања добила снагу доказног основа, а морала би да буде саставни део доказног средства. Појам доказа и њему сродни појмови, као што су доказно средство, доказни извор и доказни основ, стварају дуги низ година термилошку забуну у кривично процесној теорији. Од појма доказа свакако треба разликовати појам доказних средстава. Једно од појмовних одређења доказних средстава јесте оно према којем се доказно средство сматра начином или методом чијом применом суд изводи доказе у кривичном поступку.⁵ Управо је та термилошка забуна уско повезана са појмом сведока и њиховом улогом у процесу доказивања.

Поред дефинисања и разграничавања свих ових појмова, сматрамо да би требало поменути процесне субјекте и теорије о њиховој повезаности са сведоцима. У процесној теорији интерес за уопштено разматрање о процесним функцијама није био нарочито изражен, али као основне процесне функције у литератури су се издвојиле функције оптужбе, одбране и суђења. Поједини аутори не стављају акценат само на основне

³ Иван Б. Илић, *Испитивање чињеничне основе кривичне пресуде, докторска дисертација*, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2018. година, стр. 40.

⁴ Видети више: Драго Радуловић, *Кривично процесно право*, Подгорица, 2009. година, стр. 158.

⁵ Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право. Општи део*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2014, стр. 250.

процесне функције, већ истичу постојање и споредних процесних функција.⁶ У том смислу, као носиоци споредних процесних функција издвојили би се споредни процесни субјекти чији главни циљ није испуњење кривичнопроцесног задатка, али својим споредним доприносом могу потпомоћи његовом испуњењу.⁷ Поједини аутори у споредне процесне субјекте убрајају и вештаке и сведоке,⁸ а имајући у виду све претходно наведено, сматрамо утемељеним заузимање става према којем се сведок може сматрати процесним субјектом и то споредним. Даље, аутор заузима став према којем се испитивање сведока сматра доказним средством, а исказ сведока доказним извором. На основу овакве систематике, према аутору доказни основ би представљала чињеница која се добија из исказа сведока.

У кривичном процесном законодавству, како страном, тако и у нашем, постоји више теорија и појмовних одређења сведока. Приликом дефинисања одређеног института треба водити рачуна о томе да наведена дефиниција садржи што више обележја која су карактеристична за наведени институт. С обзиром на чињеницу да сведок има одређена права, обавезе, као и многе друге карактеристике, приликом уобличавања опште дефиниције могу настати одређене компликације. Уколико настојимо да одређење појма сведока обухвати сва обележја која су својствена сведоку, онда није искључена могућност да дефиниција постане преширока. С друге стране, уколико у наведену дефиницију укључимо само одређена, битна обележја, постоји могућност да ипак изоставимо обележја, која могу бити од неке вредности.⁹ Сведок заузима значајно место у кривичном поступку, стога управо постојање већег броја обележја која су њему својствена, резултира постојањем различитих теорија, које на мање или више уједначен начин уобличавају појам сведока.

Према једном теоријском схватању, сведок се дефинише као особа која се разликује од окривљеног и има нека сазнања о чињеницама које се утврђују у поступку, а

⁶ Видети више: Станко Бејатовић, *Кривично процесно право – према Законнику о кривичном поступку из 2011. године*, Београд, 2016, стр. 125, В. Ђурђић, стр. 89.

⁷ Снежана Бркић, „Тезе о процесним функцијама у кривичном поступку”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, Нови Сад, 2017. година, вол. 51, бр. 4, стр. 1400.

⁸ Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право*, општи део, Ниш, 2006. година, стр. 92.

⁹ Ејуп Сахити, *Сведок и његов исказ као доказ у кривичном поступку*, необјављена докторска дисертација, Приштина, 1990, стр. 57.

од стране органа поступка је позвана да исказује наведене чињенице.¹⁰ Постоје и другачија теоријска схватања, према којима се сведок дефинише као физичко лице које није главни процесни субјект, а које је од стране надлежних органа позвано да исказује о правно – релевантним чињеницама до којих је дошао непосредним опажањем, а с крајњим циљем доказивања чињеница у кривичном поступку.¹¹ Према другим процесним схватањима сведок се дефинише као лице које је својим чулним опажањем дошло до сазнања о чињеницама значајним за кривични поступак или је на посредан начин дошло до сазнања о конкретним чињеницама, а које пред органом поступка исказује о својим запажањима,¹² као и да је сведок лице за које постоји вероватноћа да поседује одређена сазнања о чињеницама које се утврђују у кривичном поступку, због чега се од стране надлежних органа позива да изнесе наведена сазнања.¹³

Такође, поједина теоријска гледишта указују на то да се сведоком сматра лице које је непосредним чулним опажањем дошло до сазнања о чињеницама везаним за кривично дело или учиниоца или које је на посредан начин о њима сазнало, стога на позив надлежних органа правосуђа о тим чињеницама исказује.¹⁴ Поред наведених гледишта, постоји и традиционалније, општије схватање, према којем се сведок дефинише као лице које има сазнања о чињеницама које се односе на кривично дело и о њима исказује.¹⁵ С тим у вези, сведочење представља исказ одређеног лица о кривичном делу и његовом учиниоцу. Што се тиче исказа сведока, он се углавном односи на опажања која настају чулним путем односно на чињенице које су чулним путем опажене у прошлости.¹⁶

Поред претходно побројаних теоријских гледишта, истичемо и друга схватања која под појмом сведока подразумевају још нека обележја, као што је значај способности чулног опажања сваког сведока приликом исказивања о ономе што представља предмет сведочења. Тако, према једном процесном схватању, сведок се може дефинисати као лице

¹⁰ Богдан Златарић, Мирјан Дамашка, *Рјечник кривичног права и поступка*, Информатор, Загреб, 1966, стр. 322.

¹¹ Снежана Бркић, *Заштита сведока у кривичном поступку*, Аутор, Нови Сад, 2005, стр. 31.

¹² Саша Кнежевић, *Кривично процесно право. општи део*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2015, стр. 288.

¹³ Матко Пајчић, „Угрожени свједоци у казненом поступку”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 12, бр. 1, 2005, стр. 34.

¹⁴ Станко Бејатовић, Милан Шкулић, Горан Илић, *Приручник за примену Законика о кривичном поступку*, Одељење за европску безбедност и сарадњу, Мисија у Србији, Београд, 2013, стр. 90.

¹⁵ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, докторска дисертација, Правни факултет, Београд, 2018, стр. 18.

¹⁶ Ibid.

које је различито од окривљеног, а које пред органом кривичног поступка исказује о битним чињеницама које се односе на кривично дело.¹⁷ Према другом схватању, сведоци се дефинишу као лица која имају дужност да у кривичном поступку у којем су позвана у својству сведока исказују о чињеницама до којих су дошли чулним опажањем, или су до њих дошла на посредан начин и затим их репродукују, што је условљено способношћу сваког појединца да опази, запамти, а затим да након протеча одређеног времена на веродостојан начин репродукује наведене чињенице опажене у прошлости.¹⁸ Приликом репродуковања чињеница из прошлости, до којих се дошло непосредним или посредним опажањем, постоји могућност настајања другачије слике, која настаје као последица личне перцепције сваког појединачног сведока, с обзиром на то да приликом исказивања чињенице износи своје виђење догађаја, односно другачији вредносни суд.¹⁹

Требало би напоменути да су у процесној теорији бројни аутори приликом дефинисања појма сведока на другачији начин окарактерисали битна обележја, образлажући само поједине елементе, као што су знање, искуство или исказ сведока,²⁰ наглашавајући да је реч о физичком лицу које се разликује од окривљеног, а које поседује одређена сазнања о кривичном делу и учиниоцу или о чињеницама које се утврђују у кривичном поступку, а које је позвано од стране органа поступка да о томе исказује.²¹

Осим теоријских ставова који се односе на дефинисање појма сведока, неопходно је поменути појмовно одређење сведока које даје законодавац Републике Србије, који је одредбом члана 91 ЗКП-а, прописао да се сведоком може сматрати лице за које постоји вероватноћа да има одређена сазнања о кривичном делу, учиниоцу или о неким другим чињеницама које се утврђују у кривичном поступку.²²

За појмовно одређење сведока, неопходно је разлучити и појам сведока од појма окривљеног у кривичном поступку. Постојање правила о немогућем коегзистирању улоге окривљеног са улогом сведока у кривичном поступку у већој мери је заступљено у

¹⁷ Никола Огорелица, *Казнено процесуално право*, Земаљска влада Хрватске, Славоније и Далмације, Загреб, 1899, стр. 345.

¹⁸ Татјана Бугарски, „Испитивање сведока”, у: Слободан Орловић (ур.), *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, вол. 47, бр. 4, 2013, стр. 134.

¹⁹ Горан Илић, Миодраг Мајић, Слободан Бељански, Александар Трешњев, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Службени гласник, Београд, 2012, стр. 268.

²⁰ Весна Водинелић, „Свједок и његове категорије у кривично процесној науци и криминалистици”, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, бр. 2, Београд, 1988, стр. 5 и 6.

²¹ Драго Радуловић, *Кривично процесно право*, Правни факултет у Подгорици, Подгорица, 2002, стр. 217.

²² Чл. 91 Законика о кривичном поступку Србије, „Службени гласник РС”, бр. 62/21 – одлука УС.

европско-континенталном праву и то чак у оним земљама које дозвољавају могућност сведочења окривљеног, јер ни у таквим случајевима формалноправно не долази до спајања ових процесних улога.²³ У нашем кривичном процесном законодавству постоји могућност да окривљени закључи споразум о сведочењу са јавним тужиоцем, с тим да је важно нагласити да је својство окривљеног оно што примарно одређује његов процесни положај у кривичном поступку.²⁴

Сублимирањем свих претходно наведених појмовних одређења сведока, како у теорији, тако и од стране законодавца, те узимањем у обзир свих битних обележја, може се искристалисати најкомплетнија дефиниција сведока. Према томе, сматрамо да је сведок физичко лице које износи оно што му је познато о кривичном делу и учиниоцу, без обзира на који је начин дошао до наведених сазнања. Сходно томе, сведочење је процесна радња на основу које се у току кривичног поступка прикупљају чињенице које се односе на кривично дело и учиниоца. Сведок до одређених сазнања долази на основу непосредног чулног опажања или посредно, од других лица. У том случају исказ сведока бисмо могли дефинисати као чулна запажања чињеница које се односе на кривично дело и учиниоца.

Имајући у виду све претходно наведено, а након приказаног појмовног одређења сведока, неопходно је истаћи да исказ сведока дат у току кривичног поступка, представља доказно средство, које суд мора узети у обзир приликом доношења своје одлуке. Извођење доказа испитивањем сведока пред органом кривичног гоњења се спроводи у циљу утврђивања чињеница које су од значаја за правилно доношење судске одлуке, посебно у оним случајевима у којем је сведок очевидац кривичног догађаја, те непосредна сазнања којима располаже доприносе доношењу одлуке у складу са законом.

1. 2. Стицање својства сведока у кривичном поступку

Испитивање сведока се сматра врло значајном и сложеном процесном радњом, стога исказ сведока мора бити дат у кривичном поступку да би имао доказни кредибилитет. Надлежни органи веродостојност сазнања која поседује сведок процењују у

²³ Саша Атанасов, *Улога сведока у откривању и доказивању кривичних дела*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Косовска Митровица, 2016, стр. 35.

²⁴ Ibid.

тренутку када сведок започне са давањем исказа, односно сматра се да се својство сведока стиче тек у моменту када сведок почне да исказује или када је лице позвано од стране надлежних органа да исказује, а не чињеницом да сведок поседује одређена сазнања која се утврђују у кривичном поступку.²⁵ Да би лице стекло својство сведока, неопходно је да је до сазнања која су од значаја за расветљавање кривичног догађаја дошло непосредним опажањем или на посредан начин, као и да је од стране органа поступка позвано да о тим сазнањима исказује.²⁶ Самим тим, својство сведока стиче се кад сведок добије позив од органа поступка да исказује о својим запажањима у кривичном поступку.²⁷

Процесна радња сведочења може се дефинисати као узимање исказа од лица које се може сматрати сведоком, с обзиром на то да постоји вероватноћа да поседује одређена сазнања: 1) о кривичном делу и учиниоцу или: 2) о другим чињеницама које се утврђују у поступку.²⁸

Један од формалних услова за испитивање сведока састоји се у давању процесне иницијативе да се неко лице позове и испита као сведок, тј. постојање одговарајућег доказног предлога, али је осим тога неопходно да и сам орган кривичног поступка прихвати тај предлог.²⁹ Наравно, уколико таквог предлога нема, суд може по сопственој иницијативи да позове одређено лице и да га испита у својству сведока, с обзиром на то да орган кривичног поступка није везан поднетим предлогом у процесном смислу.³⁰ У улози сведока се може појавити свако лице, без обзира на пол, узраст или друге карактеристике личности уколико постоји вероватноћа да ће пружити обавештења о кривичном делу, учиниоцу и о другим чињеницама које се утврђују у поступку и које је способно да исказује и да на разумљив начин пренесе своја сазнања органу поступка.³¹ За стицање својства сведока није од круцијалног значаја здравствено стање лица које поседује

²⁵ Снежана Бркић, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 34.

²⁶ Станко Бејатовић, Милан Шкулић, Горан Илић, *Приручник за примену Закона о кривичном поступку*, Одељење за европску безбедност и сарадњу, Мисија у Србији, Београд, 2013, стр. 90.

²⁷ Саша Кнежевић, *Кривично процесно право*, *op. cit.*, стр. 289.

²⁸ Милан Шкулић, *Кривично процесно право. Десето измењено и допуњено издање*, Правни факултет, Центар за издаваштво и публикације, Београд, 2017, стр. 206.

²⁹ Милан Шкулић, *Кривично процесно право*, *op. cit.*, стр. 207.

³⁰ *Ibid.*

³¹ Момчило Грубач, *Кривично процесно право*, Правни факултет Универзитета Унион, Службени гласник, Београд, 2009, стр. 271.

сознања о одлучним чињеницама, нити животна доб, као ни хендикепи.³² Све претходно наведене чињенице узимају се приликом оцене добијеног исказа.

Може се десити да постоји сумња у способност неког лица да даје сведочки исказ. У таквим случајевима долази до вештачења тог лица,³³ тј. прописана је законска могућност његовог психијатријског вештачења. Поред наведеног, није искључена могућност да сведок због постојања одређених телесних или душевних сметњи није способан да веродостојно пренесе одређена сазнања. У конкретном случају такав сведок би се сматрао сведоком који је неспособан за сведочење, што значи да би се као сведок одредило само оно лице која поседују могућност расуђивања и способност исказивања. Оцену постојања ових могућности спроводи орган поступка према свом слободном уверењу, с тим да је законодавац оставио могућност органу поступка да приликом процене ових могућности користи и вештаке.³⁴ Наведено би значило да ако орган поступка да оцену да одређено лице може на веродостојан начин пренети своја сазнања, у том случају нема никаквих сметњи да се испита као сведок, без обзира на постојање одређених психофизичких недостатака. Уколико је реч о сведоку који је слеп, то не значи да је у потпуности неспособан за сведочење, с обзиром на то да постоје и сазнања до којих се може доћи коришћењем других чула, примера ради, чуло мириса, чуло слуха.³⁵ Свакако је важно напоменути да душевно болесно лице може бити способно да сведочи у погледу неких околности које се односе на кривично дело, док у погледу других околности може бити неспособно да пренесе одређена сазнања на веродостојан начин, примера ради, може показати начин на који је извршено неко кривично дело против полне слободе, тачније начин на који је сексуално злостављан, али не може да да сведочки исказ о начину извршења кривичног дела прања новца.³⁶

У односу на вршење других функција, можемо рећи да је функцији сведочења дата предност. У својству сведока се у кривичном поступку могу испитати и судија, судија поротник, јавни тужилац, уколико су дошли до одређених сазнања непосредним опажањем, с тим да након давања сведочког исказа у тој кривичној ствари не могу вршити своје редовне функције. Оштећени, оштећени као супсидијарни тужилац и приватни

³² Саша Кнежевић, *Кривично процесно право*, Општи део, Ниш, 2023. година, стр. 331.

³³ Чл. 131, ст. 2 ЗКП-а.

³⁴ Саша Атанасов, *Улога сведока у откривању и доказивању кривичних дела*, *op. cit.*, стр. 32.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ Саша. Атанасов, *Улога сведока у откривању и доказивању кривичних дела*, *op. cit.*, стр. 33.

тужилац се такође могу испитивати као сведоци у истој кривичној ствари, поред вршења својих основних функција.³⁷

1. 2. 1. Изузеци од опште дужности сведочења

Законом је прописана општа дужност сведочења. Постојање обавезе сведочења односи се на лица која су способна да органу поступка пренесу своја сазнања, с тим да не смемо заборавити дужност одазивања позиву органа поступка. У одређеним случајевима поједина лица могу бити искључена од обавезе сведочења или ослобођена од дужности сведочења.³⁸

1. 2. 2. Искључење од дужности сведочења

Поједина лица могу у кривичном поступку бити искључена од дужности сведочења и то услед постојања одређених услова. Апсолутна немогућност сведочења се јавља у случајевима када се одређено лице не може испитати као сведок ни под једним условима у погледу одређеног предмета сведочења, док релативна немогућност сведочења постоји када се неко лице примарно не може испитати као сведок, тј. уколико нису испуњени одређени законски услови, што би значило да је неопходно испуњење тих законских услова, како би постојала могућност њиховог испитивања у погледу одређеног предмета сведочења. Код релативне немогућности сведочења, испитивање сведока би било супсидијарног карактера, када се испуне сви законом прописани услови.³⁹

За разлику од апсолутне неспособности сведока,⁴⁰ ЗКП познаје установу релативно неспособних сведока. У начелу, реч је о сведоку који је уопштено посматрано апсолутно

³⁷ Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право. Општи део*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2014, стр. 280.

³⁸ Саша Кнежевић, *Кривично процесно право. Општи део*, *op. cit.*, стр. 289.

³⁹ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 81.

⁴⁰ У БиХ је питање апсолутне неспособности сведочења решено на другачији начин. Питање апсолутне неспособности сведочења третира се као фактичко питање које тужилац, односно суд решава у сваком конкретном случају. Тужилац, односно суд ће, наравно, без обзира на то што формално искључење у закону не постоји, одбити да испита сведока за којег је потпуно извесно да, с обзиром на стање у коме се налази, не може пружити корисне податке или уколико је његово испитивање због тог стања немогуће. Само стање душевног здравља је фактичко питање и душевно болесно лице није само због тога апсолутно неспособно да

способан да сведочи у свакој другој кривичној ствари, осим у конкретном кривичном поступку, јер се његово сведочење показује као штетно за општи интерес који је дужан да штити или је функција сведочења неспојива са процесном функцијом коју то лице врши у конкретном кривичном поступку.

Према ЗКП-у, искључује се од дужности сведочења лице које би својим исказом повредило дужност чувања тајног податка, док надлежни орган, односно лице органа јавне власти не опозове тајност податка или не ослободи те дужности сведока који би својим исказом повредио дужност чувања професионалне тајне (верски исповедник, адвокат, лекар, бабица и др.), осим у случајевима да је дошло до ослобођења од такве дужности посебним прописом или изјавом лица у чију је корист установљено чување тајне браниоца о ономе што му је окривљени као свом браниоцу поверио.⁴¹ Групи релативно неспособних сведока припада и малолетно лице које, с обзиром на степен зрелости, није способно да схвати постојање и значај права да није дужно да сведочи у поступку који се води против окривљеног са којим је у сродству или неком другом односу блиском сродничком односу, изузев уколико сам окривљени не захтева сведочење малолетног лица.⁴²

Иначе, ЗКП прописује одредбом из чл. 93, став 2, као изузетак могућност да се испитује лице које је искључено од дужности сведочења и то на основу постојања предлога окривљеног или његовог браниоца. Ова законска могућност заснива се на премиси да је искључење од дужности сведочења прописано искључиво у корист окривљеног. Иначе, суд може донети независно од фазе у којој се поступак налази одлуку о испитивању лица које је искључено од дужности сведочења. Постојање законске могућности којом се окривљеном и браниоцу дозвољава да захтевају сведочење одређеног лица, релативизује могућност забране сведочења претходно наведене категорије сведока.

сведочи. Видети више: Миодраг Симовић, *Кривично процесно право. Увод и општи дио. Друго измењено и допуњено издање*, Правни факултет, Бихаћ, 2009, стр. 389–390.

⁴¹ Чл. 93, ст. 1–3 ЗКП-а.

⁴² Саша Атанасов, *Улога сведока у откривању и доказивању кривичних дела*, *op. cit.*, стр. 33.

1. 2. 3. Ослобођење од дужности сведочења

Законом је прописано да одређена лица могу бити ослобођена дужности сведочења у кривичном поступку и она представљају категорију тзв. привилегованих сведока. Овој категорији сведока припадају лица која су у сродничком или другом блиском односу са окривљеним. Оно што је карактеристично за привилегован положај ових сведока, јесте њихово право да сами донесу одлуку о томе да ли ће сведочити. Од дужности сведочења ослобођени су:

- 1) лице са којим окривљени живи у брачној, ванбрачној или каквој другој трајној заједници живота;
- 2) сродници окривљеног по крви у правој линији, сродници у побочној линији до трећег степена закључно, као и сродници по тазбини до другог степена закључно;
- 3) усвојеник и усвојилац окривљеног.⁴³

Орган поступка је у обавези да пре испитивања упозори на ово право сва лица која припадају овој групи сведока, као и да упозорење унесе у записник.⁴⁴

Постоји и законска могућност делимичног ослобођења од сведочења. У овој ситуацији сваки сведок се може ослободити дужности да одговара на одређена питања, без обзира на однос који има са окривљеним. Да не буде забуне, наглашавамо да се сведок не ослобађа опште обавезе сведочења, већ само може ускратити одговор на поједина питања, која чине само део његовог сведочког исказа. Међутим, да би могао да ускрати одговор на поједина питања, потребно је испуњење одређеног услова, а то је да би таквим одговором себе, сродника или друго себи блиско лице изложио тешкој срамоти, знатној материјалној штети или кривичном гоњењу.⁴⁵ Позивање на ово право, не мора нужно бити добро по сведока, јер, примера ради, уколико се сведок позове на могућност да би одговором на питање изложио себе кривичном гоњењу, то би указивало на постојање основа сумње да је извршио кривично дело, што би резултирало прикупљањем доказа против њега и касније евентуалним вођењем кривичног поступка.

⁴³ Чл. 94 ЗКП-а.

⁴⁴ Саша Кнежевић, *Кривично процесно право. Општи део*, op. cit., стр. 291.

⁴⁵ Чл. 95, ст. 2 ЗКП-а.

1. 3. Подела сведока у кривичном поступку

Посматрајући са теоријског становишта, дошло се до закључка да не постоји јединствени тип сведока који би се карактерисао одређеним непроменљивим обележјима, али је класификација сведока и даље врло важна јер сваки податак који се односи на било коју карактеристику сведока може бити од значаја за коначан исход сведочења. Наравно, исказ сведока не зависи само од категорије којој сведок припада, већ и од читавог низа околности које би требало засебно ценити у сваком случају.

У процесној теорији постоје различити ставови о критеријумима за поделу сведока, али већина аутора⁴⁶, када класификује сведоке, полази од те основне поделе на сведоке очевице и другу категорију сведока која су до сазнања дошла посредним путем, а то су сведоци по чувењу, стога ће аутор издвојити класификацију сведока направљену од стране више аутора. То би аутоматски значило да је критеријум основне поделе сведока начин долажења до одређених сазнања о кривичном делу и учиниоцу.

Иначе, у кривичном поступку се као сведоци, осим лица која су непосредно опазила неке одлучне чињенице, могу појавити и лица која имају посредна сазнања о тим чињеницама. Реч је о тзв. сведоцима по чувењу, који у нашем позитивном праву нису изричито предвиђени, али ни забрањени (што је случај у англосаксонском праву). Кредибилитет чињеница добијених од стране сведока по чувењу, мањи је у односу на кредибилитет чињеница које исказује сведок очевидац.⁴⁷ Како би се утврдила поузданост исказа, законодавац је прописао обавезу органа поступка да приликом испитивања сведока, увек постави питање откуд му је познато оно о чему исказује.

Резимирајући претходно наведене општепознате критеријуме о подели сведока издвајамо оне сведоке који на основу сопственог, непосредног опажања прикупљају сазнања о чињеницама које се утврђују у кривичном поступку и с друге стране оне сведоке који су до одређених сазнања дошли посредним путем, тј. сазнали од неког другог лица. Уколико се узме у обзир начин прикупљања сазнања о чињеницама које се утврђују у кривичном поступку, за исказе сведока који су до сазнања дошли непосредним

⁴⁶ Вид. више: Саша Кнежевић, *Кривично процесно право. Општи део*, Ниш, 2015; Хајрија Сијерчић-Чолић, *Кривично процесно право I. Кривичнопроцесни субјекти и кривичнопроцесне радње*, Правни факултет, Сарајево, 2012, Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право. Општи део*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2014.

⁴⁷ Саша Кнежевић, *Кривично процесно право. Општи део*, *op. cit.*, стр. 289.

опажањем сматра се да имају већи доказни кредибилитет. Ипак, иако искази ове категорије сведока имају мању доказну вредност, испитујући сведоке који су до одређених сазнања дошли посредним путем, може се доћи до лица које би дало поузданији исказ, тачније до лица које је сопственим непосредним опажањем прикупљало одређена сазнања о чињеницама које се утврђују у кривичном поступку.

Иначе, у улози сведока очевица често се јавља особа која је кривичним делом оштећена. Због тога се из те категорије сведока издваја оштећени као сведок очевидац *sui generis*. За сведока који нешто о догађају може сам изјавити каже се да је сведок дела или главни сведок, док је додатни или споредни сведок особа која о околностима дела може дати само такве наводе који су изван извршеног кривичног дела. Сведоци се могу поделити на добронамерне, као и на оне који лажно исказују, а затим на сведоке оптужбе и на сведоке одбране, који се позивају од стране јавног тужиоца, односно оптуженог или његовог браниоца да исказују о чињеницама које се утврђују у кривичном поступку.⁴⁸

Према другим ауторима издваја се слична подела сведока на: сведоке који су непосредним опажањем дошли до сазнања о чињеницама које се утврђују у кривичном поступку, тзв. прави сведоци и сведоке који су на посредан начин дошли до одређених сазнања, тзв. сведоке по чувењу (уз чију помоћ се може установити идентитет лица које је до сазнања дошло непосредним путем).⁴⁹ То би значило да постоје сведоци чија обавештења произлазе из непосредног опажања (*testis de scientia propria*) или из других, посредних сазнања. Сазнања која прикупљају сведоци о чињеницама које се утврђују у поступку, не морају да буду резултат непосредног опажања. Сведок може прикупљати одређена обавештења и на посредан начин, посредством другог лица (реч је о сведоцима по чувењу, *testis de auditu, de scientia aliena*), али у таквој ситуацији сведок по чувењу мора навести извор сазнања.⁵⁰

На основу свега претходно наведеног, намеће се закључак да је већина аутора у процесној теорији заузимала мање-више уједначен став у погледу основне поделе сведока на сведоке очевице и сведоке по чувењу. С обзиром на чињеницу да се од ове поделе

⁴⁸ Хајрија Сијерчић-Чолић, *Кривично процесно право I. Кривичнопроцесни субјекти и кривичнопроцесне радње*, Правни факултет, Сарајево, 2012, стр. 392–393.

⁴⁹ Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право. Општи део*, *op. cit.*, стр. 279.

⁵⁰ Миодраг Симовић, *Кривично процесно право*, *op. cit.*, стр. 384.

полази увек када се говори о класификацији сведока, сматрамо да би се могла дефинисати као основна подела сведока у кривичном поступку.

Када је реч о класификацији сведока, напомињемо да ни сам законодавац није направио изричиту поделу, али је чл. 91 ЗКП-а, Републике Србије сведок дефинисан као лице за које постоји вероватноћа да ће дати обавештења о кривичном делу, учиниоцу или о неким другим чињеницама које се утврђују у кривичном поступку, што указује на то да би требало да је реч о сведоку који има поуздана сазнања о кривичном делу и учиниоцу. Аналогно томе, може се закључити да је законска дефиниција појма сведока упрошћена сублимација свих основних компоненти које теоретичари кривичног процесног права дефинишу на сличан начин. Сва појмовна одређења сведока, било теоријска, било законско одређење, прописују да је свако лице које може пренети своја сазнања или опажања у вези са предметом сведочења способно да сведочи у кривичном поступку. На основу таквог дефинисања појма сведока, издвојена је прва, тј. њихова основна подела у кривичном поступку.

Поред основне поделе сведока од које полази већина аутора, а коју је аутор дефинисао као основну, требало би класификовати и друге категорије сведока у одговарајућу групу. Критеријум за класификовање сведока у одређену групу, свакако би требало да буде њихова везивна нит, тј. заједничка црта. Већина аутора, као што је више пута наглашавано полази од сведока очевидаца и сведока по чувењу када се дискутује о подели сведока, али не истичу јасно одређене критеријуме поделе. У вези са тим, заузимамо став да би као први критеријум поделе требало издвојити доказни кредибилитет исказа сведока у кривичном поступку. Мишљења смо да би у ту групу сведока требало уврстити сведоке очевице и сведоке по чувењу.

Као други критеријум поделе, издвајамо специфичан процесни положај у којем се налазе сведоци у кривичном поступку. Оштећене као сведоке, посебно осетљиве сведоке, анонимне сведоке, тј. прикривене иследнике и заштићене сведоке, карактеришу специфична својства, односно околности које чине њихов процесни положај другачијим од положаја других сведока. Другачији процесни положај, омогућава примену одређених мера заштите, када је реч о претходно наведеним сведоцима.

1. 3. 1. Подела сведока према доказном кредибилитету њиховог исказа у кривичном поступку

Као критеријум основне поделе сведока, издвајамо доказни кредибилитет њиховог сведочког исказа. У ову групу сведока убрајају се сведоци очевици и сведоци по чувењу. Исказ сведока очевидаца сматра се поузданијим, с обзиром на то да је до сазнања о којима исказује сведок очевидац дошао непосредним опажањем, док се искази сведока по чувењу сматрају мање поузданим, с обзиром на то да се до њих дошло посредним путем. Управо је поузданост, тачније доказни кредибилитет исказа оно што разликује сведоке које убрајамо у прву групу.

1. 3. 2. Сведок очевидац

Сведок који поседује непосредна сазнања о кривичном догађају (*testis de scientia propria*) до којих је дошао непосредним опажањем или је имао другу врсту непосредног контакта, па је на тај начин нешто чуо или видео или на било који други начин опазио у теорији се дефинише као сведок очевидац.⁵¹ Као што је напред наведено, према великом броју процесних схватања се ови сведоци сматрају и јединим правим сведоцима. Сведоци очевици до релевантних сазнања долазе непосредним опажањем, а касније та сазнања износе путем сведоцбе.⁵² Искази ових сведока имају већи доказни кредибилитет, за разлику од исказа других сведока, с обзиром на то да се до њих долази непосредним опажањем. Уколико сведок очевидац да квалитетан исказ и касније се утврди његова веродостојност, на основу таквог исказа се може донети судска одлука. Овој категорији сведока се придаје највећа пажња, с обзиром на то да орган поступка настоји да увек прикупи сазнања директно од извора, тачније од оног који је до њих дошао непосредним путем, а не на посредан начин. Појављивање сведока очевица у кривичном поступку, омогућава лакше утврђивање чињеничног стања, с обзиром на то да ови сведоци поседују квалитетнији и веродостојнији фонд сазнања, за разлику од других сведока. Укључивање сведока очевидаца у кривични поступак свакако може допринети бржем разјашњењу

⁵¹ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, op. cit., стр. 108.

⁵² Ibid.

кривичне ствари.⁵³

У нашем процесном законодавству не постоји разлика између сведока очевидаца и сведока по чувењу, тј. оригинарних и деривативних сведока. Ипак, законодавац је прописао обавезу испитивања сведока о томе одакле му је познато оно што ће бити предмет сведочења⁵⁴, а одговор сведока на то питање, тј. разјашњење начина на који је дошао до сазнања, определиће касније кредибилитет исказа и његову веродостојност у кривичном поступку.

1. 3. 3. Сведок по чувењу

Сведок који је на посредан начин остварио контакт са неким другим лицем или који је посредством неке исправе дошао до сазнања о кривичном догађају у нашој процесној теорији се традиционално назива сведоком по чувењу.⁵⁵ Давање појмовног одређења сведока по чувењу дуги низ година доводи до сукоба мишљења у процесној теорији, а проблем настаје и око правила која се прописују за њихово испитивање, као и за одступање од тих правила.⁵⁶

Кључни проблем везан за ову категорију сведока јесте чињеница да се не сведочи о својим опажањима, већ о непосредним опажањима других лица која су сведоцима по чувењу пренела своја опажања. Уколико се узме у обзир начин на који сведоци по чувењу прикупљају сазнања, долази се до закључка да њихови искази не могу имати пуну доказну вредност. У вези са тим, непоузданост исказа сведока по чувењу може се образложити бројним аргументима. Један од таквих аргумената био би грешка у перцепцији лица о чијој изјави сведок по чувењу сведочи или уколико је дошло до грешке у сећању и приликом репродуковања док је сведоку по чувењу друго лице преносило своја сазнања. С друге стране може се десити да је лице које је преносило своја сазнања сведоку по чувењу

⁵³ Радисав Целић, *Сведочење као доказно средство у кривичном поступку*, необјављена докторска дисертација, Краљево, 1979, стр. 78.

⁵⁴ Чл. 98, ст. 2 ЗКП-а.

⁵⁵ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 109.

⁵⁶ Martin Hannibal, Lisa Mountford, *The Law of Criminal and Civil Evidence. Principles and Practice*, Pearson Education Limited, Harlow, 2002, p. 231.

лагало свесно, а такође није искључено да је сведок погрешно схватио оно што му је друго лице пренело.⁵⁷

Ову категорију сведока чине лица која су до одређених сазнања о којима дају исказ дошла опажањем чињеница које су на посредан начин повезане са кривичним догађајем (нпр. особа која тврди да нађени нож којим је извршено кривично дело припада том и том лицу; особа која је на месту извршења кривичног дела пронашла неки предмет који је можда учинилац ту изгубио приликом извршења дела; особа која је у близини места извршења кривичног дела, убрзо после извршења видела лице које би могло бити учинилац итд.). Основна разлика између сведока очевидаца и сведока по чувењу јесте управо та што се искази првих могу сматрати доказом, док искази других лица представљају индиције⁵⁸ и то не значи да не могу касније бити докази у поступку, али се свакако поузданијим сматрају искази сведока који су до одређених сазнања дошли непосредним путем. Из претходно наведеног може се закључити да сви аутори сведоке деле у две основне категорије, а критеријум поделе је начин долажења до сазнања о чињеницама које су предмет доказивања у кривичном поступку. Ту спадају сведоци очевици тј. оригинарни сведоци и сведоци по чувењу тј. деривативни сведоци.

У кривичном поступку већи кредибилитет уживају сазнања која орган поступка добије испитивањем сведока очевидаца тј. оригинарних сведока. Тек након што орган поступка установи да је сведок прикупио сазнања непосредним опажањем, прелази на утврђивање чула које је коришћено приликом опажања.

За разлику од прве категорије сведока, наше процесно законодавство не прописује услове под којима би се испитивала друга категорија сведока, тј. сведоци по чувењу. Постојећа законска регулатива не даје појмовно одређење сведока по чувењу, нити прописује правила која се односе на његово испитивање, а законодавац није прописао ни могућност забране испитивања ове категорије сведока.⁵⁹ Врло се комплексним сматра могућност испитивања ових сведока, а у различитим законодавствима и пракси, решења која се односе на њихово испитивање регулисана су различито. Чак и уколико постоји

⁵⁷ Давор Крапац, *Енглески казнени поступак*, Правни факултет, Загреб, 1995, стр. 86.

⁵⁸ Петар Теофиловић, „Опажање и његов утицај на истинитост исказа сведока”, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 10, Нови Сад, 1990, стр. 3–4.

⁵⁹ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 110.

могућност испитивање ове категорије сведока, то се најчешће спроводи уз испуњење одређених услова.

Питање валидности исказа сведока по чувењу (*hearsay*) једно је од најинтригантнијих тема како у англосаксонском, тако у континенталном правном систему. Не може се сматрати поузданим сведоком лице које преноси одређена сазнања, која је добио од трећег лица, а која притом нису настала као резултат његовог непосредног опажања. Сведочки исказ који се добије на такав начин не задовољава услове прихватљивости у кривичном поступку, али у одређеним, изузетним случајевима може бити допустив.⁶⁰

Према најједноставнијем одређењу *hearsay* представља изношење сазнања, која нису настала као последица сопственог, већ опажања неке друге особе. Приликом дефинисања појма *hearsay* свакако би требало образложити два кључна елемента, која чине његов саставни део. Први се односи на појам *hearsay* који не треба поредити са појмом сведока, односно сведоком као процесним субјектом, већ само са изјавом чији је саставни део изјава неке друге особе, и други важни елемент, а то је да таква изјава чини *hearsay* само када се уз њену помоћ може установити истинитост околности, која је настала као последица опажања друге особе.⁶¹

У америчком законодавству, правилом 802. Савезног правила о доказима (Federal Rules of Evidence) прописано је да се исказ сведока по чувењу сматра веродостојним само у таксативно предвиђеним случајевима и то уколико је то предвиђено федералним статутом, посебним случајевима предвиђеним правилом 803. овог прописа, као и у таксативним случајевима предвиђеним од стране Врховног суда.⁶² Конкретно, правилом 803. Савезног правила о доказима прописано је 23. одступања од забране испитивања сведока по чувењу и коришћење његовог исказа као доказног средства. Одступања која су прописана наведеним правилом се могу применити у случајевима када нема непосредних,

⁶⁰ Харис Халиловић, Аида Цацан, „Свједок по чувењу и допустивост његовог исказа у систему казненог поступка САД”, *Криминалистичка теорија и пракса*, бр. 3, 2016, доступно на: <https://hrcak.srce.hr/file/235763>, датум приступа: 29. 7. 2023.

⁶¹ Харис Халиловић, Аида Цацан, „Свједок по чувењу и допустивост његовог исказа у систему казненог поступка САД”, *op. cit.*, стр. 33–34.

⁶² Federal Rules of Evidence. Printed for the use of The Committee on The Judiciary House of Representatives, U. S. Government Publishing Office, Washington, 2016, доступно на: https://judiciary.house.gov/sites/evosubsites/republicans-judiciary.house.gov/files/legacy_files/wp-content/uploads/2013/07/Evidence2016.pdf, датум приступа: 29. 7. 2023.

материјалних доказа, већ се мора прибегавати исказима сведока, који би у таквим случајевима били индицијалног карактера. То би аутоматски значило да исказ сведока по чувењу није прихватљив, осим у случајевима када наступе законом прописана одступања, која ипак омогућавају испитивање ове категорије сведока.

Наиме, Закон о кривичном правосуђу (Criminal Justice Act)⁶³ британског Парламента из 2003. године прописао је сведочење ове категорије сведока доста либералније него што је то било раније. Као пример навешћемо члан 114, који дозвољава извођење овог доказа уколико постоји узајамна сагласност странака и омогућава суду да одлучи о његовом извођењу, али у случају да се то спроводи у интересу правде.

Наиме, ради се о категорији сведока која остварује на посредан начин контакт са изворима сазнања чињеница које су од значаја за кривични поступак. Деривативни сведок углавном добија информације о чињеницама које су предмет доказивања директно од извора, али није искључена могућност да до ових сазнања деривативни сведок дође на други начин, примера ради, путем мејла. У случају да деривативни сведок поседује овакав материјал, он би се свакако сматрао материјалним доказом, те се испитивање ове категорије сведока не би се сматрало сврсисходним. Стиче се утисак да ова категорија сведока у процесној теорији има секундарни значај, али се не може пренебрегнути чињеница да свакако могу бити корисни приликом идентификовања особе која је до сазнања дошла непосредним опажањем. Крајњи резултат тога, био би позивање те особе да да исказ пред органима поступка и то у својству сведока очевица.

Поједини аутори сматрају ови сведоци имају одређену нужну улогу у кривичном поступку, а то је углавном проналажење сведока који су непосредним путем дошли до одређених сазнања. Управо из наведеног разлога, исказ ових сведока треба разматрати врло пажљиво.⁶⁴

⁶³ Criminal Justice Act 2003, доступно на: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/contents>, датум приступа: 29. 7. 2023.

⁶⁴ Снежана Бркић, *Кривично процесно право I*, Правни факултет, Центар за издавачку делатност, Нови Сад, 2014, стр. 334.

1. 3. 4. Подела сведока на основу специфичног процесног положаја који заузимају у кривичном поступку

За разлику од првог, врло конкретизованог критеријума на основу којег се може извршити класификација сведока, други критеријум је шире постављен, те смо нашли везивну нит која може уврстити преостале категорије сведока у једну групу. У ову групу убрајају се сведоци које карактерише специфичан процесни положај у којем се не може наћи било који од сведока. Мишљења смо да за дефинисање овог критеријума није било од значаја који су разлози довели до специфичног процесног положаја. Овој категорији сведока припадају оштећени и посебно осетљиви сведоци, као и анонимни сведоци, тј. прикривени иследници као сведоци и заштићени сведоци.

Специфичан процесни положај свих ових сведока ствара могућност примене мера заштите сведока, као што су примена аудио-визуелних и других техничких средстава, а затим другачији, неретко и шири корпус права од оних која припадају обичним сведоцима. Ипак, разлози, тј. околности које доводе до специфичног процесног положаја су другачије, с обзиром на то да се за оштећене и посебно осетљиве сведоке узимају рањивост, док је угроженост својствена прикривеним иследницима и заштићеним сведоцима. Аутор је заузео став да конкретизација критеријума поделе у овом случају није морала да буде стриктна, већ да је прихватљиво издвојити критеријум који је еластичнији у смислу могућег уврштавања свих преосталих сведока у једну групу.

1. 3. 5. Оштећени као сведок у кривичном поступку

Према актуелном ЗКП-у широко је постављен појам оштећеног у кривичном поступку, тако да се оштећеним може сматрати свако лице чије је лично или имовинско право повређено или угрожено кривичним делом.⁶⁵ То би подразумевало да се оштећеним сматра свако физичко или правно лице, а у већини случајева приликом извршења кривичних дела може се издвојити неко лице које се сматра оштећеним у кривичном поступку.

⁶⁵ Supra., стр. 12.

Наше кривично процесно законодавство не познаје појам жртве, стога не може разграничити појам жртве и оштећеног, али жртва и оштећени имају другачији процесни положај. Свакако, пре него што се започне са анализирањем оштећених у кривичном поступку, требало би указати на дистинктивност између појма оштећеног и појма жртве. Положај оштећеног првенствено одликује тежња за остваривањем имовинскоправног захтева, док је жртва усредсређена на потребу за предузимањем мера које имају за циљ спречавање секундарне виктимизације.⁶⁶

С обзиром на честу употребу појма жртва, који је у непосредној вези са оштећеним, требало би дефинисати појам жртве, који се често користи у процесној теорији, али још увек није део актуелног ЗКП-а Србије. Управо зато је важно објаснити да ова два појма нису синоними, иако се понекад стиче утисак да се у кривично процесној теорији, али и у српском језику неретко изједначавају. Законска дефиниција појма оштећеног је доста широко постављена, а оштећеним се сматра свако лице чије је лично или имовинско право угрожено или повређено кривичним делом.⁶⁷

За разлику од појма оштећеног, који преовладава у кривично процесној теорији, виктимолози заговарају појам жртве, стога су почели са дефинисањем овог појма у најужем смислу. У најужем смислу, под појмом жртве потпада само физичко лице које је непосредна, директна жртва кривичног дела, а које је кривично дело пријавило надлежним државним органима.⁶⁸ Поред дефинисања овог појма, постоји и шира дефиниција према којој се под појмом жртве убрајају не само жртве кривичних дела, већ и прекршаја који су прописани националним законима, као и жртве кршења људских права, која захтевају кажњавање према нормама међународног права.⁶⁹ Иако у теорији кривичног процесног права неретко долази до терминолошке забуне када су у питању ова два појма, уколико се упореде претходно наведени појмови, може се закључити да они нису синоними, већ да је појам жртве доста конкретизованији и ужи од појма оштећеног у кривичном поступку. Разграничење ова два појма је неопходно, нарочито ако се узме у обзир њихова

⁶⁶ Горан Илић, О положају оштећеног у кривичном поступку, *Анали Правног факултета у Београду*, вол. 60, бр. 1, 2012. година, стр. 151.

⁶⁷ Чл. 2, ст. 11 ЗКП-а.

⁶⁸ Весна Николић – Ристановић, *Од жртве до победника, Виктимологија као теорија, пракса и активизам*, Београд, 2019. година, стр. 86.

⁶⁹ *Ibid.*

повезаност, али једини прихватљив термин у нашем кривичном, процесном законодавству јесте термин оштећеног.

Иако се у великој мери подудара са процесним положајем било ког сведока, процесни положај оштећеног као сведока ипак карактеришу и одређена одступања која су својствена само тој категорији сведока. Оштећени као сведок има право да буде присутан у току целог главног претреса. Испитивању оштећеног као сведока приступа се одмах након саслушања окривљеног, а пре испитивања осталих сведока.⁷⁰ Оштећеном се може ускратити разматрање списа и разгледање предмета пре него што буде испитан као сведок.⁷¹ Сведочење оштећеног не утиче на остваривање осталих права оштећеног (присуство одвијању доказних радњи, активна позиција приликом извођења доказа и слично). С обзиром на то да је оштећени заинтересован за исход кривичног поступка, приликом оцењивања његовог сведочења суд мора бити обазрив. Поред наведеног, могуће је да оштећени као учесник кривичног догађаја не буде у могућности да верно сведочи о кривичној ствари.

Појављивање оштећеног у кривичном поступку је његово дискреционо право и зависи искључиво од његове воље, док то није случај када је реч о оштећеном као сведоку. Оштећени који стекне својство сведока у кривичном поступку има одређене обавезе, прописане актуелним ЗКП-ом (нпр. дужан је да се одазове позиву органа поступка и сведочи, ако у ЗКП-у није другачије одређено), али с друге стране има шири круг права од оштећеног који не поседује ово својство.⁷² Као пасивни субјект кривичног дела, оштећени има најпотпунија сазнања о кривичном делу и учиниоцу, стога је законодавац дозволио кумулирање ових својстава. На крају, испитивање оштећеног зависиће од тога да ли он заиста располаже сазнањима која су од значаја за кривични поступак, а исто тако потребно је да нема никаквих законских сметњи за његово испитивање.

1. 3. 6. Посебно осетљиви сведоци

Сведоку се може доделити посебно осетљив статус од стране органа поступка по службеној дужности, уколико се због узраста, животног искуства, начина живота, пола,

⁷⁰ Чл. 395, ст. 3 ЗКП-а.

⁷¹ Чл. 50 ЗКП-а.

⁷² Саша Атанасов, *Улога сведока у откривању и доказивању кривичних дела*, ор. cit., стр. 47.

здравственог стања, природе, начина или последица извршеног кривичног дела, сматра посебно осетљивим.⁷³ Узимајући у обзир такве специфичности, посебно осетљиве сведоке можемо дефинисати као лица која су доживела трауму приликом извршења кривичног дела, због старости, пола, здравственог стања, начина, природе извршења кривичног дела, последица тог кривичног дела и других разлога који се могу оправдати.⁷⁴ Овакво појмовно одређење осетљивог сведока може се користити за препознавање оних сведока који се због специфичних околности сусрећу са бројним компликацијама које отежавају њихово сведочење и које их током читавог кривичног поступка чине рањивим.⁷⁵

Посебну осетљивост не везујемо директно за кривично дело, већ она настаје као резултат личних својстава сведока.⁷⁶ Намеће се закључак да у ову категорију убрајамо и децу, старе, као и лица са одређеним психофизичким недостацима. У већини случајева, посебна осетљивост се везује за кривична дела против полне слободе и кривично дело насиље у породици, када се као оштећени јављају малолетна лица, која добијају посебно осетљив статус. Када се говори о посебној осетљивости сведока, најчешће се мисли на жртве сексуалних кривичних дела, што ће аутор приказати кроз примере из судске праксе. Додељивање статуса посебно осетљивог сведока служи као механизам заштите сведока, првенствено у смислу спречавања секундарне виктимизације, којој су посебно осетљиви сведоци изложени у кривичном поступку, као и избегавање суочења посебно осетљивог сведока са окривљеним. У погледу изложености секундарној виктимизацији, ту првенствено спадају жртве, које се због степена зрелости, психофизичких карактеристика, тежине и природе дела сматрају посебно осетљивим.⁷⁷

Свакако се неизоставним делом ове категорије сведока сматрају и старије особе, којима вештине перципирања и репродуковања чињеница слабе, првенствено због самог процеса старања, који са собом носи одређене промене. У оваквим случајевима, слабљење

⁷³ Чл. 103, ст. 1 ЗКП-а.

⁷⁴ Денис Пајић, „Заштита осетљивих свједока у кривичном поступку”, *Анали Правног факултета Универзитета у Зеници*, вол. 3, бр. 6, Зеница, 2010, стр. 95.

⁷⁵ Sue Moody, „Vulnerable Witness: Rights and Responsibilities”, *19th International Conference of The International Society for the Reform of the Criminal Law*, Edinburgh, 2005, p. 3.

⁷⁶ Препорука о застрашивању сведока и о правима одбране Савета Европе (R (97) 13) посебно указује на жене као жртве насиља у породици.

⁷⁷ Весна Николић-Ристановић, *Утицај жртве на појаву криминалитета*, ИРО „Светозар Марковић”, Београд, 1984, стр. 4.

когнитивних функција и немогућност адекватног перципирања чињеница које се односе на кривично дело и учиниоца, може утицати на кредибилитет њиховог сведочког исказа.

У ову групу сведока, убрајају се и лица која имају одређене психофизичке недостатке, који могу утицати на квалитет њиховог исказа, стога се са њима мора комуницирати на начин, који би омогућио добијање веродостојног исказа.⁷⁸

Категорија посебно осетљивих сведока је први пут била уведена у наше процесно законодавство ЗКП-ом из 2006. године. Та одредба је била једна од малобројних која се примењивала у нашем праву, иако ЗКП из 2006. године никада није ступио на снагу. У међупростору, тј. од тренутка доношења ЗКП-а из 2006. године, чије су једино одредбе о заштити сведока ступиле на снагу, до ступања на снагу новог законика 2011. године,⁷⁹ наше процесно законодавство је познавало ову категорију оштећених који су позвани да сведоче, али је њихово законско одређење било другачије. Према изменама и допунама Законика о кривичном поступку из 2009. године⁸⁰ одредба која се односила на посебно осетљиве сведоке, није била концизна, као што је то био случај у касније донетом законнику. Одредбом члана 102, став 4 наведеног Законика, било је прописано да се приликом испитивања малолетног лица, нарочито уколико је оно оштећено кривичним делом поступа обазриво, како испитивање не би било штетно по његово психичко здравље. Такође, било је прописано да се испитивање може спровести уз помоћ педагога или другог стручног лица.⁸¹

Када је реч о ЗКП-у из 2011. године, већ се из одредбе из члана 103, види да је дошло и до термилошког одређења посебно осетљивих сведока, тј. да сведоку који је с обзиром на узраст, животно искуство, начин живота, пол, здравствено стање, природу или начин извршења кривичног дела, односно друге околности случаја посебно осетљив,

⁷⁸ У ову категорију посебно осетљивих сведока са одређеним психофизичким својствима спадају: 1) сведоци који имају озбиљно нарушене интелектуалне и социјалне функције; 2) сведоци са менталним поремећајима и 3) сведоци са физичким поремећајима. Видети више: *Achieving Best Evidence in Criminal Proceedings: Guidance on Interviewing Victims and Witnesses, and Guidance on Using Special Measures*, доступно на: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/1164429/achieving-best-evidence-criminal-proceedings-2023.pdf, р. 12, датум приступа: 31. 7. 2023.

⁷⁹ Законик о кривичном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014 и 35/2019.

⁸⁰ Законик о кривичном поступку, „Службени лист СРЈ”, бр. 70/2001 и 68/2002 и „Службени гласник РС”, бр. 58/2004, 85/2005, 115/2005, 85/2005 – др. закон, 49/2007, 20/2009 – др. закон и 72/2009.

⁸¹ Таква одредба се односила првенствено на оштећене као сведока, а самим тим и на посебно осетљиве сведоке. Иако термилошки није било одређења посебно осетљивих сведока, могло се закључити да се овом одредбом обухватила и ова категорија.

орган поступка може по службеној дужности, на захтев странака или самог сведока, одредити статус посебно осетљивог сведока. Решење о одређивању статуса посебно осетљивог сведока доноси јавни тужилац, председник већа или судија појединац.

Иако из одредбе става 4, члана 103 ЗКП-а произилази да против тог решења жалба није дозвољена, ово решење треба да садржи образложење јер се због правила о испитивању посебно осетљивог сведока задире у права окривљеног на директно и непосредно постављање питања сведоку, суочавање и јавно испитивање на главном претресу.

Одређивање статуса посебно осетљивог сведока је одређени вид олакшавања положаја сведока у кривичном поступку, а самим тим и погодно средство за избегавање секундарне виктимизације посебно осетљивог сведока, који је уједно и оштећен кривичним делом. Приликом испитивања таквог сведока тежи се ка стварању односа поверења у органе поступка и суд, са крајњим циљем охрабривања да уопште дође до пријављивања кривичног дела. Давање решења о одређивању статуса посебно осетљивог сведока, као и решење којим се одбија предлог за одређивање статуса посебно осетљивог сведока садржи образложење, зашто одређено лице добија или не добија посебно осетљив статус. Ти разлози не смеју утицати на одлуку суда, као и на утврђивање кривице, јер би се на тај начин нарушило право на правично суђење.

Сходно томе, у посебно осетљиве категорије сведока бити уврштена лица која су оштећена извршењем кривичних дела са елементима насиља, против полне слободе, брака и породице, као и деца и малолетници. Према појединим процесним схватањима дефинишу се четири категорије посебно осетљивих сведока:

- 1) лица која се сматрају посебно осетљивим због узраста – деца;
- 2) лица која се сматрају посебно осетљивим због трауме везане за кривично дело;
- 3) лица која се сматрају посебно осетљивим због физичких недостатака, која могу утицати на сведочење;
- 4) лица која се сматрају посебно осетљивим због психичких недостатака.⁸²

У односу на децу и малолетнике, свакако ће се као *lex specialis* примењивати Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица.

⁸² Стјепан Глушчић и др., *Процесне мере заштите сведока. Приручник за припаднике полиције и правосуђа*, Савет Европе, Канцеларија у Београду, Београд, 2007, стр. 216.

Наведени закон се примарно примењује у случајевима када се у кривичном поступку у улози оштећеног или учиниоца кривичних дела појављују малолетници или лица која су у време извршења кривичног дела била малолетна, а у тренутку вођења кривичног поступка нису навршили 21 годину живота. Иначе, наглашавамо да малолетништво није само по себи довољно за додељивање статуса посебно осетљивог сведока, али суд мора да цени све околности случаја, а посебно старосну доб оштећеног, како би проценио ниво заштите која му се мора доделити. Врло је важан положај малолетних лица која могу бити сведоци у кривичном поступку, а претходно наведене специфичне околности под којима је кривично дело извршено свакако могу утицати на додељивање оваквог статуса. Посебно осетљив статус оставља могућност испитивања ових лица уз помоћ психолога, педагога, као и социјалног радника или другог стручног лица⁸³, којима је примарни циљ остваривање најбољег интереса детета, али и добијање правилног и законитог исказа.

Орган поступка може одлучити да се посебно осетљив сведок испита употребом техничких средстава за пренос слике и звука, али се испитивање тада врши без присуства странака у просторији у којој се сведок налази.⁸⁴ Примени ове мере не иде у прилог став да се због непостојања личног контакта овакав сведок сматра виртуелним сведоком, јер сведок постоји, само није физички присутан. Посебно осетљив сведок се може испитати у свом стану или у другој просторији или овлашћеној институцији која је оспособљена за његово испитивање.⁸⁵

Посебно осетљив сведок не може бити суочен са окривљеним, осим ако то сам окривљени не захтева, а орган поступка то дозволи, водећи рачуна о степену осетљивости сведока и правима одбране.⁸⁶ У пракси се врло ретко прибегава суочењу посебно осетљивог сведока са окривљеним,⁸⁷ нарочито код тешких кривичних дела чијим извршењем је настала велика траума по оштећеног, с обзиром на то да би такав сведок суочењем са окривљеним био додатно виктимизиран.

Суочење оштећеног који добије статус посебно осетљивог сведока и окривљеног има додатну тежину, ради примера, у случају постојања кривичног дела силовања. У таквим случајевима, улога жртве као сведока у поступку прикупљања доказа може бити

⁸³ Чл. 104, ст. 1 ЗКП-а.

⁸⁴ Ibid., чл. 104, ст. 2.

⁸⁵ Ibid., чл. 104, ст. 3.

⁸⁶ Ibid., чл. 104, ст. 4.

⁸⁷ Infra., стр. 230. и 243.

од круцијалног значаја за поступак. Поред наведеног, не смео искључити могућност да су оштећени врло често заинтересовани за исход поступка, док је с друге стране њихова улога у поступку прикупљања доказа и доношењу одлуке неизоставна, што чини њихов положај врло специфичним. Осим тога, треба истакнути и могућност постојања личне заинтересованости ове категорије оштећених за исход поступка, али и постојање рањивости.⁸⁸ Ипак, у циљу спречавања секундарне виктимизације, пред органима поступка је тежак задатак, који се односи на добијање правилног и законитог исказа сведока, али и на избегавање вишеструког испитивања у поступку, које носи са собом описивање кривичног догађаја више пута и континуирану трауматизацију посебно осетљивог сведока. Управо је ЕСЈП у бројним одлукама указао на важност спречавања секундарне виктимизације и развио стандарде који представљају камен темељац нарочито када су у питању посебно осетљиви сведоци и њихова заштита.

Кроз своју вишегодишњу јудикатуру ЕСЈП је развио посебне механизме заштите оштећених, нарочито малолетних оштећених, а као резултат рада ЕСЈП-а изнедрио се стандард заштите оштећених који дозвољава да се осуђујућа пресуда заснива на записнику о саслушању оштећених.⁸⁹ То би подразумевало да је у таквим случајевима дозвољено доношење осуђујуће пресуде на основу доказа из друге руке, тј. на основу записника о саслушавању оштећених лица у ранијим фазама кривичног поступка, тј. пре главног претреса. Но ипак, да би се осуђујућа пресуда заснивала само на исказу оштећеног, неопходно је окривљеном и његовом браниоцу омогућити да поставља питања сведоцима оптужбе. У таквим случајевима појављивање сведока на главном претресу није неопходно, већ се питања могу постављати сведоцима оптужбе посредством браниоца у ранијој фази поступка, примера ради, из суседне просторије. У овом случају долази до модификације права на одбрану, која резултира избегавањем контакта оштећеног и оптуженог.⁹⁰

⁸⁸ Милан Жарковић и др., *Кривичноправни систем и пракса у области борбе против трговине људима у Србији*, Заједнички програм UNHCR, UNODC и ИОМ за борбу против трговине људима у Србији, Београд, 2011, стр. 48.

⁸⁹ Врховни суд Републике Србије заузима сличан став када је у питању испитивање малолетних оштећених сведока, те је дозвољено да се осуђујућа пресуда заснива на записнику о саслушању оштећених лица: видети у: Пресуда Врховног касационог суда број 113/07, доступно на: <https://www.vk.sud.rs/sr/%D0%BA%D0%B7%D0%B7-11307>, датум приступа: 31. 7. 2023.

⁹⁰ Видети више: *Decision. A. G. against Sweden*, application no 315/09, доступно на: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-108828%22%5D%7D>, датум приступа: 31. 7. 2023.

Поред претходно побројаних мера процесне заштите које су на располагању посебно осетљивим сведоцима, требало би подићи на виши ниво степен саветодавне подршке, како пре, тако и у току и након кривичног поступка, која би имала за циљ отклањање последица трауме, али и охрабривање на сведочење. Ту се пре свега мисли на улогу Служби за подршку и помоћ оштећенима у кривичном поступку, која би у будућности требало да буде неизоставни део правосудног система.

1. 3. 7. Прикривени иследник као сведок

Напредовање организованог криминала у последње време довело је до отежавања његовог сузбијања, што је захтевало проналажење адекватних законских решења, која морају бити ефикасна у борби с криминалом с једне стране, док с друге стране не смеју угрозити фундаментална људска права. Имплементирањем у законодавство института прикривеног иследника створен је модус долажења до сазнања о незаконитим радњама организованих криминалних група на врло сложен и конспиративан начин. Прикривени иследник се у процесној теорији врло често дефинише као службеник полиције који је добио нови идентитет тј. легенду одређени временски период, како би остварујући контакт са припадницима криминалних група прикупио сазнања од значаја за расветљавање кривичног догађаја, који углавном садрже елементе организованог криминала. Може се окарактерисати као једна врста агента, који на врло конспиративан начин долази до података, који се односе на организовану криминалну групу, тачније прикривени иследник прикупља податке о организованом криминалу, тако што постаје део криминалне групе или се посредством другог модуса деловања повезује са припадницима организоване криминалне групе, која је предмет његовог интересовања.⁹¹ Начин деловања прикривеног иследника садржи у себи елементе обавештајног рада на неки начин, с обзиром на чињеницу да је тајна, као и да има за циљ прикупљање сазнања, која се могу користити за откривање кривичних дела, али и спречавање припадника организоване криминалне групе у даљем вршењу криминалних активности.⁹²

⁹¹ Вељко Делибашић, *Прикривени иследник*, доступно на: <https://scindeks-clanci.ceon.rs/data/pdf/0354-8872/2016/0354-88721601081D.pdf>, датум приступа: 31. 7. 2023.

⁹² Милан Шкулић, *Прикривени иследник – законско решење и нека спорна питања*, Безбедност, Београд, 2005, стр. 374.

Значај рада прикривеног иследника не састоји се у давању сведочког исказа пред судом, већ у спровођењу оперативно тактичких и истражних радњи у конкретном случају на којем је ангажован.⁹³ Ипак, није искључено да у пракси може доћи до неопходног давања сведочког исказа од стране прикривеног иследника, што може довести до компликација приликом откривања његовог идентитета, али и приликом евалуације његовог исказа. За разлику од других категорија сведока, прикривени иследници унапред знају да није искључена могућност да сведоче о чињеницама које су непосредно опазили током ангажовања. Ово свакако није карактеристично за друге категорије сведока, због чега се мора направити разлика између сведочког исказа просечног сведока и исказа који дају прикривени иследници који већ у тренутку када дођу о одређених сазнања поседују свест да ће највероватније о тим сазнањима и сведочити касније у кривичном поступку.⁹⁴

Одредом из члана 187 ЗКП-а прописано је да се прикривени иследник под шифром или псеудонимом у изузетним случајевима може испитати као сведок у кривичном поступку и то тако да се странкама и браниоцу не открије истоветност прикривеног иследника. Што се тиче питања сакривања његовог идентитета у потпуности, то свакако угрожава право на одбрану. Ипак, то није једини проблем, нарочито уколико се узме у обзир да су прикривени иследници у великом броју случајева полицијски службеници, те би откривање њиховог идентитета дефинитивно смањило, ако не и искључило могућност поновног инфилтрирања у неку криминалну групу. Управо из разлога пренебрегавања оваквих ситуација, законодавац је прописао да се судска одлука не може искључиво или у одлучујућој мери заснивати на исказу прикривеног иследника.⁹⁵

Поред претходно наведеног, у ЗКП-у је одредбом из члана 187 прописан начин позивања прикривеног иследника, чији идентитет мора бити потврђен изјавом од стране непосредног старешине. То не значи да непосредни старешина открива идентитет прикривеног иследника, већ само потврђује да је одређено лице у својству прикривеног иследника деловало унутар криминалне организације и на тај начин прикупљало одређена сазнања. Механизам процесне заштите прикривеног иследника као сведока на овакав начин је ефикасан, с обзиром на то да чува његов идентитет, чије би откривање могло

⁹³ Хајрија Сијерчић-Чолић и др., *Коментари Закона о кривичном/казненом поступку у Босни и Херцеговини*, Сарајево, 2005, стр. 357.

⁹⁴ Милан Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд, 2007. година, стр. 501–502.

⁹⁵ Чл. 187, ст. 3 ЗКП-а.

угрозити безбедност прикривеног иследника, као и чланова његове породице. Следећа последица обелодањивања његовог идентитета, било би смањење или евентуални губитак сваке шансе за поновно ангажовање истог лица у својству прикривеног иследника.

Како би се омогућила правичност поступка, очување интереса супротстављених страна мора бити један од циљева који се морају поштовати. Право на одбрану, као једно од базичних права окривљеног, мора омогућити самом окривљеном да зна идентитет сведока, чији ће исказ утицати на доношење осуђујуће пресуде. С обзиром на чињеницу да делује унутар криминалне групе, рад самог прикривеног иследника се умногоме своди на разговор са осумњиченима и уколико дође до тога да они изјаве нешто што касније може бити од значаја за кривични поступак, поставља се питање какав ће доказни кредибилитет имати такве изјаве у кривичном поступку.⁹⁶

У оваквим ситуацијама требало би напоменути став који је заузео ЕСЉП, да су право на ћутање и заштита од самооптуживања међународни стандарди, који су базични део начела правичног поступка из члана 6 Европске конвенције.⁹⁷ Приликом проверавања да ли је дошло до повреде права на заштиту од самооптуживања, ЕСЉП у конкретном случају процењује да ли су постојале одређене заштитне форме приликом прикупљања доказа.⁹⁸ То би аутоматски подразумевало спровођење теста еквиваленције, према којем се не може сваки разговор са осумњиченим окарактерисати као радња саслушања окривљеног.⁹⁹ Као најбољи пример можемо издвојити случај *Allan v. United Kingdom*.¹⁰⁰ У овом случају дошло је до провере да ли је повређено право на заштиту од самооптуживања, тј. да ли је осумњичени био изложен одређеном притиску или је добровољно дао изјаву прикривеном иследнику.¹⁰¹ За разлику од овог случаја, ЕСЉП је заузео став да у случају *Khan v. United Kingdom*¹⁰², није било повреде правичности поступка, с обзиром на то да су осумњичени у међусобним разговорима износили

⁹⁶ Вељко Делибашић, *Прикривени иследник*, op. cit., стр. 93.

⁹⁷ Ibid., стр. 93.

⁹⁸ Вељко Делибашић, *Прикривени иследник*, op. cit., стр. 94.

⁹⁹ Жељко Карас, „Нека доказна питања о разговору приватног истражитеља с осумњичеником”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 19, бр. 1/2012, Загреб, 2012, стр. 128–129.

¹⁰⁰ *Allan v. the United Kingdom*, app. no. 48539/99, judgement 05 November 2003.

¹⁰¹ *Allan v. United Kingdom*, § 44, ECHR.

¹⁰² *Khan v. United Kingdom*, app. no 35394/97, judgement, 4th october, 2000, ECHR.

информације о трговини наркотицима, без икаквог притиска, као и без укључивања прикривеног иследника.¹⁰³

1. 3. 8. Заштићени сведок

Заштићени сведок се може дефинисати као лице, којем је у кривичном поступку додељен статус сведока, али му је због постојања одређених околности, као што су опасност по живот, здравље, слободу или имовину веће вредности одређен статус заштићеног сведока.¹⁰⁴ То би значило да се заштићени сведок не сматра посебном врстом сведока, већ је реч о сведоку чија безбедност, као и безбедност његове породице може бити угрожена уколико дође до давања његовог сведочког исказа.¹⁰⁵

У нашем процесном законодавству су прописана два услова која, сведок мора испунити кумулативно, како би добио статус заштићеног сведока. Као први услов дефинисано је постојање околности које указују на то да би сведок у случају давања исказа изложио опасности по живот или здравље, као и слободу, себе или себи блиска лица, или би на тај начин угрозио имовину већег обима.¹⁰⁶ Решење којим се одређује статус заштићеног сведока доноси судија за претходни поступак, у фази истраге, а након потврђивања оптужнице такву одлуку доноси веће.¹⁰⁷ Важно је напоменути да се не могу сви сведоци третирати на исти начин у кривичном поступку, нарочито они сведоци чије би сведочење могло да нанесе несагледиве последице. Ово посебно важи у случајевима када одређено лице намерава да сведочи у поступцима који се воде поводом кривичних дела која настају као последица организованог криминала. Уколико се не пружи заштита сведоку очевицу кривичног дела учињеног од стране организоване криминалне групе, тада постоји шанса не само за застрашивање, већ и за ликвидирање таквог сведока.¹⁰⁸ Наравно, није искључена могућност ликвидирања и чланова породице таквог сведока.

¹⁰³ Бојана Голубовић, „Anonymous witness statements in the European court of human rights – Is it still possible to achieve right to fair trial?”, *Law, theory and practise*, vol. 43, no. 3, 2024, p. 177.

¹⁰⁴ Милан Шкулић, *Кривично процесно право општи део*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2009, стр. 231.

¹⁰⁵ Велимир Ракочевић, „Заштита свједока у кривичном законодавству Црне Горе и међународни стандарди”, *Правни живот*, вол. 55, бр. 9, Београд, 2006, стр. 1120.

¹⁰⁶ Чл. 105, ст. 1 ЗКП-а.

¹⁰⁷ Чл. 108, ст. 1 ЗКП-а.

¹⁰⁸ Матко Пајчић, „Заштита свједока у поступцима за казнена дјела организованог криминала”, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, вол. 46, бр. 4, 2009, стр. 712.

Заштита сведока је неопходна из више разлога. Страх сведока за своју, али и безбедност чланова породице, може се сматрати примарним разлогом. Управо зато, законодавац је прописао да се процесна заштита сведока односи на испитивање заштићеног сведока под условима који омогућавају прикривање његовог идентитета, које се не открива јавности, а односи се на испитивање заштићеног сведока под условима и на начин који обезбеђује да се његова истоветност не открије јавности, па чак ни окривљеном и његовом браниоцу.¹⁰⁹ То би аутоматски подразумевало да се сведочење овог сведока сматра анонимним. Оваква одредба је конципирана тако да ограничава право окривљеног на одбрану и сматра се једним од фундаменталних права која гарантују правичност поступка. Осим тога, еволуирање организованог криминала је створило додатне компликације, које онемогућавају савременим полицијским методама ефикасну борбу против организованог криминала и његових појавних облика.

Заштити и унапређењу права сведока у кривичном поступку допринела је свакако пракса ЕСЉП, који је права сведока извео из права на живот, забране мучења, нечовечног или понижавајућег поступања, права на очување приватног или породичног живота и др., те, с обзиром на наведено, према појединим процесним схватањима, начело правичног суђења штити супротстављене стране у поступку, тачније и сведока и окривљеног.¹¹⁰ Током испитивања заштићеног сведока и приликом коришћења добијеног исказа као доказа у поступку, не сме се нарушити његово право на одбрану, тачније морају се поштовати захтеви из члана 6, става 3, тачке д Европске конвенције о људским правима. Ту се пре свега мисли на право оптуженог да испита сведоке оптужбе и оспори њихове наводе, како не би дошло до повреде права на одбрану.¹¹¹ Управо се са таквом ситуацијом сусрећемо у случају *Kostovski v. Netherlands*,¹¹² а у наведеном случају ЕСЉП је заузео став да је неопходно пружити оптуженом адекватну и одговарајућу прилику да оспори било какву изјаву супротне стране, као и могућност испитивања сведока оптужбе у време давања изјаве.

¹⁰⁹ Чл. 105, ст. 2 ЗКП-а.

¹¹⁰ Видети више: Peter J. Schick, „Заштита права жртве казненог дјела, наспрам окривљеникових заштитних права у казненом поступку”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 1, бр. 1, 1994, стр. 383.

¹¹¹ Хајрија Сијерчић-Чолић, *Кривично процесно право I. Кривичнопроцесни субјекти и кривичнопроцесне радње*, оп. cit., стр. 411.

¹¹² *Kostovski v. The Netherlands*, app. 11454/85, judgement 12 May 1985, § 45, ECHR

Може се закључити да у оваквим случајевима неретко долази до нарушавања начела једнакости оружја у кривичним поступку, стога мора постојати корективни механизам, чије је деловање од круцијалног значаја када је реч о очувању интереса супротстављених страна. Међутим, кроз поједине одредбе ЗКП-а Србије можемо видети корективни механизам законодавца који спречава нарушавање начела једнакости оружја. Ускраћивање података о истоветности заштићеног сведока окривљеном и браниоцу сматра се мером посебне заштите, коју суд може одредити изузетно, уколико након узимања изјава од сведока и јавног тужиоца установи да су живот, здравље, слобода сведока и њему блиског лица угрожени у мери која оправдава ограничење права на одбрану, као и да је реч о достојном сведоку.¹¹³ Суд открива истоветност заштићеног сведока окривљеном и његовом браниоцу најкасније 15 дана пре почетка главног претреса.¹¹⁴ Суд ће непосредно пре почетка испитивања обавестити заштићеног сведока да ће се његова истоветност открити само суду, странкама и браниоцу, или само суду и јавном тужиоцу под условима из члана 106, ставова 2 и 3 овог законика и упознаје се са начином на који ће бити испитан.¹¹⁵

Једно од специфичних решења које се односи на временско ограничење сакривања идентитета заштићеног можемо видети у португалском правном систему, које се доста разликује у односу на ограничење које постоји у нашем правном систему. У португалском праву постоји могућност да подаци о идентитету сведока остану непознаница у једној или чак свим фазама поступка, с тим што се не мења утемељени правни стандард да се осуђујућа пресуда не може искључиво или у већој мери заснивати на исказу или изјави сведока чији идентитет није откривен.¹¹⁶ Таква законска могућност прописана је одредбом из члана 16 Закона у управљању применом мера за заштиту сведока у кривичном поступку.¹¹⁷ Иако је наведеним законом прописана могућност примене мере неоткривања идентитета сведока окривљеног, чланом 18 је прописано да се приликом одлучивања о њеној примени заказује усмена расправа, којој присуствује судија који одлучује о примени

¹¹³ Чл. 106, ст. 2 ЗКП-а.

¹¹⁴ Чл. 106, ст. 3 ЗКП-а.

¹¹⁵ Чл. 109, ст. 2 ЗКП-а.

¹¹⁶ Видети више: Гордана Крстић, „Заштита жртве у српском и португалском кривичном законодавству”, доступно на: <https://www.stranipravnizivot.rs/index.php/SPZ/article/view/526/515>, датум приступа: 1. 8. 2023.

¹¹⁷ Lei n.º 93/99 Aplicação de medidas para protecção de testemunhas em processo pena, доступно на: <https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/lei/1999-71049723>, датум приступа: 25. 8. 2024.

мере, јавни тужилац, као и бранилац окривљеног. Меру укида исти суд и то на захтев јавног тужиоца или сведока, чим престане потреба за њеном применом.

2. ПОЈАМ И ПРОЦЕСНЕ УЛОГЕ ОШТЕЋЕНОГ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Оштећени може имати различита својства у кривичном поступку, а које ће својство имати зависи управо од тога који су његови интереси повређени или угрожени кривичним делом, да ли друштвени и приватни, лични, или пак само приватни интерес.¹¹⁸ Према различитим процесним схватањима, одређени аутори на сличне начине дефинишу поделу оштећених према процесним својствима. Поделе оштећених према процесним својствима подразумевају различит положај у кривичном поступку.

Према једном процесном схватању, у зависности од његове процесне улоге оштећеном може бити одређен статус кривичнопроцесне странке или може имати својство споредног процесног субјекта. Ово својство оштећени добија након потврђивања оптужнице у редовном кривичном поступку и тада може да преузме кривично гоњење. Исто тако, оштећени добија својство супсидијарног тужиоца у скраћеном кривичном поступку, уколико јавни тужилац одустане од оптужбе после заказивања главног претреса или рочишта за изрицање кривичних санкција.¹¹⁹ Оштећени може стећи и својство приватног тужиоца у случајевима када је реч о кривичним делима која подразумевају гоњење по приватној тужби. Кроз вршење функције супсидијарног и приватног тужиоца, оштећени постаје главни кривичнопроцесни субјект, али добија и процесни субјективитет странке, што га чини једним од учесника кривичнопроцесног односа који се успоставља са окривљеним.¹²⁰

Наиме, важно је напоменути да оштећени у одређеним случајевима може имати и законску иницијативу, која се сматра процесном претпоставком за покретање кривичног поступка. Позната је чињеница да је кривично гоњење за одређена кривична дела допуштено једино у случајевима када оштећени поднесе предлог за кривично гоњење. У оваквим ситуацијама оштећени преузима улогу процесног субјекта и то споредног. Иначе, реч је о одређеним кривичним делима прописаним кривичним закоником (недозвољене полне радње, принуда на обљубу према брачном другу, повреда моралних права аутора, утаја, зеленаштво, итд.).¹²¹

¹¹⁸ Чедомир Стевановић, Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право. Општи део*, op. cit., стр. 160.

¹¹⁹ Саша Кнежевић, *Кривично процесно право*, op. cit., стр. 151.

¹²⁰ Ibid.

¹²¹ Ibid.

У случају да оштећени не поднесе предлог за кривично гоњење или одустане од предлога, тада јавни тужилац губи могућност везану за кривично гоњење учинилаца ових кривичних дела. Уколико оштећени уопште није поднео предлог за гоњење, тада настаје процесна сметња коју је могуће отклонити. Тада се са поступком привремено застаје, долази до прекидања истраге или се оптужница одбацује у поступку судске контроле оптужбе или се након започетог главног претреса доноси решење о одбацивању оптужнице. Подношењем предлога за кривично гоњење, долази до отклањања ове процесне сметње. У том случају, долази до настављања кривичног поступка. Међутим, када имамо другачију ситуацију, тј. када је оштећени поднео предлог за гоњење, од истог може одустати до завршетка главног претреса. Одустајање оштећеног од предлога сматра се трајном и неотклоњивом процесном сметњом.¹²² Управо та неотклоњива процесна сметња резултира губитком права на поновно подношење предлога.¹²³

Процесни положај оштећеног као сведока одликује се извесним одступањима у односу на положај сведока који немају својство оштећеног. Оштећени који је позван да сведочи има право да буде присутан у току целог главног претреса. Осим тога, испитаће се одмах након саслушања окривљеног, али пре него што се испитају преостали сведоци. Такође, законодавац је прописао читав корпус права оштећеном, која се могу применити и на оштећеног као сведока, као што је, примера ради, ускраћивање разматрања списа и разгледања предмета пре него што буде испитан као сведок. Кумулација улоге сведока и оштећеног неће утицати на остваривање осталих права која му припадају као оштећеном (присуство одвијању доказних радњи, активна позиција приликом извођења доказа и сл.).¹²⁴ Имајући у виду да је оштећени заинтересован за исход кривичног поступка, није искључена могућност да не буде објективан приликом сведочења о кривичном догађају, али не сме постојати предрасуда судија у оваквим ситуацијама, с обзиром да се руководе теоријом о законској оцени доказа.¹²⁵

За разлику од оштећеног, чије појављивање у кривичном поступку зависи од његове воље, то није случај када је реч оштећеном као сведоку. Оштећени као пасивни субјект кривичноправног односа који настаје као резултат извршења кривичног дела има

¹²² Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право*, *op. cit.*, стр. 176.

¹²³ Чл. 54, ст. 1 ЗКП-а.

¹²⁴ Видети чл. 50 ЗКП-а

¹²⁵ Видети чл. 16 ЗКП-а.

најпотпунија сазнања о кривичном догађају. Управо због тих сазнања, законодавац прави изузетак и дозвољава кумулацију ових процесних својстава. Оштећени ће бити испитан као сведок уколико поседује одређена сазнања о кривичном делу и учиниоцу ствари и ако не постоје законске прописане сметње за његово испитивање.¹²⁶

Слична је и подела процесних улога, према којој се, као и према подели претходног аутора, најпре оштећени може јавити као овлашћени тужилац у кривичном поступку и то у својству супсидијарног или приватног тужиоца. Поред наведеног, оштећени може имати и својство оштећеног с предлогом за кривично гоњење. Сматра се да је оштећени подношењем кривичне пријаве или предлога за остваривање имовинскоправног захтева аутоматски поднео предлог за кривично гоњење.¹²⁷

Оштећени се у кривичном поступку такође може појавити и као субјект адхезионог поступка у којем се решава о имовинскоправном захтеву проистеклом из кривичног дела или може бити само оштећени без иједног од наведених својстава. То значи да оштећени не мора имати нужно улогу тужиоца. За разлику од својства супсидијарног и приватног тужиоца која се сматрају предусловом за даље вођење кривичног поступка, својство оштећеног са имовинскоправним захтевом или без њега адхезионог је карактера и оно се оправдава целисходношћу. Ако оштећени одлучи да остварује имовинскоправни захтев у парничном поступку, тада ће добити својство оштећеног без имовинскоправног захтева.

Створена је законска могућност да оштећени, без обзира на то у ком својству се појављује у поступку, буде и сведок у кривичном поступку. Сматра се оправданим могућност која дозвољава да оштећени добије и својство сведока у поступку, нарочито уколико је непосредно оштећен кривичним делом, с обзиром на то да у таквој ситуацији поседује најверодостојнија сазнања о кривичном догађају и тада може дати поуздан исказ, који може допринети доношењу законите судске одлуке.

¹²⁶ Саша Кнежевић, *Кривично процесно право*, op. cit., стр. 167.

¹²⁷ Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право*, op. cit., стр. 169.

2. 1. Оштећени као супсидијарни тужилац

Према законској дефиницији, оштећени као тужилац се сматра лицем које је преузело кривично гоњење од јавног тужиоца.¹²⁸ Уколико не би било одступања од овако прописаног решења, настала би могућност да поједини учиниоци кривичних дела не буду кривично гоњени, што би нанело штету и довело до нарушавања интереса оштећеног, али и јавног интереса. Гарантивна функција овакве законске могућности има за циљ спречавање несавесног и незаконитог поступања јавног тужиоца према оштећеном.¹²⁹ Општепозната је чињеница да се јавни тужилац сматра заштитником јавног интереса, као и да је овлашћен на поступање, тачније на преузимање кривичног гоњења у случају извршења кривичних дела којима се повређује или угрожава јавни интерес. Заштита јавног интереса је управо оно што оправдава његово приоритетно деловање, тачније предузимање кривичног гоњења када наступе законом одређени услови. Међутим, не сме се пренебрегнути чињеница да се услед извршења кривичног дела неретко повређује и приватни интерес оштећеног, не само јавни, стога се потпуно оправданим може сматрати корективни механизам законодавца, који омогућава оштећеном да реагује, тачније да преузме улогу овлашћеног тужиоца у случају одустанка јавног тужиоца.

Институт супсидијарне тужбе прописивао је још Законик о судском кривичном поступку из 1929. године, а она је преузета из Законика о кривичном поступку Аустрије из 1873. године, према којем је супсидијарна тужба могла бити поднета само уколико је оштећени поднео имовинскоправни захтев.¹³⁰ У актуелном ЗКП-у Србије, стицање својства супсидијарног тужиоца условљено је одређеном фазом у којој се кривични поступак налази.

Према члану 49 актуелног ЗКП-а, Србије створена је законска могућност одустанка јавног тужиоца од оптужбе у одређеним случајевима и то од потврђивања оптужнице па до завршетка главног претреса, на претресу пред другостепеним судом у складу са чланом 450, ставом 5 ЗКП-а, којим је прописано да овлашћени тужилац водећи се резултатима

¹²⁸ Чл. 2, ст. 8 ЗКП-а.

¹²⁹ Иван Илић, „Деградација положаја оштећеног у кривичном поступку”, *Правни систем и заштита од дискриминације. Друга свеска*, Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Косовска Митровица, 2015, стр. 219.

¹³⁰ Вања Бајовић, „О положају оштећеног у кривичном поступку”, *Правни живот, часопис за правну теорију и праксу*, Београд, год. LXVII, бр. 9/2018., стр. 552.

претреса може изменити оптужницу у корист оптуженог или уколико добије сагласност оптуженог, може одустати од оптужбе делимично или у целости.¹³¹ То значи да након потврђивања оптужнице оштећени може преузети кривично гоњење. Аналогно томе, стицање својства супсидијарног тужиоца није могуће у истражном и предистражном поступку.¹³² То би значило да је ЗКП-ом из 2011. године, деградиран положај оштећеног када се ради о стицању наведеног својства. У вези са тим, сужавање права оштећеног у домену преузимања кривичног гоњења, настало је као резултат преузимања другог, конкретно тужилачког типа истраге.¹³³

Прописивање могућности која дозвољава да на место јавног тужиоца ступи супсидијарни тужилац, обезбеђује спољну контролу законитости и правилности у раду државног органа и то првенствено контролу над монополем јавног тужиоца која је првенствено усмерена на покретање и вођење кривичног поступка, за дела која се гоне по службеној дужности. Оваква ситуација настаје када јавни тужилац донесе одлуку да не започиње кривично гоњење или одустане од гоњења које је започео против одређеног лица. Једини законом предвиђени изузетак, где не постоји ни супсидијарна ни приватна тужба, јесте поступак према малолетним извршиоцима кривичних дела у коме је ексклузивно овлашћени тужилац – јавни тужилац.¹³⁴ Према важећем решењу ЗКП-а, установљено је да у погледу било ког кривичног дела за које се гоњење предузима *ex officio* постоји могућност под општим условима да оштећени супсидијарно постане овлашћени тужилац уместо редовног тужиоца.¹³⁵

Наиме, требало би разјаснити појам оштећеног као тужиоца, с обзиром на то да је реч о уопштеном појму који може довести до забуне када су у питању различита својства која оштећени има у кривичном поступку, Оштећени који преузима кривично гоњење од јавног тужиоца је према важећем ЗКП-у означен појмом „оштећени као тужилац”. Сматра

¹³¹ Чл. 49 ЗКП-а.

¹³² Према ЗКП-у из 2001. године, оштећени је могао да стекне својство супсидијарног тужиоца и у претходном кривичном поступку, док такво решење није прописивао ЗКП из 2011. године. У појединим земљама, као што је случај са Републиком Хрватском, стицање својства супсидијарног тужиоца могуће је и у претходном кривичном поступку. Видети више: Ана Лукавачкић, „Супсидијарна тужба и приједлог оштећеног за кривично гоњење – упоредноправни осврт”, *Зборник радова Правног факултета у Тузли*, год. 9, бр. 2, 2023. година, стр. 202.

¹³³ Александар Квастек, „Положај оштећеног у јавнотужилачкој истрази”, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, година ХСШ, бр. 1/2021., Нови Сад, стр. 50.

¹³⁴ Чл. 57, ст. 3 ЗМ-а.

¹³⁵ Зоран Павловић, „Неке специфичности оштећеног као супсидијарног тужиоца (у казненом процесном праву Републике Србије)”, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, вол. 49, бр. 3, 2012, стр. 619.

се да овакав законски назив није прецизан, нарочито ако узмемо у обзир чињеницу да се и приватни тужилац исто као и супсидијарни сматра и оштећеним и тужиоцем, стога не можемо видети разлику између ова два института. Управо зато је појмовно одређење „супсидијарни тужилац” прихватљивије, јер је у овом случају оштећени заиста потенцијални тужилац, који преузима улогу јавног тужиоца само у случају да он одустане од кривичног гоњења. Институт супсидијарног тужиоца има двоструку улогу која се првенствено огледа у подизању квалитета рада јавних тужилаштава која самим предузимањем гоњења у случајевима када је то законски основано не дозвољавају примену овог института. Иначе, овај институт на неки начин представља контролни механизам или, боље речено, критикује рад тужилаштва, док, са друге стране, његова примена је створила могућност оштећенима да остваре своје захтеве у поступку, уколико сматрају да тужилаштво није радило квалитетно, тј. да је приликом његовог рада дошло до пропуста.

Испуњењем услова за примену овог института, долази супституције улога, када супсидијарни тужилац преузима улогу овлашћеног тужиоца. Према члану 52, ставу 1 ЗКП-а, прописано је да, ако уколико након потврђивања оптужнице дође до одустанка од оптужбе од стране јавног тужиоца, оштећени ће бити упитан од стране суда да ли жели да преузме кривично гоњење и заступа оптужбу. Ако оштећени није присутан, суд га мора обавестити у року од осам дана да је јавни тужилац одустао од оптужбе, при чему га поучава да се изјасни о томе да ли ће преузети кривично гоњење и заступати оптужбу.¹³⁶ Према ставу 2, оштећени има обавезу да се одмах или по протеклу рока од осам дана од пријема обавештења и поуке из става 1 овог члана изјасни да ли ће преузети кривично гоњење и заступати оптужбу, ако није примио обавештење онда се тај рок продужава на три месеца од тренутка изјаве јавног тужиоца да одустаје од оптужбе.¹³⁷ Након тога, кривични поступак се наставља у случају да оштећени да изјаву о преузимању кривичног гоњења, а уколико изостане његово изјашњење у законом прописаном року, тада ће суд донети решење о обустави поступка.

¹³⁶ Чл. 52, ст. 1, Законика о кривичном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019 и 27/2021 – одлука УС.

¹³⁷ Ibid., ст. 2.

Постоје случајеви у којима може доћи до наступања процесне претпоставке да оштећени не жели да преузме кривично гоњење и улогу овлашћеног тужиоца. Ту спада случај у којем оштећени не приступи припремном рочишту или рочишту за главни претрес, и то услед настанка неоправданих разлога, или пак уколико му није уручен позив, због наступања одређених околности као што су непријављивање суду промене пребивалишта или боравишта. Суд тада доноси решење о обустави поступка (пре почетка главног претреса) или пресуду којом се оптужба одбија (на главном претресу). Законом је прописана могућност оштећеног да молбом тражи повраћај у пређашње стање, *restitutio in integrum*¹³⁸ и то у случајевима у којима из оправданих разлога није присуствовао припремном рочишту или рочишту за главни претрес. Исто важи и у случају да оштећени из оправданих разлога није могао да обавести суд о промени пребивалишта или боравишта. Субјективни рок за предају молбе за реституцију је осам дана од дана престанка сметње, а објективни рок је три месеца од дана када је донета одлука о обустави поступка или пресуде којом се оптужба одбија. О молби за повраћај у пређашње стање одлучују судија појединац или председник већа који су донели одлуку о обустави поступка или одбијајућу пресуду.¹³⁹

Процесни положај супсидијарног тужиоца обухвата одређена права и обавезе, која су идентична правима и обавезама овлашћеног јавног тужиоца, с тим што ту не спадају она права и обавезе које има јавни тужилац као државни орган. Оштећени као тужилац није дужан да води рачуна о одбрани окривљеног, а ни да брине о улагању правних лекова у његову корист. Чланом 58. ЗКП-а, таксативно су наведена права оштећеног када се нађе у улози тужиоца, а односе се на:

- заступање оптужбе сходно одредбама овог законика;
- подношење предлога и доказа за остваривање имовинскоправног захтева, као и предлагање привремених мера за његово обезбеђење;
- ангажовање пуномоћника из реда адвоката;
- захтевање постављања пуномоћника и
- предузимање других радњи када је то одређено закоником.¹⁴⁰

¹³⁸ Чл. 226, ст. 2, ЗКП-а.

¹³⁹ Иван Илић, „Деградација положаја оштећеног у кривичном поступку”, *op. cit.*, стр. 222.

¹⁴⁰ Чл. 58, ЗКП-а.

У том смислу оштећеном припада право да присуствује извођењу процесних радњи током трајања поступка. Оштећени у фази истраге може присуствовати увиђају, као и испитивању сведока и вештака.¹⁴¹ Јавни тужилац је у обавези да обавести оштећеног о времену и месту испитивања сведока и вештака, док таква обавеза није законом прописана када је реч о увиђају.

Свакако би требало указати на дистинктивност између позивања и обавештавања. Позивање се сматра искључиво формалном процесном радњом, док је обавештавање мање формално и са собом не повлачи санкционисање адресата у случају пропуштања да се испуни процесна обавеза. Што се тиче претходно поменутих процесних радњи, оштећени има активну улогу која се огледа у постављању питања сведоку и вештаку, затим у предлагању прикупљања нових доказа, а његово право се огледа и у могућности да захтева уношење нових примедби у записник.¹⁴²

Осим наведеног, чланом 59 ЗКП-а прописано је да се у случају вођења кривичног поступка за дела за која се може изрећи казна преко пет година оштећеном може на његов захтев поставити пуномоћник. Наравно, то мора бити у интересу поступка и у случају да оштећени због свог имовног стања није у могућности да сноси трошкове заступања.¹⁴³

Поред могућности преузимања кривичног гоњења законодавац је чланом 60 ЗКП-а, прописао могућност престанка својства оштећеног као тужиоца, и то одустанком од оптужбе, преузимањем кривичног гоњења од стране јавног тужиоца и смрћу, односно престанком постојања правног лица, уколико је супсидијарни тужилац правно лице.¹⁴⁴ У првом случају реч је о изричитом одустанку од кривичног гоњења. У другом случају реч је такође о супситуцији улога, али овог пута јавни тужилац користи своје законско право да до завршетка главног претреса опет преузме кривично гоњење, што би значило да јавни тужилац поново добије улогу „редовног тужиоца”. Наиме, код обрнуте сукцесије тужилаца супсидијарни тужилац има право на жалбу и може побијати пресуду из правних средстава по свим законским основама. У случају наступања обрнуте сукцесије тужилаца, супсидијарни тужилац стиче право на жалбу, која је проширеног обима. Аналогно томе, чланом 433 ставом 3 ЗКП-а, прописано је једно од права оштећеног, а то је изјављивање

¹⁴¹ Чл. 300 ЗКП-а.

¹⁴² Иван Илић, „Деградација положаја оштећеног у кривичном поступку”, *op. cit.*, стр. 222–223.

¹⁴³ Чл. 59 Законика о кривичном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019 и 27/2021 – одлука УС

¹⁴⁴ Чл. 60 ЗКП-а.

жалбе због одлуке суда о трошковима кривичног поступка, осим када јавни тужилац преузима кривично гоњење од оштећеног као тужиоца. У таквој ситуацији, тј. када настане обрнута сукцесија и тужилац поново преузме кривично гоњење, оштећени добија проширени обим права на жалбу, што значи да може побијати пресуду по свим основима по којима се иначе може побијати.¹⁴⁵

У овом случају јавни тужилац преузима прогон од супсидијарног тужиоца. Можемо закључити да је овакво решење законодавца потпуно оправдано, с обзиром на чињеницу да јавни тужилац није одустао од свог законског права на кривично гоњење, већ је само дошло до обустављања кривичног гоњења и привременог преношења права на друго лице. У овом случају то лице је супсидијарни тужилац. Постојање законске могућности за нереаговање јавног тужиоца сматра се прихватљивим у случају да нема основа за кривично гоњење према њиховом професионалном мишљењу, али с друге стране је остављена могућност и оштећеном да оспори овакву одлуку, преузме кривично гоњење и ступи на место овлашћеног тужиоца. Осим наведеног, Закон о јавном тужилаштву не прописује упутство за поступање услед пропуштања рока за подизање оптужнице, али препоручује се његово усклађивање са процесним закоником.¹⁴⁶

На основу свега наведеног, може се закључити да је основни циљ увођења института супсидијарне тужбе у наше кривично процесно законодавство контрола рада тужилаштва. У таквом случају суд ће наставити главни претрес по претходно потврђеној оптужници, коју је поднео јавни тужилац.

Слободно можемо рећи да је наведеним путем законодавац увео комбиновани систем контроле рада јавног тужиоца у две фазе поступка. Први део контроле, који можемо сматрати интерним, односи се на могућност подношења приговора непосредном вишем јавном тужиоцу од стране оштећеног, и то до потврђивања оптужнице. То значи да је до потврђивања оптужнице то препуштено непосредном вишем јавном тужиоцу. Други део контроле можемо оценити екстерним, с обзиром на то да након потврђивања оптужнице сам оштећени преузима улогу контролора.

¹⁴⁵ Чл. 433, ст. 3 ЗКП-а.

¹⁴⁶ Горан Илић, „Тужилаштво совјетско, поступак амерички”, у: Милан Шкулић, Горан Илић, *Нови Законик о кривичном поступку Србије – како је пропала реформа*, Удружење јавних тужилаца Србије, Београд, 2012, стр. 145.

2. 2. Оштећени као приватни тужилац

Оштећени у кривичном поступку може добити и својство приватног тужиоца и то за кривична дела за која се покреће кривични поступак по приватној тужби.¹⁴⁷ Дефинисање својства приватног тужиоца настало је као резултат саме чињенице да постоје кривична дела због чијег извршења се покреће поступак по приватној тужби, као и дела због чијег извршења се покреће поступак по службеној дужности. У случају када оштећени добије својство приватног тужиоца, реч је о кривичним дела која углавном повређују или угрожавају неко лично или имовинско право лица које је непосредно оштећено кривичним делом.¹⁴⁸

Наиме, за кривична дела за која се покреће поступак по службеној дужности само изузетно, тј. у одређеним случајевима, оштећени може да постане тужилац, односно супсидијарни тужилац. Насупрот томе, за кривична дела за која се покреће поступак по приватној тужби једино непосредно оштећени таквим кривичним делом може постати овлашћени тужилац или евентуално његови сукцесори. Анализирајући сва законом прописана кривична дела, закључује се да је мали број оних који се гоне по приватној тужби, а која су прописана посебним делом Кривичног законика¹⁴⁹(у даљем тексту КЗ) примера ради, увреда, лака телесна повреда и друга.¹⁵⁰ Значајно мања заступљеност кривичних дела која се гоне по приватној тужби, настала је управо зато што је приватни интерес споредан у односу на шири, друштвени интерес, који се повређује кривичним делима која се гоне по службеној дужности.

У кривичном законодавству Србије постоје одређена кривична дела чијим се вршењем вређају поједина лична или имовинска права појединаца. Интерес појединца је законодавцу служио као смерница за прописивање законске могућности да оштећени одлучује о томе да ли ће бити покренут кривични поступак. Приватни тужилац се руководи начелима диспозитивности и опортунитета, а искључиво од његове воље зависи

¹⁴⁷ Чедомир Стевановић, Војислав Ђурђић, *Кривично процесно право. Општи део*, оп. cit., стр. 165.

¹⁴⁸ Ibid.

¹⁴⁹ Кривични законик, „Службени гласник РС”, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019 и 94/2024.

¹⁵⁰ Саша Кнежевић, *Кривично процесно право. Општи део*, оп. cit., стр. 156.

да ли ће предузети кривично гоњење. Иницијални акт приватног тужиоца је приватна тужба. Она се подноси суду у року од три месеца од сазнања за кривично дело и учиниоца. Имајући у виду да су готово сва кривична дела која се гоне по приватној тужби са запрећеном казном до осам година, на основу приватне тужбе водиће се сумарни поступак. То је разлог што је законодавац на јединствен начин регулисао садржину оптужног предлога и приватне тужбе.¹⁵¹ У случају да је прописана казна затвора преко осам година, водиће се редовни кривични поступак.

Насупрот приватној тужби законодавац познаје и противтужбу, коју може поднети оптужени против приватног тужиоца за истовремено учињено кривично дело за које се гони по приватној тужби.¹⁵² У односу на ЗКП из 2001. године, проширен је домен противтужбе. Према ранијем законском решењу, противтужба се подносила једино у случају извршења кривичног дела увреде.¹⁵³ Имајући у виду чињеницу да се у сумарном поступку не спроводи истрага, одмах након подношења приватне тужбе врши се судска контрола оптужног акта. Судија појединац испитује у таквим случајевима да ли је приватна тужба састављена на прописан начин. Уколико се утврди да приватна тужба има одређених формалних недостатака, судија појединац ће исту вратити приватном тужиоцу, како би у року од три дана отклонио недостатке. Као последица пропуштања рока за исправку приватне тужбе, наступа процесна претпоставка да је приватни тужилац одустао од даљег гоњења. У том случају, судија појединац доноси решење којим се одбија приватна тужба.¹⁵⁴

Осим утврђивања да ли је приватна тужба прописно састављена, судија појединац испитује надлежност, да ли је неопходно накнадно појашњење стања ствари, а затим испитује разлоге који би допринели одбацивању или одбијању приватне тужбе. Након установљавања да нема никаквих процесних сметњи, судија ће позвати приватног тужиоца и окривљеног у суд, како би им изложио могућност да могу бити упућени на поступак за медијацију.¹⁵⁵ Упућивање на поступак медијације заменио је раније рочиште ради мирења, које је у пракси показало низ недостатака. Као резултат успешно спроведене медијације настаје претпоставка да је приватни тужилац повукао тужбу. Такође, може се

¹⁵¹ Видети чл. 500 ЗКП-а.

¹⁵² Видети чл. 66 ЗКП-а.

¹⁵³ Чл. 54, Законика о кривичном поступку, „Службени лист СРЈ”, бр. 70 од 28. 12. 2001.

¹⁵⁴ Чл. 501, ст. 2 ЗКП-а.

¹⁵⁵ Чл. 505 ЗКП-а.

десити да медијација не буде успешна, након чега, судија одређује дан и час када ће бити одржан главни претрес. Наравно, може настати ситуација у којој странке уопште не прихватају поступак медијације и тада судија поступа као на припремном рочишту. Приватни тужилац и окривљени биће позвани од стране судије да предложи доказе који ће се изводити.¹⁵⁶ У оваквим ситуацијама није искључено да судија донесе одлуку да не одржи главни претрес. Тада у позиву странкама назначава да се одлука може донети и на припремном рочишту. Судија ће донети решење о одбијању приватне тужбе, уколико се приватни тужилац не одазове на уредно достављен позив, а не оправда свој изостанак.¹⁵⁷

Када оштећени добије својство приватног тужиоца, он се сматра и тужиоцем и странком у поступку. Његов корпус права обухвата право на подношење и заступање приватне тужбе, подношење предлога за извођење доказа, предлога за остваривање имовинскоправног захтева, привремене мере за његово обезбеђење, а на крају може ангажовати и пуномоћника из реда адвоката и предузимати друге радње које су прописане законом.¹⁵⁸

На први поглед нам се чини да је законодавац пропустио регулисање ситуације у којој уредно позвани приватни тужилац не дође на главни претрес, а не оправда свој изостанак. Настаје дилема ли и тада можемо сматрати да је одустао од гоњења. У сумарном кривичном поступку може доћи до одржавања главног претреса без присуства обеју странака, али под условом да постојеће стање указује да ће бити донето решење којим се оптужба одбацује или пресуда којом се оптужба одбија.¹⁵⁹ Можемо закључити да у овом случају постоји правна празнина, стога је неопходна сходна примена одредби закона о редовном поступку у складу са чланом 495 ЗКП-а. Уколико дође до неоправданог одсуства оштећеног као тужиоца на главном претресу, настаје претпоставка да не жели да настави кривично гоњење. У таквим случајевима закључујемо да се и на приватног тужиоца може применити одредба из члана 61, става 2 ЗКП-а, и да се донесе одбијајућа пресуда.¹⁶⁰

У погледу обавезе коју има приватни тужилац, његова једина процесна дужност јесте да пријави суду промену адресе или боравишта, а исту дужност имају и његов

¹⁵⁶ Чл. 505, ст. 3 ЗКП-а.

¹⁵⁷ Чл. 505, ст. 5 ЗКП-а.

¹⁵⁸ Чл. 64, ЗКП-а.

¹⁵⁹ Чл. 506, ст. 6 ЗКП-а.

¹⁶⁰ Иван Илић, „Деградација положаја оштећеног у кривичном поступку”, *op. cit.*, стр. 229–230.

законски заступник, односно пуномоћник. Иначе, у кривичном поступку може доћи и до губитка својства приватног тужиоца изричитим и прећутним одустанком. Одустајање од приватне тужбе је могуће изјавом коју приватни тужилац даје суду до завршетка главног претреса и тада приватни тужилац губи право да поново поднесе тужбу.¹⁶¹

2. 3. Оштећени с предлогом за кривично гоњење

Као предуслов за кривично гоњење неких службених кривичних дела, неопходно је постојање процесне претпоставке и то у виду предлога који се мора поднети од стране оштећеног јавном тужиоцу. Овакав случај представља одступање од начела официјелности, с обзиром на чињеницу да примарни тужилац, тј. јавни тужилац тада не може предузимати кривично гоњење без постојања предлога оштећеног. На основу предлога који поднесе оштећени, кривично гоњење се предузима за нека кривична дела против слободе и права човека и грађанина, спречавања јавног скупа¹⁶², неовлашћеног откривања тајне¹⁶³, спречавање објављивања одговора и исправке, као основни облик једног кривичног дела против полне слободе, полно узнемиравање¹⁶⁴ и др. Код постојања тежег облика кривичног дела полног узнемиравања (када је жртва кривичног дела малолетно лице), није неопходно постојање предлога оштећеног, како би се предузелo кривично гоњење.¹⁶⁵

Донедавно су у ову групу кривичних дела била укључена и нека друга кривична дела, која су подразумевала постојање посебног односа између учиниоца кривичног дела и оштећеног. Конкретно, предлог оштећеног је био неопходан када је у питању гоњење за силовање¹⁶⁶, затим за обљубу над немоћним лицем¹⁶⁷, као и за основни облик кривичног дела недозвољених полних радњи¹⁶⁸, али само ако је пасивни субјект овог кривичног дела брачни друг. Измене Кривичног законика Републике Србије из 2016. године, које су

¹⁶¹ Чл. 61, ст. 2 Законика о кривичном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019 и 27/2021 – одлука УС.

¹⁶² Чл. 151, ст. 1 КЗ-а.

¹⁶³ Чл. 141 КЗ-а.

¹⁶⁴ Чл. 182а, ст. 1 КЗ-а.

¹⁶⁵ Више о томе: Милан Шкулић, „Силовање без принуде, прогањање и полно узнемиравање – нове будуће инкриминације”, *Билтен Вишег суда у Београду*, бр. 87, 2016, стр. 101–124.

¹⁶⁶ Чл. 178 КЗ-а.

¹⁶⁷ Чл. 179 КЗ-а.

¹⁶⁸ Чл. 181, ст. 2 КЗ-а.

највећим делом ступиле на снагу 1. јуна 2017. године, довеле су до брисања члана 186 КЗ-а, па се за сва кривична дела против полне слободе, осим основног облика потпуно новог кривичног дела полног узнемиравања, гони по службеној дужности независно од става оштећеног, чак и онда када се као пасивни субјект таквог кривичног дела јавља брачни друг.

Ratio legis постојања ове врсте кривичних дела је двострук. С једне стране, ова кривична дела представљају механизам заштите интереса оштећеног и њему је препуштено да сам донесе одлуку да ли ће се покренути кривични поступак за кривично дело којим се вређа ипак његов, приватни интерес, с тим да се у одређеној мери вређа и јавни интерес. С друге стране, ова кривична дела могу допринети и растерећењу кривичног поступка, с обзиром на то да тужилаштво не мора реаговати по аутоматизму у сваком случају, јер код ових кривичних дела јавни интерес није примаран. Као што је напред објашњено, оштећени није овлашћени тужилац када је реч о овим кривичним делима, али он располаже тужбеним захтевом јавног тужиоца, с обзиром на то да се без његовог предлога поступак не може ни започети. Повлачење предлога оштећеног у било којој фази поступка, представља разлог за окончање поступка, због чега се намеће закључак да се оштећени сматра господарем, тј. има својство *dominus litis*-а. Предлог оштећеног се може дефинисати као нека врста захтева за санкционисањем и сматра се процесном претпоставком неопходном за покретање поступка. У року од три месеца од сазнања за дело и учиниоца, оштећени може поднети предлог јавном тужиоцу. Повлачење предлога оштећеног доводи до обуставе поступка. Подношење кривичне пријаве или предлога за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку, подразумева да је поднет и предлог за гоњење.¹⁶⁹

Изостанак предлога за кривично гоњење представља отклоњиву процесну сметњу, с обзиром на то да се може накнадно прибавити. Уколико се утврди да није поднет предлог оштећеног за гоњење, тада долази до прекида истраге.¹⁷⁰ Недостатак предлога оштећеног ће довести до одбацивања оптужнице и то у поступку судске контроле оптужбе, као и на главном претресу.¹⁷¹ Оваква одлука се не може дефинисати као *res iudicata*, с обзиром на то да се након прибављања предлога оштећеног поступак несметано

¹⁶⁹ Видети чл. 53, ст. 2 ЗКП-а.

¹⁷⁰ Чл. 307, ст. 1, т. 2 ЗКП-а.

¹⁷¹ Чл. 339, ст. 2 и чл. 416, ст. 1, т. 2 ЗКП-а.

наставља. Насупрот томе, право оштећеног је да одустане од раније поднетог предлога за гоњење. Оштећени може одустати од предлога за кривично гоњење и то давањем изјаве јавном тужиоцу, односно суду до завршетка главног претреса (чл. 54 ЗКП-а).¹⁷²

Изјава о одустанку од предлога је неопозива, те оштећени губи право да у току поступка поново поднесе предлог за гоњење. Имајући у виду да оштећени стиче процесну способност са навршених 16 година, за процесно неспособна лица предлог за кривично гоњење може поднети његов законски заступник. Нема сметњи да предлог поднесе пуномоћник процесно способног оштећеног, односно законски заступник процесно неспособног оштећеног.¹⁷³ У случају смрти оштећеног предлог за гоњење могу поднети његови правни следбеници.¹⁷⁴ У поступку који је јавни тужилац покренуо на основу предлога за кривично гоњење, процесни положај оштећеног једнак је положају било ког оштећеног. Он није странка у поступку јер је овлашћени тужилац – јавни тужилац.¹⁷⁵

2. 4. Оштећени као субјект адхезионог поступка

Осим улоге тужиоца коју има у кривичном поступку, оштећени се може појавити и само као субјект адхезионог поступка у којем ће бити расправе о праву на остваривање имовинскоправног захтева, а неретко може имати и само својство оштећеног. Стицање својства супсидијарног или приватног тужиоца је неопходно за несметани ток кривичног поступка, док је својство оштећеног са имовинскоправним захтевом или без њега, споредног, адхезионог карактера и правда се разлозима целисходности.¹⁷⁶ Законска могућност коју има оштећени је управо могућност остваривања имовинскоправног захтева у парничном поступку, а специфичност која одликује овај институт када је реч о његовој примени јесте преплитање различитих материја, тачније кривичне и грађанске. Извршењем грађанског деликта оштећени стиче могућност да у кривичном поступку постави имовинскоправни захтев, уз помоћ којег може да захтева накнаду штете која му је нанета, поништај одређеног правног посла или повраћај ствари. Оно што је

¹⁷² Иван Илић, „Деградација положаја оштећеног у кривичном поступку”, *op. cit.*, стр. 227.

¹⁷³ Чл. 56 ЗКП-а.

¹⁷⁴ Чл. 57 ЗКП-а

¹⁷⁵ Иван Илић, „Деградација положаја оштећеног у кривичном поступку”, *op. cit.*, стр. 227.

¹⁷⁶ Ненад Стефановић, *Имовинскоправни захтев оштећеног у кривичном поступку*, Правни факултет за привреду и правосуђе, Универзитет Привредна Академија, Нови Сад, 2017, стр. 46.

карактеристично у таквим ситуацијама јесте чињеница да тада извршењем кривичног дела настаје и грађанска одговорност, и то вануговорна (деликтна одговорност).¹⁷⁷

Сврха кривичног поступка јесте установљавање да ли је одређено лице извршило кривично дело које је у закону прописано као кривично, а са крајњим циљем примене адекватне кривичне санкције. Осим изрицања санкције, суд може досудити оштећеном и имовинскоправни захтев, који је постављен у кривичном поступку, а таква одлука чини саставни део правноснажне кривичне пресуде, тачније њене изреке.¹⁷⁸ Намеће се закључак да на путу анализирања имовинскоправног захтева долазимо до одређених нелогичности, а то је постојање једног, према основним компонентама, института грађанске природе који егзистира у кривичном поступку.

Иначе, сматрамо да би целисходније и економичније било доношење одлуке о овом захтеву у кривичном поступку. С тим у вези, напомињемо да се везаност одлуке кривичног суда и постављеног имовинскоправног захтева не смеју доводити у питање, првенствено из разлога што кривични суд изводи доказе који у већини случајева указују на основаност постављеног имовинскоправног захтева. На тај начин се предупређује „контрадикција” између одлуке о главној кривичној ствари и одлуке о имовинскоправном захтеву проистеклом из кривичног дела.¹⁷⁹ Оно што одликује имовинскоправни захтев јесте чињеница да произлази из кривичног дела, што значи да се не сматра довољним постојање његове било какве везе са кривичним делом, већ он настаје као резултат кривичног дела.¹⁸⁰

Дакле, као што је прописано чланом 252 ЗКП-а, имовинскоправни захтев који је настао као последица извршења кривичног дела или другог противправног дела које је у закону одређено као кривично дело расправиће се на предлог овлашћених лица у кривичном поступку, само уколико се на тај начин не би у знатној мери одуговлачио кривични поступак. Имовинскоправни захтев може се односити на накнаду штете,

¹⁷⁷ Грађанска одговорност се дефинише као „обавеза правног субјекта (физичког или правног лица) да надокнади штету коју је проузроковао другом субјекту (лицу)”. Видети више: Александар Радованов, *Облигационо право. Општи део*, Правни факултет за привреду и правосуђе, Нови Сад, 2009, стр. 229.

¹⁷⁸ Крсто Пејовић, „Имовинскоправни захтев у судској пракси”, *Crimen*, вол. 2, Правни факултет, Београд, 2018, стр. 186.

¹⁷⁹ *Ibid.*, стр. 187.

¹⁸⁰ Станко Бејатовић, „Имовинскоправни захтев оштећеног”, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, бр. 2, Удружење за кривично право и криминологију и Институт за криминолошка и социолошка истраживања, 1999, стр. 80.

повраћај ствари или поништај одређеног правног посла.¹⁸¹ Поред наведеног, према члану 253, ставу 1 ЗКП-а, имовинскоправни захтев у поступку може поднети лице које је овлашћено да такав захтев остварује у парничном поступку¹⁸², што значи да није оштећени једини који може остваривати имовинскоправни захтев, а то надаље значи да је законодавац, имајући у виду природу овог института, одредио шири појам од оштећеног, а то је појам „овлашћеног лица” и тиме ставио до знања да ово право није ексклузивно право оштећеног. Лице из претходно наведеног члана дужно је да означи свој захтев и поднесе доказе.¹⁸³ Ако је услед кривичног дела или противправног дела које је у закону одређено као кривично дело оштећена јавна својина, орган који је законом или другим прописом овлашћен да се стара о заштити те својине може у поступку учествовати у складу са овлашћењима која има на основу закона, односно другог прописа.¹⁸⁴

Наиме, поступак у којем се разматра о имовинскоправном захтеву сматра се посебним поступком који се спроводи у оквиру кривичног поступка. Такође, сматра се да разматрањем оваквог питања кривични суд напушта оквир своје редовне надлежности и разматра питања потраживања, која би требало да се решавају у оквиру другог, тј. грађанског поступка. Факултативни карактер је оно што првенствено одликује имовинскоправни захтев, с обзиром да подношење захтева за његово остваривање у кривичном поступку зависи искључиво од оштећеног и његове воље. Оштећени може захтевати да му се штета која настаје као резултат кривичног дела надокнади у кривичном поступку, али постоји могућност да тај захтев не истиче у кривичном, већ да га остварује у другом, парничном поступку. Имовинскоправни захтев се не одликује само факултативношћу, већ и имовинскоправни однос одликује одређена супсидијарност. Та супсидијарност значи да постоје неке друге околности које је неопходно утврдити, пре него што се уопште узме у обзир разматрање имовинскоправног захтева. Главни циљ кривичног поступка јесте установљавање да ли је кривично дело заиста учињено, затим да ли је окривљени извршилац таквог кривичног дела и на крају да ли се може утврдити његова кривица која за собом повлачи кривичну одговорност.¹⁸⁵

¹⁸¹ Видети чл. 252 ЗКП-а.

¹⁸² Видети чл. 253, ст. 1 ЗКП-а.

¹⁸³ Видети чл. 253, ст. 2 ЗКП-а.

¹⁸⁴ Видети чл. 253, ст. 3 ЗКП-а.

¹⁸⁵ Ненад Стефановић, *Имовинскоправни захтев оштећеног у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 172.

Постоје услови које је неопходно испунити како би имовинскоправни захтев уопште био предмет расправе у кривичном поступку. Као што је напред поменуто, један услов се односи на везу између имовинскоправног захтева и кривичног дела. Имовинскоправни захтев који је проистекао из одређеног кривичног дела или противправног дела које је у закону одређено као кривично дело разматраће се на предлог овлашћених лица у кривичном поступку, али само под условом да то не утиче на знатно одуговлачење кривичног поступка. На основу овако прописане законске одредбе закључујемо да имовинскоправни захтев може проистећи из кривичног дела као његова последица или из неког другог противправног дела које је законом прописано као кривично дело. У вези са тим, закључује се да предмет расправе кривичног поступка свакако не могу бити захтеви који нису настали као последица кривичног дела, тачније захтеви који нису ни на какав начин повезани са кривичним делом (примера ради, захтеви из области имовинских или породичних односа који су проистекли из неког правног посла, али нису у вези са кривичним делом).¹⁸⁶

Законодавац је прописао могућност да се разматра имовинскоправни захтев у току кривичног поступка¹⁸⁷ или, како је раније наведено, у парничном поступку, на шта суд упућује овлашћено лице.¹⁸⁸ У којем ће од наведена два поступка, кривичном или парничном суд одлучивати о имовинскоправном захтеву је питање чије решење зависи од околности случаја које могу утицати на одуговлачење кривичног поступка. Поступајући суд у сваком конкретном случају процењује околности које би довеле до одуговлачења поступка и уколико установи да се може значајно пролонгирати кривични поступак, неминовно је да ће упутити оштећеног да свој захтев оствари у парничном поступку. Дакле, свака процена могућности непотребног оптерећења кривичног суда, и то разматрањем имовинскоправних захтева који се не могу решити у разумном року, значила би пребацивање проблема у домен парнице.

С тим у вези, мишљења смо да је неопходна допуна законског текста у овом делу, и то на тај начин што би законодавац прецизирао на шта се односи „знатно” одуговлачење поступка. Наиме, свако расправљање о имовинскоправном захтеву ће на неки начин продужити трајање поступка, само је питање да ли ће у погледу времена, потрошених

¹⁸⁶ Ibid.

¹⁸⁷ Чл. 252 ЗКП-а.

¹⁸⁸ Чл. 253 ЗКП-а.

ресурса и капацитета оно бити знатно или би се могло подвести под нормално продужење које не би у великој мери утицало на продужење трајања поступка. Ако би се прикупљањем доказа и провером околности о имовинскоправном захтеву знатно одуговлачио поступак, орган поступка ће се ограничити на прикупљање оних података чије утврђивање касније не би било могућно или би било знатно отежано,¹⁸⁹ те ће у тој ситуацији упутити подносиоца захтева да своја права оствари у парничном поступку. *Argumentum a contrario*, ако суд утврди да се поступак неће знатно одуговлачити прикупљањем доказа о имовинскоправном захтеву, он ће расправити поднети предлог и донети одлуку о поднетом имовинскоправном захтеву.¹⁹⁰

Међутим, проблем настаје из разлога паушалног поступања кривичног суда. Истраживањем аутора овог рада спроведеног на територији Републике Србије установљено је непостојање или минимално постојање предмета у којима је кривични суд одлучивао о имовинскоправном захтеву.¹⁹¹ Овако прикупљена сазнања јасно указују на неопходне измене законског текста. Сем измена, сматрамо да је неопходно укључивање и спровођење одређеног вида контроле над одлукама кривичног суда у овом домену.¹⁹² На овај начин стиче се могућност увида у одлуке донете противно одредбама ЗКП-а у оним ситуацијама у којима је постојала могућност одлучивања о имовинскоправном захтеву без знатног одуговлачења поступка, а да то није учињено, чиме би се пренебрегле даље последице недовољно јасног законског текста по оштећене.

Не дирајући у претходне наводе, битно је истаћи да су поступања кривичног суда на претходно наведен начин потврдила супсидијаран карактер имовинскоправног захтева оштећеним лицима, и то на тај начин што јасна незаинтересованост за одлучивање о имовинскоправном захтеву у једном поступку има за последицу могућност да оштећени потенцијално доживи секундарну виктимизацију. Овакав проблем се јавља у посебно осетљивим предметима, као што су они који се воде због постојања сумње да је окривљени извршио кривично дело против полне слободе, али, примера ради, и у предметима угрожавања безбедности јавног саобраћаја. Уколико узмемо за пример да је

¹⁸⁹ Чл. 256, ст. 2, ЗКП-а.

¹⁹⁰ Ibid.

¹⁹¹ *Infra.*, стр. 70.

¹⁹² Тај вид контроле огледао би се у обавези кривичног суда да у образложењу пресуде наведе разлоге због којих није одлучивао о имовинскоправном захтеву у кривичном поступку, већ је оштећеног упутио на парнични поступак. На тај начин контролисала би се самовоља у одлучивању, тј. дискреционо право које има кривични суд када је у питању примена овог института.

једно лице оштећено кривичним делом силовања, упућивање таквог оштећеног да у парничном поступку остварује свој имовинскоправни захтев, уместо да одлука о истом буде саставни део пресуде у кривичном поступку, додатно пролонгира патњу, агонију, отуђеност конкретног лица, те умањује и отежава процес опоравка након претрпљене штете. У таквим ситуацијама неминовно је да предмет кривичног поступка буде и одлука о имовинскоправном захтеву, што у пракси није случај. Овакав став ваља применити и на остале, деликатне случајеве, односно на сва оштећена лица чија је заштита у двоструком смислу потребна (од самог окривљеног и даљег вршења кривичног дела и избегавања вођења додатног непотребног парничног поступка).

Други услов се односи на подношење предлога за остваривање имовинскоправног захтева. Наиме, овлашћена лица имају могућност истицања имовинскоправног захтева пре доношења судске одлуке у конкретном случају, што ће рећи да без истицања захтева суд о истом не одлучује *ex officio*. Међутим, уколико се узме у обзир законска одредба, важно је напоменути да постоји обавеза поступајућег суда на основу које је дужан да обавести овлашћено лице на право истицања имовинскоправног захтева, као и да тим правом може располагати све до завршетка главног претреса пред првостепеним судом.¹⁹³ Овлашћени подносилац имовинскоправног захтева у кривичном поступку може бити не само оштећени, већ и свако лице које је овлашћено да такав захтев поднесе, тј. оствари у парничном поступку.¹⁹⁴

Трећи услов се односи на имовинскоправни захтев, првенствено на његове унутрашње компоненте, које омогућавају истицање тројакe врсте захтева. Управо у томе се огледа дистинктивност између имовинскоправног захтева и свих других захтева који се могу истицати у парничном поступку. Наиме, „имовинскоправни захтев може се односити на накнаду штете, повраћај ствари или поништај одређеног правног посла”.¹⁹⁵ Истицање неког од ова три захтева узрочно - последично је повезано са врстом учињеног кривичног дела. У већини случајева се истиче само један од њих, а то је најчешће надокнада штете.¹⁹⁶

Адхезиони поступак карактеришу специфични елементи, због којих се он налази на граници између парничног и кривичног поступка. Без обзира на то о ком правном систему

¹⁹³ Чл. 254, ст. 3 ЗКП-а.

¹⁹⁴ Ненад Стефановић, *Имовинскоправни захтев оштећеног у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 172–173.

¹⁹⁵ Чл. 252, ст. 2, ЗКП-а.

¹⁹⁶ Ненад Стефановић, *Имовинскоправни захтев оштећеног у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 173.

је реч, постоји једна спона, тј. заједничка нит која везује ова два поступка, а то је да се извршењем кривичног дела проузрокује материјална штета, која касније условљава подношење имовинскоправног захтева. Међутим, у пракси се показало да судије кривичари не воде претерано много рачуна о овом институту, без обзира на постојање законске обавезе да у сваком појединачном случају установе да ли би одлучивање о имовинскоправном захтеву знатно одуговлачило кривични поступак, те априори, по аутоматизму упућују оштећеног на остваривање захтева у парничном поступку. Требало би *de lege ferenda*, размотрити измену одредби ЗКП-а, којима би се оштрије гледало на слободу судија у погледу одлучивања о захтеву, тачније на неку врсту ограничења њиховог дискреционог права да решавање питања из њиховог домена пребацују на „терен“ оштећеног и парничног суда. У том смислу можда би требало размислити о корекцији члана 252, става 1 ЗКП-а, којим је прописано да ће се о имовинскоправном захтеву који је настао као последица учињеног кривичног дела или противправног дела које је законом прописано као кривично дело расправити на предлог овлашћених лица у кривичном поступку, само уколико на тај начин не би дошло до знатног одуговлачења кривичног поступка.¹⁹⁷ Предложене измене члана 252, става 1 ЗКП-а, гласиле би: „О имовинскоправном захтеву који је настао као последица кривичног дела или противправног дела које је законом прописано као кривично дело, расправиће се на предлог овлашћених лица у кривичном поступку, а уколико би то довело до знатног одуговлачења кривичног поступка, онда је кривични суд у обавези да у образложењу пресуде наведе разлог због којег није одлучивао о том захтеву.” Оваква корекција члана 252, става 1 ЗКП-а омогућила би сужавање дискреционог права кривичног суда да одлучује о остваривању права на имовинскоправни захтев.

¹⁹⁷ На основу резултата емпиријског истраживања установљено је да се скоро никада у кривичном поступку не одлучује о имовинскоправном захтеву. Такође, према резултатима истраживања утврђено је да у Вишем суду у Пироту у кривичном поступку никада није донета одлука о остваривању права на имовинскоправни захтев. У оваквим случајевима „гипкост“ наведене одредбе, која служи сврси због које је прописана. Судије у образложењу пресуде никада не наводе разлоге због којих нису одлучивале о имовинскоправном захтеву у кривичном поступку. Закључак је да таква пракса одлучивања судија о овом питању не подлеже никаквој врсти контроле. Крајња последица таквог одлучивања је урушавање положаја оштећених, који неретко и годинама не могу остварити своја права касније у парничном поступку. То је врло често случај са оштећеним сведоцима који су жртве тешких кривичних дела против безбедности јавног саобраћаја. Не само што се увек упућују на остваривање имовинскоправног захтева у парници већ неретко проживљавају трауматична искуство кроз поновно сведочење.

Указали бисмо на специфичност у погледу преплитања кривичног и парничног поступка, а у погледу подношења имовинскоправног захтева овлашћеног лица. Наиме, одредбама из члана 468. Закона о парничном поступку¹⁹⁸ (у даљем тексту ЗПП) прописано је да су спорови мале вредности спорови у којима је тужбеним захтевом обухваћено потраживање у укупном износу до 3.000,00 евра у динарској противвредности. Имајући у виду чињеницу да управо кривични суд поседује све чињенице и доказе у погледу конкретног кривичног дела, учиниоца и самог поступка, те, уколико исправно примени одредбе ЗКП-а, може проценити да би било сврсисходније да се о имовинскоправном захтеву одлучује ипак у парничном поступку. На овај начин би се спречило непотребно пролонгирање парничног поступка, што не само да изискује нова материјална улагања оштећеног већ спречава чекање правноснажне одлуке у дужем периоду. Услед пренатрпаности судова до заказивања самих рочишта за главну расправу долази се после дужег временског периода, чиме се сама накнада која се потражује подношењем имовинскоправног захтева обесмисли.

¹⁹⁸ Закон о парничном поступку „Службени гласник РС” бр. 72/2011, 49/2013 – одлука УС, 74/2013 – одлука УС, 55/2014, 87/2018, 18/2020 и 10/2023 – др закон.

3. МЕЂУНАРОДНИ СТАНДАРДИ У ОБЛАСТИ ЗАШТИТЕ ОШТЕЋЕНИХ КАО СВЕДОКА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Постоји велики број међународних докумената, који служе за установљавање правних стандарда у области заштите сведока, а самим тим и оштећених као сведока у кривичном поступку. Управо се механизмом заштите људских права може сматрати и усвајање међународних докумената у области заштите сведока. Заштита сведока у кривичном поступку, посебно у случају када се у улози сведока нађе оштећени, представља прави изазов у данашње време, нарочито када је дуги низ година већина међународноправних докумената била усмерена на јачање положаја окривљеног у кривичном поступку.

Многи међународни документи нису правно обавезујући, али садрже одређена, добра решења у домену заштите оштећених, стога се не може пренебрегнути неки њихов утицај. Значај међународних докумената, огледа се првенствено у вршењу утицаја на формирање националне регулативе, а ту се првенствено истичу стандарди који су постављени од стране Уједињених Нација, али не изостаје ни европска регулатива. У последње време, дошло је до пораста интересовања за заштиту жртава кривичних дела, стога су Уједињене Нације и Европска Унија донеле низ докумената. Наравно, иако сви међународни документи немају исти правни значај, првенствено због тога што нису обавезујућег карактера као што су, примера ради, конвенције, не може се умањити ни значај постојања одређених препорука и резолуција. Познајући међународно право, знамо да је за процес ратификације неопходна законодавна активност, што значи да се правила међународног права инкорпорирају у национално право доношењем закона. Због свега претходно изложеног, фокусираћемо се на анализу степена усклађености националног законодавства Републике Србије са међународноправним стандардима у области заштите сведока, тачније оштећених као сведока у кривичном поступку.

Анализирајући међународне документе, дошло се до закључка да стандарди Уједињених нација нису тако бројни као стандарди успостављени европском регулативом, али као најзначајније уопште у области успостављања стандарда заштите сведока, јесу Конвенција Уједињених нација против транснационалног организованог криминала са

допунским протоколима и Декларација Уједињених нација о основним начелима правде за жртве кривичних дела и злоупотребе власти. Поред ових докумената, издвојили смо још један документ Уједињених нација који даје конкретније предлоге у области заштите оштећених, и то најосетљивије категорије оштећених као сведока – деце која се нађу у улози сведока у кривичном поступку, а то су Смернице Уједињених нација о правосудним питањима, које укључују децу жртве и сведоке. Ни у једном од ових докумената конкретно није одређена заштита оштећених у кривичном поступку, већ се на индиректан начин може закључити да је у свим документима реч о оштећенима (жртвама) кривичних дела и њиховим правима, али и о заштити коју могу остварити у кривичном поступку. Овакав закључак је логичан јер најприсутнија категорија сведока јесу оштећени као сведоци, било директно било индиректно оштећени кривичним делом, с обзиром на то да у већини случајева имају најрелевантнија сазнања о кривичном делу и учиниоцу.

3. 1. Конвенција Уједињених нација против транснационалног организованог криминала

Као један од важнијих докумената које су донеле Уједињене нације, намеће се управо Конвенција Уједињених нација против транснационалног организованог криминала са допунским протоколима¹⁹⁹ (у даљем тексту Конвенција). До усвајања наведене конвенције дошло је 2000. године у Палерму, а наша земља је исту ратификовала 2001. године. Иначе, сама Конвенција ужива углед једног од значајнијег механизма који се користи у међународном праву, а има за циљ сузбијање различитих облика организованог криминала. Од великог је значаја улога коју има Конвенција на међународној сцени и то првенствено тенденција да својом нормативном регулативом пружи одговарајућу подлогу свим учесницима борбе против организованог криминала, не само на међународном, већ и на националном нивоу. Сама Конвенција је структурирана тако да обухвата и одређене протоколе и то: Протокол за превенцију, сузбијање и кажњавање трговине људским бићима, нарочито женама и децом и Протокол против кријумчарења миграната копном,

¹⁹⁹ Закон о потврђивању Конвенције Уједињених нација против транснационалног организованог криминала и допунских протокола, „Службени лист СРЈ – Међународни уговори”, бр. 6/2001 (у даљем тексту Закон о потврђивању Конвенције).

морем и ваздухом.²⁰⁰ Имајући у виду да је велики број држава кроз историју различитим механизмима покушавао да сузбије проблем организованог криминала, доношење Конвенције је првенствено имало за циљ јачање средстава која се користе у борби против организованог криминалитета и то првобитно на националном нивоу. Неизоставни део постојања организованог криминала је и његова експанзија на међународном нивоу, тј. транснационалност, што је изнедрило и међународну сарадњу, нарочито када је у питању вођење политике сузбијања ове врсте криминалитета. Уколико се узме у обзир и транснационални карактер организованог криминала, неопходно је било и јачање међудржавне сарадње, када је у питању борба против ове врсте криминала.

Одредбе Конвенције прописују низ правила која се односе на узајамну правну помоћ држава чланица, правила о екстрадицији, трансферу осуђених лица, узајамној сарадњи органа унутрашњих послова, прикупљању, размени и анализи информација о природи организованог криминала, спровођење заједничке истраге, предузимање различитих истражних техника уколико је то неопходно и сл. Све наведено изискује закључење разних билатералних и мултилатералних споразума између држава чланица који би омогућили остварење свега наведеног у Конвенцији.²⁰¹ Поред свих одредби Конвенције, за нас су најзначајније одредбе 24 и 25 Конвенције, које се односе на заштиту сведока, али и на помоћ жртвама и на њихову заштиту.²⁰²

Према члану 24, ставу 1 Конвенције, свака држава потписница је дужна да предузме адекватне мере сходно својим могућностима, како би пружила ефикасну заштиту од евентуалне одмазде или застрашивања сведока који дају сведочки исказ у кривичним поступцима поводом кривичних дела која су обухваћена овом конвенцијом, а по потреби пружа заштиту и рођацима таквих сведока, али и другим лицима која су блиска сведоцима.²⁰³ Као што смо навели, оваква одредба је на први поглед уопштена будући да прописује заштиту сведока генерално посматрано. Анализирајући овакву одредбу, закључујемо да се заштита од одмазде и застрашивања током сведочења у кривичном поступку односи и на оштећене као сведоке, примера ради, на жртве трговине људима, кријумчарења миграната, које су касније сведоци у сопственој кривичног ствари,

²⁰⁰ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 34.

²⁰¹ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 36.

²⁰² Видети члан 24. и 25, Закона о потврђивању Конвенције.

²⁰³ Чл. 24, ст. 1 Закона о потврђивању Конвенције.

али и других тешких злочина.²⁰⁴ Поред наведеног, одредба се може односити и на заштиту чланова транснационалних организованих криминалних група који су спремни да сведоче о активностима у оквиру групе, а који могу добити статус заштићеног сведока.

Ставом 1 претходно поменутог члана прописане су и одређене мере заштите. Важно је напоменути да њихова примена мора бити таква да не нарушава право на одбрану окривљеног. Иначе, прописане мере заштите могу да укључују:

1) дефинисање процедуре која регулише физичку заштиту претходно наведених лица, а која се може односити и на пресељење, али и на давање одобрења да подаци о идентитету сведока остану непознаница или да подаци о откривању идентитета буду доступни у ограниченој мери;

2) установљавање доказног поступка у којем ће бити прописана правила која омогућавају давање сведошког исказа на безбедан начин и то коришћењем адекватних средстава комуникације, ради примера, видео-линкова или других кадровско-техничких средстава.²⁰⁵

Иако се на први поглед чини да се оштећенима не пружа довољно заштите у кривичним поступцима, није тако. И сама Конвенција у члану 24, ставу 4 прописује да се све претходне одредбе примењују и на жртве кривичних дела прописаних овом конвенцијом уколико се нађу у улози сведока.²⁰⁶ Последњим ставом овог члана Конвенције конкретизовано је питање заштите оштећених у кривичном поступку, тачније прописано је да се ове одредбе односе и на заштиту оштећених у кривичном поступку.²⁰⁷ Ова Конвенција је ипак отишла и корак даље кад је у питању заштита жртава, с обзиром на то да се члан 25 односи на помоћ жртвама кривичних дела и њихову заштиту. Следствено томе, члан 25, став 1 Конвенције одређује да свака држава потписница предузима мере у оквиру својих могућности, а ради пружања помоћи и заштите жртвама кривичних дела обухваћених овом конвенцијом, нарочито у случајевима претњи одмаздом и застрашивањем.²⁰⁸

²⁰⁴ Према чл. 2, ст. 2 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁰⁵ Чл. 24, ст. 2 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁰⁶ Чл. 24, ст. 4 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁰⁷ Чл. 24, ст. 5 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁰⁸ Чл. 25, ст. 1 Закона о потврђивању Конвенције Уједињених нација против транснационалног организованог криминала и допунских протокола, „Службени лист СРЈ – Међународни уговори”, бр. 6/2001.

Упоређујући ову одредбу са претходном прописаном одредбом из члана 24, става 1 Конвенције, можемо видети да су у основи ове две одредбе идентичне, с тим да се овде конкретније регулише заштита жртава кривичних дела, с нагласком на заштиту у случају претњи одмаздом и застрашивањем. С тим у вези закључује се да постоји могућност да је реч о оштећенима (жртвама) кривичних дела који могу бити потенцијални сведоци у кривичном поступку, а којима учиниоци кривичних дела могу претити одмаздом и застрашивањем уколико пристану да сведоче у кривичном поступку. У ставу 2 поменутог члана прописано је да је свака држава потписница у обавези да спроведе поступак како би омогућила право на коришћење накнаде и реституцију жртвама кривичних дела. Овакво законско решење би представљало пандан имовинскоправном захтеву који могу и оштећени поднети у кривичном поступку.²⁰⁹

Колико се жртвама кривичних дела посвећује пажња, говори и став 3 поменутог члана, који прописује да ће свака држава чланица у складу са својим могућностима омогућити да ставови и питања од интереса за жртве буду разматрани у одговарајућим фазама кривичног поступка против учинилаца на начин на који неће нарушавати право на одбрану.²¹⁰ Овакво решење би значило да се води рачуна и о спречавању секундарне виктимизације жртава кривичних дела, а са друге стране, не нарушава се начело једнакости оружја, тачније поштује се право окривљеног на одбрану, као једно од најважнијих права у кривичном поступку.

Поред наведеног, значајним сматрамо и Протокол за превенцију, сузбијање и кажњавање трговине људским бићима, нарочито женама и децом (у даљем тексту Протокол), који допуњава Конвенцију Уједињених нација против транснационалног организованог криминала. Сам назив поменутог протокола указује на то да је он осмишљен како би допунио Конвенцију и да се тумачи заједно са њом. Овај Протокол је настао као последица непостојања универзалног међународног документа који би регулисао све сегменте трговине људским бићима, с посебним акцентом на жене и децу. У вези са тим, чланом 1 поменутог Протокола прописано је да се одредбе Конвенције односе на овај протокол, осим ако њиме није другачије регулисано.²¹¹ То би значило да су одредбе Протокола које се односе на трговину људским бићима *lex specialis* и да ће се оне

²⁰⁹ Чл. 25, ст. 2 Закона о потврђивању Конвенције.

²¹⁰ Чл. 25, ст. 3 Закона о потврђивању Конвенције.

²¹¹ Чл. 1, ст. 2 Протокола.

примењивати уколико се разликују од одредби Конвенције. Сврха овог Протокола јесу превенција и борба против трговине људским бићима, уз поклањање посебне пажње женама и деци, али и заштита и помоћ жртвама такве трговине уз пуно поштовање њихових људских права.²¹²

Према члану 3 Протокола, „трговина људским бићима значи врбовање, превозење, пребацивање, скривање и примање лица путем претње силом или употребом силе или других облика присиле, отмице, преваре, обмане, злоупотребе овлашћења или тешког положаја или давањем или примањем новца или користи да би се добио пристанак лица које има контролу над другим лицем у циљу експлоатације”.²¹³ Експлоатација обухвата, као минимум, експлоатацију проституције других лица или друге облике сексуалне експлоатације, принудни рад или службу, ропство или однос сличан ропству, сервитут или уклањање органа.²¹⁴

Поред наведеног, чланом 6 наведеног Протокола прописане су мере помоћи жртвама трговине људима и њихова заштита. У мери у којој је то изводљиво, свака држава потписница ће се оријентисати на решавање важних питања, као што је заштита приватности жртава, затим заштита идентитета жртве која може бити додатно виктимизирана у поступку.²¹⁵ У склопу заштите приватности жртве, свакако се убраја и поверљиво вођење поступака, који могу додатно трауматизирати жртву. Овакво решење се пре свега односи на спречавање секундарне виктимизације жртава наведеног кривичног дела, које самим појављивањем у поступку, и то најчешће у својству сведока у сопственој кривичној ствари, буду ревиктимизирани, присећајући се немилог догађаја, тачније кривичног дела чије су жртве. Осим тога, члан 6, став 2 Протокола води рачуна о факторима равнотеже у кривичном поступку, с обзиром на то да прописује да захтеви и интереси жртава буду разматрани у одговарајућим фазама кривичног поступка, како не би дошло до угрожавања права на одбрану.²¹⁶ Овде се пре свега мисли на давање сведочког исказа од стране жртава кривичних дела, али и на право на накнаду штете.

²¹² Чл. 2 Протокола.

²¹³ Чл. 3 Протокола.

²¹⁴ Чл. 3, ст. А Протокола.

²¹⁵ Чл. 6 Протокола.

²¹⁶ Чл. 6, ст. 2 Протокола за превенцију.

3. 2. Декларација УН о основним начелима правде за жртве кривичних дела и злоупотребе власти

Оно што је карактеристично за конвенције јесте обавезност њихове примене, док за разлику од њих резолуције и декларације немају правно обавезујући значај, али то не умањује њихову важност, нарочито када је реч о тако деликатном питању као што су жртве и њихова права. Иначе, Усвајање Декларације УН о основним начелима правде за жртве кривичних дела и злоупотребе власти (у даљем тексту Декларација) имало је за циљ пружање подршке и помоћи државама и међународној заједници у њиховим заједничким тенденцијама да остваре правду и омогуће помоћ онима који су жртве кривичних дела, као и злоупотреба моћи.²¹⁷ Декларацију је усвојила Генерална скупштина УН одлуком 40/34 од 29. 11. 1985. године.

Будући да се поменута декларација односи на положај жртава у кривичном поступку, чланом А, ставом 1 Декларације дефинисан је појам жртве који подразумева особу „која је претрпела одређену штету самостално или колективно, која укључује одређене физичке и психичке повреде, емоционалну патњу, материјални губитак или у великој мери кршење елементарних људских права услед поступања или непоступања, кршењем неког од кривичних закона земаља чланица, укључујући и оне законе којима се злоупотреба моћи прописује као кривично дело”.²¹⁸ Поред наведеног, ставом 2 поменутог члана прописано је под којим условима се одређена особа може сматрати жртвом. У вези са тим, особа се може сматрати жртвом, без обзира на постојање чињенице да ли је идентификован учинилац кривичног дела, ухапшен, да ли ће му се судити, па чак и услед постојања чињенице да је у породичном односу са жртвом кривичног дела.²¹⁹ Дефиниција појма жртва је широко постављена, с обзиром на то да се односи и на ужу породицу жртве, као и на лица која су у зависном односу са непосредним жртвама, али и особе које су претрпеле одређену штету током пружања помоћи жртви или током спречавања проузроковања штете трећем лицу.

²¹⁷ Bruce Oswald, Helen Durham, Adrian Bates, *Documents on the Law of UN Peace Operations*, Oxford University Press, Oxford, 2010, p. 140.

²¹⁸ Чл. А, ст. 1 Декларације.

²¹⁹ Чл. А, ст. 2, Декларације.

Поменута Декларација нема велики број одредби, али је истом прописано осигурање потреба саме жртве, заштита интереса жртве, могућност жртве да изнесе своје ставове и интересе у поступку. У вези с тим, Декларацијом је прописано право жртава на правичан поступак и право на приступ правди, и то чланом А, ставовима 1–7. Поред наведеног, државе су у обавези да предузимају мере које би омогућиле да се непријатности по саму жртву сведу на најмању меру, што подразумева и заштиту приватности уколико је то потребно. Овде се пре свега мисли на спречавање секундарне виктимизације жртава кривичних дела.²²⁰

Нарочито је важно поменути да члан А, ставови 12 и 13 Декларације регулишу питање надокнаде штете жртвама ако је сама жртва претрпела физичке повреде или нарушавање физичког или менталног здравља као последицу извршења кривичних дела, а у случајевима када није могуће надокнадити потпуну штету од учиниоца кривичног дела. Такође је битно да Декларација наведеним ставовима регулише ово питање прописујући као могућност да државе потписнице надокнаде преосталу штету жртвама кривичних дела. Надаље, ставом 13 Декларације прописано је да би требало подстицати стварање, јачање и ширење националних фондова за обештећење жртава. Овако прописане одредбе враћају поверење жртве у кривично правосуђе, поготово када се исте жртве нађу у улози сведока у кривичном поступку, дакле, када је неопходно водити рачуна о штети коју је претрпела жртва извршењем кривичног дела, а која може бити материјална или физичка.²²¹

Одредбе ове Декларације успоставиле су корпус права жртава на међународном нивоу, а државама потписницама је дата могућност да имплементирају ове одредбе у своја национална законодавства. Тенденција побољшања положаја жртве кренула је још деведесетих година прошлог века, када су установљени Међународни кривични суд за бившу Југославију и Међународни кривични суд за Руанду. Пред овим судовима, потреба заштите оштећених није била изостављена, већ су започело са предузимањем корака у циљу стварања ефикасних мера њихове заштите.²²²

Уз све наведено, чланом А Декларације је прописана неопходност правичног третирања жртве, као и право на доступност правди. У том смислу члан А, став 4

²²⁰ Видети чл. А, ст. 1-7 Декларације.

²²¹ Видети чл. А, ст. 12-13. Декларације.

²²² Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 38.

прописује да се према жртвама мора поступати обазриво, уз поштовање њиховог достојанства. У складу са одредбама националних права, жртве имају право на приступ законским механизмима заштите, али и право на накнаду штете, тј. право на обештећење.²²³ Управо зато је ставом 5 прописано установљивање судских механизма који омогућавају жртвама сатисфакцију путем поступка који је брз, јефтин, правичан и приступачан, али и информисаност жртве о правима која јој припадају у кривичном поступку.²²⁴

Посебно је значајан став 6, који у више тачака прописује обавезност државе да предузима мере, које се односе на информисање жртве о улози коју има у кривичном поступку, нарочито обавештавање жртве о трајању и исходу самог поступка, посебно када су извршена тешка кривична дела.²²⁵ Такође, тачка б се односи на изношење ставова и захтева жртве о којима се мора расправљати у оној фази поступка која обухвата личне интересе оштећеног.²²⁶ Тачка ц омогућава да се жртви пружи помоћ током трајања читавог поступка.²²⁷ У том смеру иде и тачка д, која прописује да се мора радити на увођењу мера којима би се избегавале ситуације које могу изазвати непријатност по жртву.²²⁸ Надаље, тачком е је прописано ефикасније решавање предмета, као и ефикасност током спровођења одлука, као и приликом извршавања одлука на основу којих се репарира штета жртвама.²²⁹

У највећем броју случајева ради се о сведочењу жртава најтежих кривичних дела, који самим сведочењем понављају ток догађаја који је предмет решавања кривичног поступка. Декларација, као и већина међународних докумената, не решава проблем давањем конкретног решења, већ даје смернице којих би требало да се државе чланице придржавају, а што се тиче самих држава чланица, требало би да оне, тумачећи овакве документе, саме препознају окосницу проблема у одређеним областима и да саме у оквиру националног законодавства дају конкретне законодавне оквире које ће испуњавати захтеве постављене оваквим документима.

²²³ Чл. А, ст. 4 Декларације.

²²⁴ Чл. А, ст. 5 Декларације.

²²⁵ Чл. А, ст. 6, т. а Декларације.

²²⁶ Чл. А, ст. 6, т. б Декларације.

²²⁷ Чл. А, ст. 6, т. ц Декларације.

²²⁸ Чл. А, ст. 6, т. д Декларације.

²²⁹ Чл. А, ст. 6, т. е Декларације.

3. 3. Смернице за правосуђе у питањима која укључују децу жртве и сведоке кривичних дела

Једна од активности Уједињених нација у погледу регулисања положаја жртава јесу управо Смернице за правосуђе у питањима која укључују децу жртве и сведоке кривичних дела (у даљем тексту само Смернице).²³⁰ Наведени документ је усвојен од стране Економског и социјалног савета 2005. године, а приликом његовог усвајања посебно су разматране и узимане у обзир чињенице да су деца жртве, а касније и сведоци у кривичном поступку посебно осетљиви због свог статуса, стога су им неопходне посебне мере заштите сходно њиховом степену зрелости, узрасту и другим околностима. Такође, приликом настанка овог документа, узимана је у обзир неопходност увођења мера, које имају за циљ спречавање секундарне виктимизације деце жртава.²³¹ Поред наведеног, Смернице су настале као резултат потребе суочавања са озбиљним последицама које настају услед вршења кривичних дела. До озбиљнијих последица, које могу бити физичке, психичке, али и емоционалног карактера долази услед извршења кривичних дела, али и услед касније, секундарне виктимизације којој жртве могу бити изложене. Ово може бити врло трауматично за децу жртве кривичних дела, нарочито ако је реч о кривичним делима против полне слободе, али неретко се њихово учешће у поступку не може изоставити због информација које имају о кривичном делу и учиниоцу, а и чињенице да су врло често и једини сведоци.²³²

Као што је напред наведено, нису сви међународни документи обавезујућег карактера, али то свакако не умањује њихов значај, нарочито када нуде смернице у решавању врло комплексне проблематике којој није на тако конкретизован начин посвећивана пажња у протеклом периоду. Наиме, Смернице саме по себи немају правно обавезујући карактер, али је од важности то што државама потписницама дају конкретнија упутства, када је реч о специфичним, осетљивим питања и препорука би била да се државе чланице руководе таквим упутствима када се буду бавиле решавањем ових питања на националном нивоу. Иако није обавезујућег карактера, наведени документ сматрамо

²³⁰ Guidelines on Justice in Matters involving Child Victims and Witnesses of Crime, United Nations, Economic and Social Council, ECOSOC Resolution 2005/20, 22 July 2005.

²³¹ Вишња Ранђеловић, „Међународни стандарди регулисања положаја малолетних жртава кривичних дела”, *Гласник права*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, година XI, бр. 1/2020, стр. 10.

²³² Ibid.

значајним, с обзиром на то да је дао заиста основне смернице у поступању са малолетним оштећеним лицима (жртвама) кривичних дела када се нађу и у улози сведока. Без обзира на чињеницу да државе нису у обавези да се придржавају Смерница, оне су свакако значајне из разлога што се руководе међународним и регионалним стандардима, стога се препоручује њихово инкорпорирање у наше домаће законодавство.²³³ Иако су Смернице типичан представник меког права, не сме се пренебрегнути чињеница да могу понудити добра решења у овој области, стога би национална законодавства требало да своја решења ускладе са dobrим решењима која нуде Смернице.²³⁴

Велики број деце широм света подвргнут је различитим облицима насиља, а додатно њихов положај у кривичном поступку отежава њихова рањивост, тј. осетљивост, која са собом носи потребу предузимања посебних мера процесне заштите. Посебна осетљивост, као и посебне мере процесне заштите су у узрочно-последичној вези са узрастом, степеном зрелости, индивидуалним потребама сваког детета жртве у конкретном случају, касније сведока, али и са природом кривичног дела, посебно када су у питању кривична дела против полне слободе, где су девојчице посебно рањиве и могу се сусрести са дискриминацијом у свим фазама поступка.²³⁵ Основни принципи на којима се заснива овај документ јесу право на достојанство, право на недискриминацију, најбољи интерес детета, право на учешће у поступку.²³⁶ Једно од јако важних права јесте управо право на учешће у поступку и односи се на право и слободу детета да изражава своје мишљење и да учествује у доношењу одлука које се тичу његовог живота, укључујући и оне које се доносе у било ком судском поступку. Поред наведеног, смернице не прописују да се мишљење детета узме у обзир без икаквих ограничења, већ се по свему судећи ради о пропорционалном узимању у обзир и то сходно његовом узрасту, степену зрелости и когнитивним способностима.²³⁷ На основу наведеног, може се видети да је основни принцип који прожима Смернице поступање са децом на обазрив начин.

Када је у питању заштита деце жртава и сведока, врло је значајна глава 8 Смерница, која се односи на право на заштиту од патње током правосудног поступка. Као

²³³ Guidelines on Justice in Matters involving Child Victims and Witnesses of Crime, United Nations, Economic and Social Council, ECOSOC Resolution 2005/20, 22 July 2005.

²³⁴ Ивана Стевановић, „Посебне мере заштите детета у кривичном поступку”, *Зборник института за криминолошка и социолошка истраживања*, бр. 3, 2017, стр. 78.

²³⁵ Видети чл. 7. а, б и ц Смерница.

²³⁶ Чл. 8 Смерница.

²³⁷ Чл. 8 д Смерница.

посебан издваја се члан 30, који прописује неопходно обазриво поступање стручних лица у раду са децом жртвама, касније сведоцима.²³⁸ Даље, према одредби из члана 30, став а, мере заштите укључују пружање неопходне подршке овој категорији сведока током читавог поступка, уз укључивање пратње детету уколико је то потребно ради очувања његовог најбољег интереса.²³⁹

Већ је став б конкретизовао подршку деци жртвама и сведоцима, а он се превасходно односи на задатак стручних лица да деци жртвама и сведоцима створе осећај сигурности у поступку и шта се од поступка може очекивати. Такође, неопходно је постојање плана за испитивање детета у смислу изградње односа поверења између детета и стручног лица током поступка. Неопходно је сачињавање и поштовање оваквог плана, с обзиром на чињеницу да врло често долази до испитивања особа код којих није завршен биопсихолошки развој, тј. реч је о деци жртвама трауматичних кривичних дела.²⁴⁰ Управо због тога је присуство стручних лица неопходно, нарочито када су у питању савладавање траума, спречавање секундарне виктимизације.

Према ставу ц, суђење се мора одржати у најкраћем могућем року ако је реч о кривичним делима која укључују децу и жртве сведоке, осим уколико одуговлачење поступка не би било супротно најбољем интересу детета.²⁴¹ Осим ових препорука, ставом д је таксативно наведено као препорука да судови створе услове за испитивање које мора бити прилагођено детету, уз формирање посебно технички опремљених просторија за разговор са децом, интердисциплинарне службе за децу жртве стациониране на једној локацији, паузе приликом давања исказа. Поред наведеног, рочишта морају бити заказивана у терминима који су усклађени са потребама детета, првенствено с његовим узрастом. Такође, препоручује се и примена других прикладних мера које би олакшале сведочење детета.²⁴²

Иначе, чланом 31 Смерница прописане су препоруке које се тичу побољшања положаја деце жртава и оштећених у кривичном поступку. Према ставу а поменутог члана, помиње се ограниченост у броју испитивања деце жртава и сведока, успостављање посебне процедуре, прикупљање доказа од деце жртава и сведока како би се смањио број

²³⁸ Чл. 30 Смерница.

²³⁹ Чл. 30, ст. а Смерница.

²⁴⁰ Чл. 30, ст. б Смерница.

²⁴¹ Чл. 30, ст. ц Смерница.

²⁴² Чл. 30, ст. д Смерница.

интервјуа, изјава и других непотребних контаката са правосудним системом.²⁴³ Поред наведеног, када се испитују деца жртве и сведоци ретко се примењује унакрсно испитивање, већ се они испитују у посебним просторијама, без присуства окривљеног, а уз употребу одговарајућих техничких капацитета.²⁴⁴

Такође, судови би требало да предузму све потребне мере како би се испитивање деце жртава, а касније сведока спровело у што краћем року, а затим да предузму и мере неопходне за спречавање евентуалног застрашивања. То се може предупредити пружањем помоћи у току сведочења, или уз помоћ других стручних лица.²⁴⁵ Није искључено постојање опасности по безбедност детета жртве или сведока, због чега је неопходно да се мере заштите од такве опасности пруже пре, током, али и након окончања кривичног поступка. Такве заштитне мере првенствено укључују забрану конфронтације између деце жртава, односно сведока и окривљеног, одређивање притвора у предистражном поступку, изрицање мере забране напуштања стана или другог облика лишења слободе, затим примену мера заштите деце жртава и сведока од стране полиције.²⁴⁶

Једно од важнијих питања када је реч о деци жртвама и сведоцима кривичних дела јесте подршка током трајања поступка. Наравно, узимајући у обзир дететов узраст, степен зрелости, тежину извршења кривичног дела, препоручљиво би било да дете има подршку током читавог поступка. Због тога Смернице прописују и помоћ и подршку за време трајања поступка.

Смерницама се нарочито наглашава важност подршке жртвама током њиховог учествовања у поступку, а та подршка је првенствено емоционалног карактера и има за циљ смањење штетних ефеката које проузрокује појављивање детета жртве пред судом. Неопходно је да малолетна жртва има у својству пратиоца одраслу особу поред себе, с обзиром на то да појављивање у поступку пред судом може бити стресно. Именовање пратиоца малолетне жртве мора се извршити у најранијој фази поступка тј. од предистражног поступка, када полицијски службеници започињу с прикупљањем података о учиниоцу и кривичном делу и требало би да буде континуираног карактера, све

²⁴³ Чл. 31, ст. а Смерница.

²⁴⁴ Чл. 31, ст. б Смерница.

²⁴⁵ Чл. 31, ст. ц Смерница.

²⁴⁶ Ивана Стевановић, Ненад Вујић, „Малолетно лице и друге посебно осетљиве категорије жртава кривичних дела (међународни правни стандарди и кривично процесно законодавство Србије)”, доступно на: <http://institutecsr.iksi.ac.rs/70/1/stevanovic%2C%20vujic.pdf>, датум приступа: 29. 8. 2023.

до окончања поступка.²⁴⁷ Сматрамо да се једино се на претходно наведени начин може спречити додатна виктимизација малолетне жртве, тачније предузимањем оваквих, заштитних мера од најранијих фаза поступка. Уколико узмемо у обзир чињеницу да се малолетне жртве први пут могу испитивати још у предистражном поступку, пратилац малолетног лица би свакако био неопходан и у овој фази поступка. Од предистражног поступка па до фазе пресуђења, тачније до окончања поступка малолетна жртва може више пута давати исказ, стога сматрамо да би прописивање обавезности његовог присуства током читавог поступка уз малолетну жртву било оправдано.

Иначе, Смернице сматрамо нарочито важним јер говоре о посебној категорији оштећених који су у нашем кривичном процесном законодавству дефинисани као посебно осетљиви сведоци. Ако упоредимо препоруке дате у Смерницама, можемо рећи да је наш законодавац велики део препорука усвојио и имплементирао у национално законодавство. У нашем законодавству положај оштећених, у конкретном случају малолетних сведока, регулисан је ЗКП-ом у оквиру чланова који регулишу положај посебно осетљивих сведока који због узраста, животног искуства, начина живота, пола, здравственог стања, природе или последица извршеног кривичног дела добијају овај статус (чл. 103, ст. 1 ЗКП-а). Уколико је то потребно, орган поступка може донети решење о постављању пуномоћника овој категорији сведока, а ради заштите његових интереса.

Наш законодавац је пратио препоруке Смерница, па су у члану 104 ЗКП-а прописана правила за испитивање посебно осетљивих сведока. Оваквом сведоку се питања постављају преко органа поступка који према њему поступају с нарочитом пажњом настојећи да се избегну штетне последице кривичног поступка по личност, телесно и душевно стање сведока. Испитивање се може обавити уз помоћ психолога, социјалног радника или другог стручног лица. Оваква одредба у складу је са чланом 31, ставом ц Смерница. Наш законодавац је ускладио и одредбу из члана 104, става 2 ЗКП-а, која се односи на испитивање употребом техничких средстава за пренос слике и звука и у том случају се испитивање спроводи без присуства странака и других учесника у поступку у просторији у којој је сведок. Оваква одредба поштује препоруке Смерница које се односе на смањење контакта деце сведока са правосудним системом и избегавања

²⁴⁷ Приручник за стручњаке и доносиоце одлука о правосудним питањима коју укључују децу жртве и сведоке кривичних дела. Серија приручника из казненог права, Уједињене Нације, Њујорк, 2009, стр. 71.

унакрсног испитивања и непотребно суочавање са окривљеним, наравно, уз поштовање права на одбрану. Ипак, законодавац није ограничио број испитивања посебно осетљивих сведока, али се може размишљати о увођењу таквог решења, нарочито када су у питању деца сведоци најтежих кривичних дела, која се сваким појављивањем на суду, без обзира на избегавање суочавања са окривљеним, присећају кривичног догађаја и излажу непотребној трауми.

Свакако би требало прокоментарисати још један јако важан део Смерница и усклађеност нашег права са Смерницама, а то је континуитет односа између малолетног оштећеног и стручног лица. Кроз интервјуе спроведене са стручним лицима Центра за социјални рад „Свети Сава” у Нишу, установили смо новине у раду, које се првенствено огледају у примени новог механизма заштите оштећених, а то је тзв. форензички интервју, који се спроводи у случају злостављања и занемаривања малолетних лица. Аналогно упутству датом у Смерницама, стручна лица поменутог центра за социјални рад испитивање малолетних оштећених спровode у просторијама центра за социјални рад, под условима који онемогућавају било какав директни контакт са окривљеним.

Осим тога, испитивање у оваквим случајевима, врши се на специфичан начин, који има за циљ стицање поверења детета, што значи да стручна лица користе методе индиректне сугестибилности, кроз одређене игре које служе за опуштање малолетног оштећеног лица кроз разговор, а које имају као крајњи циљ добијање правилног и законитог исказа у поступку. Уколико дође до подизања оптужнице, касније и заказивања рочишта за главни претрес, малолетно оштећено лице које је већ једном дало исказ, биће испитивано овог пута у посебној просторији суда, уз адекватну опрему, али од стране истог стручног лица, које га је раније испитивало. Као што је прописано Смерницама, и у нашој земљи се на сличан начин врши заштита малолетног оштећеног лица, изградњом односа поверења у стручна лица, што у великој мери доприноси спречавању додатне виктимизације.

3. 4. Директива 2012/29 Европског парламента и Савета од 25. октобра о успостављању минималних стандарда права, подршке и заштите жртава кривичних дела

У последње време, државе чланице ЕУ су развиле механизме за ширење корпуса права жртава кривичних дела. Директива 2012/29 Европског парламента и Савета од 25. октобра о успостављању минималних стандарда права, подршке и заштите жртава кривичних дела (у даљем тексту Директива) је за разлику од претходно анализираних документа наметнула обавезу државама ЕУ да у своја национална законодавства инкорпорирају одредбе којима се прописују права жртава и поступање према жртвама. Одредбама Директиве у начелу су прописана права која би као таква требало инкорпорирати на националном нивоу, а односе се на пружање подршке, помоћи, али и заштите коју је неопходно пружити жртвама кривичних дела. Као што је и у самом њеном називу, Директива прописује минималне стандарде, који морају бити поштовани од стране држава чланица, али њихово је дискреционо право да ли ће проширити тај корпус права или не.

На почетку Директиве, тачније у члану 1 дефинисани су циљеви које треба да државе чланице испуне приликом регулисања положаја жртава кривичних дела, али и дефинише се појам жртве. Према наведеном члану Директиве жртва се дефинише као особа којој је проузрокована штета и то физичка, психичка или емоционална штета, или одређени материјални губитак који настаје као последица кривичног дела, што класификује жртву у категорију примарне жртве.²⁴⁸ Међутим, Директивом је постављена и шира дефиниција појма жртве, која се односи и на чланове породице особе чија је смрт настала као последица кривичног дела и којима је проузрокована штета као последица смрти те особе, што класификује жртву у другу категорију, тј. категорију секундарне жртве.²⁴⁹

Анализирајући саму Директиву, може се установити да она на један целовит начин регулише један од главних виктимолошких проблема, спречавање секундарне виктимизације. Такође, Директива пропагира примену виктимолошког концепта, боље

²⁴⁸ Чл. 1 Директиве.

²⁴⁹ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 52.

речено процеса помирења, познатијег као ресторативна правда, који има за циљ спречавање вођења кривичног поступка, након чега следи помирење између жртве и учиниоца, осим у случајевима да је неизбежно водити кривични поступак и да нема места помирењу. Директива се по својој концептуалности слободно може окарактерисати виктимолошком, што би значило да се је њена структуралност усредсређена на испуњавање главног циља, а то је стварање механизма заштите којим би се спречила примарна и секундарна виктимизација.²⁵⁰ Процес помирења и интензивније залагање за примену ресторативне правде заиста јесте добро решење, али селективно добро решење, што би подразумевало да примени ресторативне правде нема места када су у питању тешка кривична дела, попут сексуалних кривичних дела, нарочито оних извршених унутар породице.

Чланом 1, ставом 1 Директиве прописано је да ће државе чланице признати жртвама њихов статус као такав, уз давање гаранција о поступању на достојанствен, саосећајан, по мери личности професионалан и недискриминаторски начин, и то приликом свих контаката са службама за подршку жртвама или службама ресторативне правде или било којим надлежним органом који поступа у оквиру кривичног поступка. Права која се успостављају овом Директивом морају се примењивати у односу на жртве на недискриминаторски начин чак и у односу на њихов резидентни статус, што значи да би ова правила важила и за неко лице које на територији неке од држава ЕУ има пријављено пребивалиште или боравиште, нема држављанство те државе, а оштећено је кривичним делом, тачније има положај жртве у кривичном поступку.²⁵¹

У другом ставу поменутог члана прописано је да уколико је жртва кривичног дела дете, државе потписнице морају поступати у складу са најбољим интересом детета, који се мора процењивати у сваком појединачном случају. У вези са тим, од круцијалне важности је сензибилност када се приступа деци, уз уважавање њихових година, степена зрелости, ставова и потреба.²⁵²

Треће поглавље Директиве односи се на учествовање жртве у кривичним поступцима, почевши од права да буде саслушана, тј. обавезе држава чланица да омогући

²⁵⁰ Милан Шкулић, „Положај жртве/оштећеног у кривичноправном систему Србије уопште и у односу на Директиву ЕУ 2012-29”, тематска монографија *Казнена реакција у Србији*, VI део, едиција *Crimen*, Правни факултет, Београд, 2016, стр. 41.

²⁵¹ Чл. 1. ст. 1 Директиве.

²⁵² Чл. 1 ст. 2 Директиве.

жртвама да буду саслушане и да захтевају извођење доказа у кривичном поступку.²⁵³ Једно од значајних права жртава прописаних овом директивом јесте право жртава на преиспитивање, тј. ревизију одлуке да се не предузме кривично гоњење.²⁵⁴ Такође, једно од важних питања регулисано чланом 12 Директиве јесте заштита жртава од секундарне виктимизације. Одредба из члана 12 се првенствено односи на сведоке којима се додељује посебно осетљив статус, тачније на жртве које су услед извршења кривичних дела трауматизоване и којима понављање описа кривичног догађања у кривичном поступку додатно повећава већ постојећу трауму.²⁵⁵

Кривични поступак се мора водити на начин који би жртвама вратио поверење у надлежне органе, преваходно кроз уважавање њихове личности и омогућавање да остваре сва права која им припадају. На тај смањиће се страх од секундарне виктимизације, којој су жртве неретко изложене. Стручна лица која раде са жртвама, морају имати на располагању шири спектар мера, које би првенствено служиле за спречавање наношења патње жртви, која се проузрокује визуелним контактом са учиниоцем или члановима његове породице. Осим тога, сматра се да би државе чланице требало да на националним нивоима регулишу кроз законске норме избегавање контаката између жртава и чланова њихових породица, са једне стране, и учинилаца кривичних дела, са друге, рецимо, што се првенствено може постићи њиховим позивањем на судске расправе и то у различитим терминима.²⁵⁶

У четвртном поглављу Директиве, тачније у члану 23 прописана је заштита жртава са специфичним потребама заштите током кривичног поступка. Нарочито је занимљив став 2 поменутог члана Директиве, који одређује специфичне мере заштите жртава у току кривичне истраге, као што су узимање изјава од жртава кривичних дела у просторијама које су опремљене одговарајућом техничком опремом, затим узимање изјава од жртава од стране стручних лица или уз њихову помоћ. Узимање изјаве од жртве кривичног дела вршиће иста особа, осим уколико то није у складу са принципима правилног спровођења правде, а исто важи и у случају узимања изјава од жртава кривичних дела против полне

²⁵³ Чл. 10 Директиве.

²⁵⁴ Чл. 11 Директиве.

²⁵⁵ Чл. 12 Директиве.

²⁵⁶ Правило бр. 53 Директиве. Иначе, Директива је конципирана тако да први део чини низ стандарда који су у другом делу прожети кроз одредбе којима се регулишу бројна питања везана за заштиту жртава кривичних дела.

слободе и насиља у породици.²⁵⁷ У ставу 3 поменутог члана жртвама су поред претходно наведених прописане и друге мере заштите, и то:

1) спречавање директног контакта између жртве и учиниоца кривичног дела, и то приликом извођења доказа коришћењем одговарајућих средстава, укључујући и коришћење комуникационих технологија;

2) мере које дају могућност жртви да се њен исказ чује у судници без њеног присуства, нарочито путем коришћења одговарајуће комуникационе технологије;

3) мере које омогућавају избегавање испитивања жртве о њеном приватном животу, а да није у вези са кривичним делом;

4) мере које омогућавају одржавање главног претреса без присуства јавности.²⁵⁸

Овакво решење је прихватљиво и за наше кривично процесно законодавство, нарочито када жртве добију статус посебно осетљивих сведока. Управо када је реч о овој категорији оштећених, законодавац је дозволио могућност забране суочења жртве и учиниоца кривичних дела, што би значило опремање одвојених просторија у којима ће бити смештене и жртве и учиниоци кривичних дела.

У кривичном поступку неке жртве могу бити изложеније ризику од секундарне виктимизације. Ризик од настанке секундарне или друге поновне виктимизације може бити и последица личних карактеристика жртве, али и врсте, природе или околности кривичног дела. Ово се нарочито односи на сексуална кривична дела, попут силовања, трговине људима и сл. Личне карактеристике односе се на степен зрелости жртве кривичног дела, што значи да поред тежине и природе дела које само по себи представља трауму за жртву, која касније и сведочи у кривичном поступку, постоји чињеница да жртве оваквих дела могу бити и деца, што додатно повећава ризик од секундарне виктимизације. Када говоримо о околностима под којима је извршено кривично дело, посебна рањивост је карактеристична код жртава које трпе учестало насиље у породичним односима, као што је насиље у породици. Анализирајући претходно наведене чланове, закључујемо да су на свеобухватан и темељан начин регулисана права жртава у кривичном поступку, а државама потписницама остаје да имплементирају оваква решења у своја национална законодавства на одговарајући начин.

²⁵⁷ Чл. 23 ст. 2 Директиве.

²⁵⁸ Чл. 23 ст. 3 Директиве.

3. 5. Конвенција Савета Европе о борби против трговине људима

Конвенција Савета Европе о борби против трговине људима²⁵⁹ донета је 16. маја 2005. године у Варшави, а наша земља ратификовала ју је 2009. године. Да би се отклониле последице овог кривичног дела, неопходно је препознати жртву трговине људима као такву, која касније може добити и својство сведока у кривичном поступку. У том смислу важан је и члан 10 Конвенције, јер, према наведеном члану, државе потписнице Конвенције су дужне да оспособе кадрове који ће бити задужени за идентификацију и пружање помоћи жртвама, укључујући и децу. Кроз наведену идентификацију жртве добијају могућност остваривања одређених права у кривичном поступку.²⁶⁰ Наведеним чланом, ставом 3 Конвенције прописана је неопходност пружања посебних заштитних мера, уколико се као жртва трговине људима идентификује дете.²⁶¹

Поред идентификације жртава чланом 12 Конвенције прописане су законодавне мере које страна уговорница мора да усвоји, а које су неопходне ради пружања помоћи жртвама у њиховом физичком, психичком и социјалном опоравку. Ставом 1 наведеног члана прописане су мере помоћи жртвама које се односе на побољшање животног стандарда у смислу омогућавања егзистенције, обезбеђења приступа хитној медицинској заштити, затим кроз пружање различите саветодавне подршке и информисаности, нарочито о корпусу права која припадају жртви. У наведена права убрајају се и приступ образовању за децу, затим и помоћ која се односи на разматрање њихових права и захтева у одговарајућим фазама кривичног поступка, који се води против учинилаца кривичних дела.²⁶²

Као важан сегмент обештећења жртава, чланом 15 Конвенције прописано је право на накнаду штете, као и на правну заштиту жртава трговине људима. Ставом 1 наведеног члана прописано је да државе потписнице Конвенције морају омогућити жртвама приступ информацијама о поступцима који се води против учинилаца кривичних дела и то већ

²⁵⁹ Закон о потврђивању Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима, „Службени гласник РС – Међународни уговори”, бр. 19/2009 (у даљем тексту Закон о потврђивању Конвенције).

²⁶⁰Чл. 10 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁶¹Чл. 10, ст. 3 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁶²Чл. 12, ст. 1 Закона о потврђивању Конвенције.

приликом првог контакта са надлежним органом.²⁶³ Даље, чланом 15 је прописано да државе морају обезбедити бесплатну правну помоћ жртвама, и то под условима које прописује унутрашње право.²⁶⁴ Осим тога, Конвенцијом је прописано да државе потписнице морају својим националним законодавствима да регулишу питање права на накнаду штете, али и да усвоје друге мере које ће се сматрати гарантом права на надокнаду штете.²⁶⁵

За идентификацију жртава задужен је Центар за заштиту жртава трговине људима и, према статистичким подацима истог, у 2019. години идентификовано је 39 жртава трговине људима. Од укупног броја формално идентификованих жртава 64% чине малолетне жртве (њих 25), а 36% пунолетне (њих 14). Према полу, најзаступљеније су особе женског пола – 82%(њих 32), док 18% чине мушкарци (њих 7). Међу жртвама женског пола 59% чине девојчице, док су 41% жене. Највећи број идентификованих жртава су жртве сексуалне експлоатације – 59% (28 жртава).²⁶⁶

Нажалост, статистички подаци приказују да је сексуална експлоатација најчешћи облик трговине људима, што додатно трауматизира жртву кривичног дела, која се касније појављује као оштећени сведок у кривичном поступку и сусреће се са вишеструким описивањем кривичног догађаја у различитим фазама кривичног поступка. Члан 18 Конвенције предвиђа криминализацију трговине људима, што је и учињено у КЗ-у, у којем је у члану 388 прописано кривично дело трговине људима.²⁶⁷

Чланом 28 Конвенције прописана је заштита жртава, сведока и лица који сарађују са органима поступка. Овим чланом је одређено да ће свака држава потписница Конвенције усвојити мере које имају за циљ спречавање одмазде или застрашивања, нарочито у току или након кривичног поступка. Ово се првенствено односи на жртве које пријаве кривично дело из члана 18 Конвенције или које на други начин остварују сарадњу са органима поступка у циљу сведочења о кривичним делима из члана 18 Конвенције.²⁶⁸

²⁶³ Чл. 15, ст. 1 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁶⁴ Чл. 15, ст. 2 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁶⁵ Чл. 15, ст. 3–4 Закона о потврђивању Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима Конвенција Савета Европе о борби против трговине људима

²⁶⁶ Центар за заштиту жртава трговине људима, доступно на:

http://www.centarzztlj.rs/images/statistika/19/2019_Statisticki_izvestaj.pdf, датум приступа: 19. 10. 2021.

²⁶⁷ Чл. 18 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁶⁸ Чл. 28 Закона о потврђивању Конвенције.

У ставу три поменутог члана прописано је да дете жртва трговине људима добија посебне мере заштите које ће водити рачуна о његовим најбољим интересима.²⁶⁹ Иако то није наглашено у овим одредбама, може се видети да се све оне углавном односе на оштећене кривичним делом трговине људима, који се касније могу јавити у поступку као сведоци. Наравно, жртве оваквих кривичних дела су најчешће сведоци у сопственој кривичној ствари, а, имајући у виду тежину дела која их нарочито трауматизира, исти добијају статус посебно осетљивих сведока у поступку. Поред овог статуса, жртве ових кривичних дела су најчешће жртве криминалних група које делују организовано, те у случајевима када се јављају као сведоци за њих не постоји само опасност од додатне виктимизације већ постоји и опасност од одмазде, застрашивања, што може утицати на промену њиховог сведочког исказа, који је у овим случајевима од пресудног значаја за доношење законите судске одлуке.

Преузимајући међународне документе, у конкретном случају ратификовањем поменуте Конвенције, Република Србија је преузела обавезу да имплементира одредбе у своје националне законодавство. У вези са тим првенствено се мисли на члан 103 ЗКП-а, којим се дефинише да сведоку који је, с обзиром на узраст, животно искуство, начин живота, пол, здравствено стање, природу, начин или последице извршеног кривичног дела, односно других околности случаја посебно осетљив, орган поступка може по службеној дужности, на захтев странака или самог сведока, доделити статус посебно осетљивог сведока. Ова одредба је постављена тако да има широку примену, што значи да не постоје таксативно наведена кривична дела која ће омогућити сведоцима добијање наведеног статуса, већ ће о томе одлучивати судије на основу критеријума постављених чланом 103 ЗКП-а. Сматрамо сврсисходнијим решење према којем би за оштећеног кривичним делом трговине људима било боље да одмах након његове идентификације и пристанка да да исказ као сведок у поступку аутоматски добије овај статус.²⁷⁰ Ипак, не смемо изоставити чињеницу да је оваква заштита оштећених непотпуна, што би требало образложити. Додељивање статуса посебно осетљивог сведока је оштећенима кривичним делом трговине људима врло значајано с аспекта одређених права, али само када имају

²⁶⁹ Чл. 28, ст. 3 Закона о потврђивању Конвенције.

²⁷⁰ Ирена Гадић, Марија Цветковић, *Заштита жртава трговине људима, посебно у светлу новог ЗКП-а. Истраживање за Правну клинику за сузбијање трговине људима*, Правна клиника за сузбијање трговине људима, Правни факултет, Београд, 2011, стр. 5.

улогу сведока у кривичном поступку. Уколико лице оштећено овим кривичним дела настоји да оствари само својство оштећеног у кривичном у поступку, онда му у том случају неће бити додељен посебно осетљив статус.²⁷¹ Заузимање оваквог става намеће закључак да је неопходно увести и појам жртве у домаће кривично процесно законодавство.

У ставу 2 поменутог члана прописује се да јавни тужилац може донети решење о одређивању таквог статуса, а такво законско решење жртви омогућава адекватан третман у кривичном поступку, који има за циљ уважавање њених права и траума које је претрпела током извршења кривичног дела, али и несметано давање сведочког исказа, који може довести до окончања кривичног поступка. Даље, став 3 оставља могућност да орган поступка постави пуномоћника посебно осетљивом сведоку из реда адвоката, што значи да то није обавеза органа поступка. Уколико се узму у обзир околности због којих се додељује овај статус, сматрамо да би било повољније по жртву трговине људима, која добије овакав статус да има пуномоћника.²⁷²

У ставу 4 прописано је да против решења којим је усвојен или одбијен захтев за одређивање статуса посебно осетљивог сведока није дозвољена посебна жалба. Став 4 поменутог члана је ограничавајућег карактера за жртву и правичније би било да постоји могућност да жртва сведок уложи посебну жалбу уколико јој не буде додељен статус посебно осетљивог сведока, који је нарочито битан код кривичних дела попут трговине људима. Додељивање оваквог статуса је нарочито важно због посебних правила испитивања која се примењују код испитивања посебно осетљивих сведока. Овакав проблем недодељивања статуса постоји углавном код непрепознавања кривичног дела трговине људима, које се квалификује као лакше кривично дело – посредовање у проституцији (чл. 184 КЗ-а). Узимајући у обзир тежину кривичног дела трговине људима, посебно са аспекта кршења људских права и трауматичних последица које настају по жртву, као и чињеницу да су сведоци најчешће и оштећени овим кривичним делом, остаје нам да се надамо да ће ова одредба бити примењивана у корист жртава трговине људима.

Када се говори о испитивању сведока који су жртве трговине људима, аутор сматра да би њима по аутоматизму требало одредити статус посебно осетљивог сведока, што би

²⁷¹ Ibid.

²⁷² Ibid.

условило примену одредби из члана 104 ЗКП-а које се односе на посебна правила испитивања. Према члану 104, ставу 1 ЗКП-а, посебно осетљивом сведоку питања се могу постављати само преко органа поступка који ће се према њему односити са посебном пажњом, настојећи да се избегну могуће штетне последице кривичног поступка по личност, телесно и душевно стање сведока. Испитивање се може обавити уз помоћ психолога, социјалног радника или другог стручног лица, о чему одлучује орган поступка. Ако орган поступка одлучи да се посебно осетљиви сведок испита употребом техничких средстава за пренос слике и звука, испитивање се спроводи без присуства странака и других учесника у поступку у просторији у којој се сведок налази (чл. 104, ст. 2 ЗКП-а).

Такође је врло важан члан 105 ЗКП-а, који прописује да посебно осетљиви сведок не може бити суочен са окривљеним, осим ако то сам окривљени не захтева, а орган поступка не дозволи водећи рачуна о степену осетљивости сведока и правима одбране.²⁷³ Оваква одредба је донета тако да ситуација увек мора бити неповољна за једну страну, што би у конкретном случају значило да суочење оштећеног са трговцем може довести до секундарне виктимизације. У другом случају избегавање суочења оштећеног са трговцем би спречило секундарну виктимизацију, док би с друге стране довело до нарушавања једног од основних права окривљеног, а то је право на одбрану. Посматрајући одредбе ЗКП-а које се односе на ову категорију сведока, у коју спадају и жртве кривичног дела трговине људима, долазимо до закључка да у свакој од њих има ограничења, да законодавац никако не даје предност једној страни, те да се увек придржава фактора равнотеже, водећи рачуна о интересима двеју супротстављених страна.

Оштећени кривичним делом трговине људима добијају статус посебно осетљивог сведока, који је веома важан због даљег тока кривичног поступка, а самим тим и начина испитивања који се разликује када оштећени добију овај статус. Ипак, важно је напоменути да кривично дело трговине људима углавном врше добро организоване криминалне групе, што би значило да ова категорија оштећених испуњава услове за добијање статуса посебно осетљивог сведока, али и заштићеног сведока.²⁷⁴ Код жртва

²⁷³ Чл. 105 ЗКП-а.

²⁷⁴ У зависности од околности конкретног случаја, процењује се да ли ће сведок имати статус посебно осетљивог или заштићеног сведока. Процену ће вршити суд у сваком конкретном случају на основу расположивих чињеница и доказа, а уз постојање могућности да сведок тражи виши степен заштите. Заштићени сведок ужива далеко виши степен заштите него посебно осетљиви сведоци. Чињеница да сведок има карактеристику посебно осетљивог или заштићеног сведока свакако указује на то да је реч о

овог кривичног дела које касније дају сведочки исказ у кривичном поступку, заштита је нарочито усмерена на заштиту од застрашивања према Конвенцији, а иначе право на такву заштиту има сваки сведок.

Анализирајући одредбе Конвенције, закључујемо да је конципирана тако да представља оквирни документ који указује на неопходност поступног деловања у борби против трговине људима. Поступност се може видети првенствено кроз идентификацију жртве трговине људима, затим обавезу пружања подршке у њиховом психичком, физичком и социјалном опоравку, пружање бесплатне правне помоћи, право на накнаду штете, а затим и заштиту од застрашивања сведока и жртава који сарађују са правосудним органима.

Што се тиче усклађивања нашег законодавства са Конвенцијом, засигурно недостаје увођење појма жртве у ЗКП који би обухватао и жртву трговине људима, уз прописивање одређених права која би припадала жртвама. Када је у питању заштита од застрашивања сведока и жртава, сматрамо да је то регулисано на адекватан начин ЗКП-ом, и то одредбама које регулишу процесни положај заштићеног сведока. Обавеза пружања подршке жртвама и оштећеним сведоцима је изузетно важна како пре тако и у току, али и након окончања кривичног поступка. Важну улогу у пружању подршке жртвама кривичних дела имају и службе за подршку оштећенима и сведоцима које се оснивају при вишим судовима у Републици Србији. На основу наведеног, сматрамо су одредбе Конвенције у доброј мери заживеле у нашем правном систему, али да свакако има простора за стварање још јачих механизма у борби против трговине људима.

деликатнијим случајевима, односно да се кривични поступци воде против окривљених за она кривична дела чије извршење у далеко већој мери представља или би представљало опасност по здравље и живот конкретног сведока. Код посебно осетљивих сведока логика налаже да и у оним ситуацијама када је суђење отворено за јавност суд пре почетка главног претреса мора донети одлуку која ће „олакшати” положај сведока приликом његовог саслушања, и то на тај начин што ће рочиште тог дана бити затворено за јавност. На овај начин избегава се стварање низа негативних осећаја код посебно осетљивог сведока о трауматичним чињеницама о којима треба да сведочи, а које би у том случају слушао шири круг људи него што је целисходно за окончање кривичног поступка у складу са ЗКП-ом. С друге стране, код заштићених сведока личност сведока је позната само искључиво органима поступка и евентуално лицима која су предложила саслушање таквог сведока. Самим тим заштићени сведок на дуже стазе ужива виши ниво заштите који му гарантују органи кривичног поступка, углавном добијањем новог идентитета који остаје анониман.

3. 6. Препорука Савета Европе R (97) 13 о застрашивању сведока и правима одбране

У погледу важности докумената донетих од стране Савета Европе, издвајамо првенствено Препоруку Савета Европе R (97) 13 о застрашивању сведока и праву одбране²⁷⁵ (у даљем тексту Препорука), чијим је члановима регулисана заштита сведока за време трајања, али и по окончању кривичног поступка. Иначе, државе потписнице нису у обавези да се придржавају Препоруке, с обзиром на то да њена примена није обавезујућа, али преузимање добрих решења и њихово инкорпорирање у националну легислативу је увек препоручљиво државама потписницама. Према члану 1, ставу 1 ове препоруке, сведок представља сваку особу, без обзира на њен статус према националном кривичном процесном праву, која поседује релевантне информације за кривични поступак. Ова дефиниција укључује, такође, стручна лица и преводиоце.

Став 2 поменутог члана препознаје и дефинише појам застрашивања као сваку директну, индиректну или потенцијалну претњу сведоку која може утицати на његову дужност сведочења слободну од било какве врсте утицаја. Ово укључује застрашивање које настаје као резултат самог постојања криминалних организација које функционишу уз помоћ насиља и одмазде или застрашивање сведока који се сматрају рањивим. У ставу 3 истог члана дефинисан је појам анонимности, и то тако да откривање информација о сведоку остане непознаница окривљеном.²⁷⁶ У ставу 4 је дата дефиниција сведока сарадника кога бисмо, уколико дословце преведемо термин дат у Препоруци, превели као сарадника правосуђа. Сведок сарадник би представљао сваку особу којој се стављају оптужбе на терет или особу која је осуђивана или која је имала учешће у криминалним удружењима или другим криминалним организацијама било које врсте или делу организованог криминала, али је пристала да сарађује са органима правосуђа, нарочито дајући информације о криминалним удружењима или организацијама или о кривичним делима повезаним са организованим криминалом.²⁷⁷

²⁷⁵ Recommendation No. R (97) 13 of the Committee of Ministers to member states concerning intimidation of witnesses and the rights of the defence (Adopted by the Committee of Ministers on 10 September 1997 at the 600th meeting of the Ministers' Deputies).

²⁷⁶ Чл. 1, ст. 3 Препоруке

²⁷⁷ Чл. 1, ст. 4 Препоруке.

Препоруком је дефинисано у другој глави (чл. 1–7) да државе потписнице морају у своја национална законодавства да инкорпорирају решења која се односе на примену мера заштите од застрашивања сведока.²⁷⁸ Такође, водећи рачуна о правима одбране, заштита сведока, њихових рођака и других особа блиских њима мора бити организована тако да укључује заштиту живота и личне безбедности пре, током и након суђења. Самим дефинисањем појма застрашивања сведока Препоруком је дефинисано да би застрашивање сведока требало да буде кажњиво, па чак и прописано као засебно кривично дело.

Поред наведеног, узимајући у обзир принцип слободне процене доказа суда, требало би разматрати и утицај застрашивања на сведочки исказ. У поменутој глави Препоруке прописано је да би требало да сведоци буду охрабривани да пријаве сваку релевантну информацију властима у погледу кривичног дела, а затим да дају сведочки исказ. Нарочито је важно поменути да се у другој глави Препоруке наглашава да сведоцима морају бити обезбеђене мере заштите од застрашивања приликом давања исказа, а које настају као последица суочења сведока и оптужених. У таквим случајевима, првенствено се мисли на могућност сведока да дају исказе у одвојеним просторијама. Последњим чланом поменуте главе дефинисана је потреба увођења одговарајућих обука за носиоце правосудних функција који поступају у предметима у којима постоји ризик од застрашивања сведока.

Требало би напоменути да смернице нису донете само у циљу заштите сведока у борби против организованог криминала већ да имају за циљ и заштиту посебно осетљивих сведока.²⁷⁹ У трећој глави прописане су мере које имају за циљ заштиту сведока, с једне стране, а, с друге, остваривање права на одбрану. У вези са тим требало би да државе чланице размотре усвајање појединих мера, као што су снимање исказа сведока аудио-визуелним средствима у предистражној фази испитивања, затим коришћење исказа сведока датог у ранијим фазама поступка, када није могуће његово појављивање пред судом, откривање идентитета сведока у што каснијој фази поступка, као и искључење медија или јавности са целог или дела суђења.²⁸⁰

²⁷⁸ Чл. 1–7 Препоруке.

²⁷⁹ Gert Vermeulen, *EU Standards in Witness Protection and Collaboration with Justice*, Institute for International Research and Criminal Police, Ghent University, Maklu Publishing, Antwerp, 2005, p. 25.

²⁸⁰ Чл. 8 Препоруке R (97) 13.

У овој глави, као значајне одредбе, издвајају се оне које се тичу анонимности сведока и установљених правила која обухватају процедуру анонимног сведочења. Управо зато је у Препоруци, тачније у члану 10 дефинисано да би анонимност особе која сведочи требало да буде изузетна мера.²⁸¹ Иначе, дуги низ година анонимно сведочење сматрало се кршењем људских права, тачније права на одбрану окривљеног у смислу његовог суочења са анонимним сведоком. Наиме, сматрамо да је оваквом решењу претходила одлука ЕСЉП у случају *Дорсон против Холандије*²⁸², на основу које анонимно сведочење први пут није представљало разлог за нарушавање права на одбрану због искључења могућности суочења анонимног сведока и окривљеног. У наведеној одлуци ЕСЉП је заузео став да и у случајевима када се компензују недостаци под којима је одбрана функционисала, одлука се не сме искључиво или у одлучујућој мери заснивати на исказима анонимних сведока. То, међутим, овде није случај, с обзиром на то да национални суд није своју одлуку заснивао искључиво или у одлучујућој мери на основу исказа анонимних сведока. ЕСЉП је даље навео да се с исказима добијеним од сведока под условима у којима се право одбране не може обезбедити у мери у којој је то прописано Европском конвенцијом треба поступати са изузетном пажњом.²⁸³ Даље, колико ЕСЉП води рачуна о балансирању интереса супротстављених страна, можемо видети на основу става који је заузео у наведеној пресуди, тачније да није било повреде члана 6 Конвенције, с обзиром на то да се пресуда није заснивала искључиво или у одлучујућој мери на исказима анонимних сведока већ и на другим поткрепљујућим доказима.²⁸⁴

На основу претходно наведеног, можемо закључити да је наведена одлука ЕСЉП била пионир у погледу заштите анонимних сведока, као и да је Препорука донета само годину дана након поменутог одлуке, и да је њоме предвиђена могућност анонимног сведочења.²⁸⁵ Наравно, и у поменутом случају ЕСЉП није штитио права једне стране на уштрб друге већ је, напротив, установљен механизам равнотеже права који се мора поштовати.

²⁸¹ Чл. 10 Препоруке.

²⁸² *Doorson v. The Netherlands*, app. no. 20524/92, 26. 3. 1996, ECHR.

²⁸³ *Doorson v. The Netherlands*, § 76, ECHR.

²⁸⁴ *Doorson v. The Netherlands*, § 34, ECHR.

²⁸⁵ Бојана Голубовић, „Anonymous witness statements in the European court of human rights – Is it still possible to achieve the right to a fair trial?”, op. cit., p. 172.

Четврта глава Препоруке прописује мере које се употребљавају с циљем заштите посебно осетљивих сведока, посебно у случају извршења кривичних дела унутар породице. У том смислу требало би предузети законодавне мере којима би се осигурала заштита од застрашивања и смањио притисак на сведоке који сведоче против чланова породице.²⁸⁶ Иначе, рањиве сведоке кад год је то могуће треба испитати у најранијој фази поступка.²⁸⁷ Таква испитивања не треба понављати, а морају се спровести у присуству органа поступка на начин који одбрани оставља могућност да оспори сведочење.²⁸⁸ Такође, као једна од мера заштите ове категорије сведока прописана је могућност снимања исказа аудио-визуелним средствима у ранијој фази поступка.²⁸⁹ Поред наведеног, као један од механизма заштите издвајамо могућност контроле начина испитивања сведока од стране судије. Таква врста контроле врши се нарочито приликом унакрсног испитивања сведока на главном претресу, који су притом жртве сексуалних деликата.²⁹⁰

Иначе, одредбе наведене препоруке имају карактер смерница и требало би исте на одговарајући начин имплементирати у национална законодавства. Анализирајући одредбе Препоруке, може се видети да нису донете само с циљем заштите сведока у оквиру борбе против организованог криминала већ се односе и на заштиту рањиве групе сведока, што се може видети кроз одредбе у четвртој глави.

3. 7. Препорука Савета Европе о заштити сведока и сарадника правосуђа

Поред претходно поменуте Препоруке, једна од најзначајнијих јесте Препорука Савета Европе о заштити сведока и сарадника правде²⁹¹ (у даљем тексту Препорука). Препорука је конципирана из четири поглавља. Читава прва глава обухвата дефиниције појма сведока, сарадника правосуђа, застрашивања, анонимности, особа блиских сведоцима и сарадницима правосуђа, заштитне мере и програм заштите сведоке. Сама Препорука не садржи смернице које се директно односе на оштећене као сведоке, већ је

²⁸⁶ Чл. 17 Препоруке.

²⁸⁷ Чл. 25 Препоруке.

²⁸⁸ Чл. 26 Препоруке.

²⁸⁹ Чл. 27 Препоруке.

²⁹⁰ Чл. 28 Препоруке.

²⁹¹ Recommendation Rec (2005) 9 of the Committee of Ministers to member states on the protection of witnesses and collaborators of justice (Adopted by the Committee of Ministers on 20 April at the 924 meeting of the Ministers' Deputies).

конципирана тако да се односи углавном на заштиту од застрашивања, што се може и видети из њеног назива. Ипак, жртве застрашивања могу бити и оштећени који се касније нађу у улози сведока, што изискује кратак осврт на садржину овог документа.

Према дефиницији Препоруке, сведок представља „сваку особу која поседује релевантну информацију од значаја за кривични поступак, због чега даје или је у могућности да да изјаву, а која није обухваћена појмом сарадник правосуђа”. У Препоруци се, између осталог, сарадник правосуђа дефинише као „свака особа суочена са кривичном оптужбом или је већ осуђена због учешћа у криминалном удружењу или другој криминалној организацији било које врсте или у чињењу организованог криминала, али пристаје на сарадњу са надлежним органима кривичног правосуђа, посебно сведочењем о криминалном удружењу или организацији или о било којем делу повезаном са организованим криминалом или другим тешким злочинима”.²⁹² У нашем праву сараднике правосуђа дефинишемо као сведоке сараднике који током кривичног поступка добију статус заштићеног сведока. Такође, Препорука у својој првој глави дефинише и појам застрашивања као сваку директну или индиректну претњу која је упућена или која ће вероватно бити упућена сведоку или сараднику правосуђа, а која може извршити утицај на сведока у погледу одлучности да да одређену изјаву несметано.²⁹³

Поред наведеног, анонимност је у Препоруци дефинисана тако да се подаци о идентификацији сведока генерално не откривају супротној страни, што би се односило на одбрану, али не откривају се ни јавности. Ова дефиниција се односи на анонимне сведоке, чији идентитет остаје непознат одбрани, као и јавности, а изјаву могу давати на различите начине, с тим што је акценат на томе да њихов идентитет остаје непознат. Један од начина давања изјаве анонимних сведока је измена гласа, што је и дефинисано чланом 17 Препоруке.

Иначе, Препорука познаје и термин особе блиске сведоцима и сарадницима правосуђа, који укључује рођаке и друге особе које су у блиској вези са сведоцима и сарадницима правосуђа, укључујући партнера, унуке, децу, родитеље и рођаке, не одређујући даље на које рођаке тачно мисли. Оваква дефиниција би значила да заштиту не

²⁹² Дамир Приморац, Семир Шарић, „Свједок под имунитетом (свједок покајник) у кривичном законодавству Босне и Херцеговине”, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, вол. 50, бр. 3, 2013, стр. 594–595.

²⁹³ Ibid.

уживају само сведоци и да давањем изјаве не би били угрожени само они, већ да постоји и индиректна заштита која се пружа када постоји опасност која прети и њима блиским лицима.

Врло је важно што је Препоруком дата и дефиниција заштитних мера које се примењују према сведоцима, а које обухватају све индивидуалне процесне и ванпроцесне мере усмерене ка заштити сведока и сарадника правосуђа од сваког застрашивања и сваке опасне последице коју носи одлука о сарадњи са правосуђем. На крају прве главе Препоруке дата је дефиниција програма заштите који је предвиђен Препоруком, а који представља стандардни или индивидуално прављени програм мера заштите. Овакво решење би подразумевало да се процењује степен угрожености сведока и у складу са тим прави индивидуални програм заштите сваком сведоку засебно, што се на крају и верификује споразумом као гаранцијом.

У даљем тексту Препоруке, тачније у другој глави дефинисано је да уз поштовање права одбране треба узети у обзир алтернативне начине давања изјаве који штите сведоке и сараднике правосуђа од застрашивања које настаје као резултат суочења са окривљеним.²⁹⁴ Према члану 17 Препоруке, ово практично значи да је створена једнака могућност странкама да оспоре наводе супротне стране, тј. сведока или сарадника правосуђа, при чему се могу користити следеће мере заштите које скривају идентитет сведока:

– изјава сведока или сарадника правосуђа снимљена аудио-визуелним средствима у прелиминарној фази поступка;

– исказ сведока дат у прелиминарној фази поступка и то у случајевима када би његово сведочење, тачније појављивање пред судом могло довести у опасност њега самог, сараднике правосуђа или људе блиске њему. Изјаве дате у ранијим фазама поступка, могу се сматрати одговарајућим доказима уколико су странке имале прилику да оспоравају наводе супротне стране, кроз учествовање у испитивању, саслушању или током расправе о садржају изјаве дате током поступка;

– откривање информација које спречавају идентификацију сведока у последњој могућој фази поступка и/или откривање само селектованих детаља;

²⁹⁴ Чл. 17 Препоруке.

– искључење или ограничавање приступа медија и/или јавности из читавог или једног дела суђења;

– употреба уређаја који онемогућавају препознавање сведока или учесника поступка, као што је коришћење екрана или завеса, прикривање лица сведока или ометање његовог/њеног гласа;

– коришћење видео-конференције.²⁹⁵

У вези са тим требало би истаћи да је питање суочења окривљеног и сведока нарочито важно када су сведоци уједно и оштећени кривичним делом, с обзиром на то да би овакво суочење додатно трауматизирало жртву кривичног дела. Сама Препорука говори о алтернативним начинима давања исказа сведока, што би подразумевало избегавање суочења сведока и сарадника правосуђа са окривљеним. Поред наведеног, у Препоруци је наглашено још једно од веома важних питања које се, између осталог, односи и на оштећене, а то је да би требало охрабривати сведоке и сараднике правосуђа да пријаве кривично дело надлежним органима, а након тога и да дају изјаву. Наравно, поред мера заштите које прописује, Препорука наглашава да је њихова примена могућа само у случају поштовања права на одбрану друге стране, тачније окривљеног.

3. 8. Оштећени као сведок пред Међународним кривичним судом

Као документе Међународног кривичног суда (у даљем тексту МКС) који су значајнијег карактера, а који регулишу положај оштећених као сведока издвајамо Статут и Правила о поступку и доказима. Доношење Статута МКС условно је повезано с већ постојећим нормама међународног хуманитарног и ратног права, првенствено оних које су проистекле из Међународне конвенције о геноциду из 1948. године. Што се тиче Правила поступка, у теорији процесног права преовладава став који између осталог подржавају и одређени браниоци који имају искуства у заступању пред овим судом, а тај став се односи на критику концепције поступка који даје огромно дискреционо право судијама у погледу прихватања доказног материјала.²⁹⁶

²⁹⁵ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 49.

²⁹⁶ *Ibid.*, стр. 57.

Даље, као једну од специфичности кривичног поступка који се води пред овим судом издвајамо и концепцију категорисања сведока, која се разликује од оне која постоји у нашем процесном праву. Пред овим судом, као сведоци се појављују и сведоци експерти, али и окривљени који може поставити захтев да буде испитан као сведок. Као мере заштите сведока пред овим судом издвајају се одлагање откривање идентитета сведока одбрани, до комплетне анонимности. Аналогно томе, сведоци исказе дају измењеним гласом, што укључује и сакривање лица, као и забрану откривања идентитета.²⁹⁷

Такође, може се рећи да је пракса наведеног суда таква да поштује и начело једнакости оружја, што потврђује чињеница да и окривљени могу на свој захтев бити саслушани као сведоци одбране. Када говоримо о заштити сведока, нарочито о заштити оштећених који су позвани да сведоче, она је регулисана и у Римском статуту и у Правилима о поступку и доказима.

3. 8. 1. Римски статут

У међународном кривичном праву, Римски статут представља прекретницу у погледу развитка ове гране права. У том смислу, Римски статут се може сматрати успешним покушајем настанка јединствене целине одредби како материјалног права, тако и одредби кривичног поступка.²⁹⁸ Наиме, институти ове гране праве који нису нашли упориште у Римском статуту, као и она међународна кривична дела која нису њиме обухваћена, протеком времена неће имати значај за међународно кривично право.²⁹⁹

Иначе, Римски статут усвојен је 1998. године у Риму, а наша земља ратификовала га је 2001. године.³⁰⁰ Сагледавајући одредбе Римског статута, можемо слободно рећи да је за нас најзначајнија одредба 68, која се односи на положај сведока. У том смислу, према члану 68, ставу 1 Римског статута, Суд је у обавези да предузме одговарајуће мере како би

²⁹⁷ Klaus Bachmann, Aleksandar Fatić, *The UN International Criminal Tribunals: Transition Without Justice?*, Routledge, New York, 2015, p. 75.

²⁹⁸ Бранислав Ристивојевић, „О општим облицима кривице у Римском статуту”, *Зборник Радова Правног факултета у Новом Саду*, вол. 1–2, 2008, стр. 628.

²⁹⁹ Lyal, S. Sunga, „The Crimes within the Jurisdiction of the International Criminal Court (Part 2, Articles 5–10)”, *European Journal of Crime, Criminal Law, and Criminal Justice*, vol. 83, 1998.

³⁰⁰ Закон о потврђивању Римског статута Међународног кривичног суда, „Службени лист СРЈ – Међународни уговори”, бр. 5/2001 (у даљем тексту Закон о потврђивању Римског статута).

заштитио физички и психички интегритет, достојанство и приватност оштећених и сведока. У предузимању ових мера суд цени све околности предметног случаја, укључујући старост оштећених и сведока, њихов пол у смислу одредбе члана 7, става 3, њихово здравствено стање и природу извршеног кривичног дела.³⁰¹ Ово чини посебно, али не искључиво, у случајевима када је у конкретном кривичном делу реч о радњама сексуалног злостављања или злостављања деце. Поред чињенице да је наведеним чланом регулисана заштита сведока у кривичном поступку, кроз заштиту физичког и психичког интегритета запажамо да је кроз наведену одредбу нарочито стављен акценат на заштиту оштећених, превасходно једне категорије оштећених као сведока која је у нашем праву дефинисана као категорија посебно осетљивих сведока. Похвално је што је кроз наведену одредбу наглашен значај положаја оштећених који су позвани да сведоче, нарочито када се у улози сведока нађу деца која су жртве сексуалних кривичних дела, где њихово појављивање у поступку може довести до секундарне виктимизације, тачније додатног трауматизирања.

Такође је важно поменути да је ставом 2 наведеног члана предвиђено да судеће веће у циљу заштите оштећених, сведока или окривљеног може поједине процесне радње које укључују присуство поменутих учесника у поступку спровести у посебној судској просторији (*in camera*) или може дозволити да се докази презентују електронским путем или другим сличним средствима. Ове се мере посебно имају применити у случају да се у улози оштећеног или сведока појављује дете, узимајући у обзир све околности предметног случаја, а посебно мишљење оштећеног или сведока.³⁰²

Ставом 3 поменутог члана прописано је да суд може дозволити да оштећени у различитим фазама поступка, уколико су угрожени његови лични интереси, изнесе своје виђење конкретног догађаја, с тим што се ова процесна радња не сме изводити на начин који би имао карактер прејудицирања кривице окривљеног нити сме ићи на штету права окривљеног у поступку.³⁰³ Иако је овом одредбом стављен акценат на заштиту оштећених и сведока у кривичном поступку, ипак је одредба конципирана тако да води рачуна и о правима окривљеног, и то превасходно о праву на одбрану.

³⁰¹ Чл. 68, ст. 1 Закона о потврђивању Римског статута.

³⁰² Ibid.

³⁰³ Ibid.

Изузетно је важно поменути и формирање Одељења за заштиту оштећених и сведока при Суду, које је овлашћено да предложи тужиоцу или Суду примену одговарајућих мера заштите, одговарајуће гаранције њихове сигурности, психолошко саветовалиште оштећених и сведока, као и другу врсту помоћи.³⁰⁴

У случајевима у којима извођење доказа или прослеђивање информација, према одредбама овог статута, може довести до угрожавања безбедности сведока, односно њихове породице, тужилац је овлашћен да у циљу спровођења процесних радњи које претходе самом суђењу не обелодани о каквим доказима и информацијама је реч, те да уместо тога поднесе само кратак извештај. Ове се мере примењују на начин који не прејудуцира кривицу окривљеног, не иде на штету његових права у поступку нити сме бити од утицаја на правично и непристрасно суђење.³⁰⁵ Иако је чланом 68 Статута дат широк спектар права оштећенима и сведоцима у кривичном поступку, уједно је у наведеном члану истакнута важност права окривљеног на одбрану, која не смеју бити угрожена давањем наведеног корпуса права, што значи да је Статут ипак испоштовао начело једнакости оружја у поступку.

3. 8. 2. Правила о поступку и доказима

Статутом МКС-а, предвиђено је више мера заштите жртава и сведока у кривичном поступку. Ипак, одредбама Правила о поступку и доказима³⁰⁶ (у даљем тексту Правила) детаљније су регулисани заштита сведока и сам начин примене мера. Настанком Правила о поступку и доказима, испуњен је један од најсложенијих циљева у домену међународног кривичног права, а то је кодификација доказних правила у једну целину.³⁰⁷

На почетку самог излагања о поменутих правилима важно је поменути да су инструмент примене Римског статута, те да их у свим конкретним случајевима треба читати управо заједно са одредбама Статута.³⁰⁸ Основна дужност сведока јесте да говори истину, што је и предвиђено правилом 106 А, које се односи на давање исказа од стране

³⁰⁴ Ibid.

³⁰⁵ Ibid.

³⁰⁶ Rules of procedure and evidence, International criminal court, New York, 2002.

³⁰⁷ Mahmoud Cherif Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law. Second Revised edition*, Martinus Nijhoff, 2012, p. 790.

³⁰⁸ Напомена која објашњава Први део Правила о поступку и доказима који прописује да су иста усвојена у складу са чланом 15 Статута Међународног суда.

сведока. Наведеним ставом је прописано да сваки сведок пре давања исказа даје следећу свечану изјаву: „Свечано изјављујем да ћу говорити целу истину, само истину и ништа осим истине”.³⁰⁹ Правилу 108 А прописано је да веће или судија појединац упозоравају сведока на дужност да говори истину и последице ако то не учини.³¹⁰

Ипак, једно од најважнијих правила јесте правило број 86, којим су прописане мере заштите жртава и сведока. Сходно наведеном, правило 86, став А прописује да Веће може *proprio motu* или на захтев било које стране, жртве или сведока или Службе за подршку и заштиту сведока, налогом одредити одговарајуће мере за очување приватности и заштиту жртава и сведока, под условом да оне нису у супротности са правима оптуженог.³¹¹ Даље, наведеним правилу, тачније ставом Б прописано је да веће може одржати седницу *in camera* како би утврдило да ли ће одредити мере којима се спречава да се јавности или медијима открију место боравка жртве или сведока или особа које су у родбинској или другој вези са жртвом или сведоком, и то на следећи начин:

1) брисањем из јавних списа суда имена и података помоћу којих се може утврдити идентитет;

2) необелодањивањем јавности иједног списка који указује на идентитет жртве или сведока;

3) коришћењем уређаја за промену гласа или интерне телевизије приликом сведочења;

4) доделом псеудонима.

Такође, мере заштите које су прописане овим правилу могу се односити на право већа да одлучи да ли ће одржавати затворене седнице у складу са правилу број 93. Овим правилу прописано је да судија или претресно веће могу издати налог да новинари и јавност не присуствују суђењу из више разлога, као што су:

1) јавни ред или морал;

2) сигурност, заштита или необелодањивање идентитета жртве или сведока у складу са претходно поменутиим правилу број 86;

3) заштита интереса правде.³¹²

³⁰⁹ Правило 106 А.

³¹⁰ Правило 108 А

³¹¹ Правило 86, ст. А

³¹² Правило 86, ст. Б

Правило 86 прецизно регулише и заштиту оштећених, и то тако што прописује мере којима се омогућава сведочење осетљивих жртава и сведока применом једносмерне интерне телевизије.

Анализирајући даље Правила, као једну од важнијих одредби која се односи на положај оштећених у кривичном поступку пред наведеним судом навешћемо правило 118, које се односи на доказе у случајевима извршења сексуалног деликта. Према наведеном правилу, став (i), неће се тражити додатно поткрепљивање сведочења жртве без обзира на правило 106 (B), којим је прописано да се детету које, према мишљењу већа, не разуме значај изјаве може одобрити да сведочи без те формалности, уколико веће сматра да је дете довољно зрело да пренесе чињенице које су му познате и ако разуме да је дужно да говори истину.³¹³ Такође, правило 106 (B) прописује да пресуда не може бити заснована само на таквом сведочењу.³¹⁴

Оваква одредба је врло важна када се у улози оштећеног који касније добије својство сведока нађе дете, које је додатно трауматизирано сексуалним кривичним делом и које би понављањем и описивањем чињеничног стања дела било додатно ревиктимизирано. То значи да се оваквом одредбом спречава секундарна виктимизација оштећених, нарочито деце која би у оваквом случају имала статус посебно осетљивих сведока. Колико оваква одредба иде у корист жртве сведока, потврђује и то што се оптужени не може позивати на пристанак жртве као одбрану у случајевима кад је жртва била изложена насиљу, присили, заточењу или психичком притиску, или јој се тиме претило, или је имала разлога да се тога боји или је разумно веровала да би, уколико се не повинује, неко други могао бити томе изложен или би му се тиме могло претити или га тиме застрашивати.³¹⁵

Такође, ставом (iii) наведеног правила прописано је да, пре него што се прихвате докази о пристанку жртве, оптужени мора уверити претресно веће *in camera* да су наведени докази релевантни и веродостојни. О степену заштите жртве говори и став (iv) поменутог правила, којим је прописано да се раније сексуално понашање жртве не узима као доказ у поступку.³¹⁶

³¹³ Правило 118, ст. I.

³¹⁴ Правило 106 B

³¹⁵ Правило 118, ст. III, т. а и б.

³¹⁶ Правило 118, ст. IV.

Када говоримо о оштећенима и њиховој процесној заштити која је прописана наведеним правилима, поменућемо као неизоставна правила 110–113, која се односе на прихватање писмених изјава и транскрипата уместо усменог сведочења. Разматрајући наведене одредбе, закључујемо да њима није директно прописана заштита оштећених, али је као један од фактора који иду у прилог прихватању писмених изјава и транскрипата уместо усменог сведочења управо утицај злочина на жртве (правило 110, ст. (i), т.(д)). Поред наведеног, правилом 113, став (ii) прописано је да претресно веће може прихватити сведочење неке особе у облику писмене изјаве или транскрипата у поступку пред Међународним кривичним судом, ако се увери да је томе што та особа није приступила или сведочила битно допринео непримерен утицај, укључујући претње, застрашивање, наношење штете, мито или принуда.³¹⁷ На основу свега поменутог, закључујемо да поменута правила која се односе на прихватање писмених изјава и транскрипата важе и у случајевима када се у улози сведока нађу жртве на које злочини могу имати утицај или жртве којима је овакав вид сведочења прихватљивији због претњи, принуда или застрашивања које су претрпеле. По свему судећи, овакав начин сведочења би омогућио избегавање суочења сведока и оптужених и спречио ревиктимизирање оштећеног тешким кривичним делима, као што су међународна кривична дела.

Врло важну улогу у заштити жртава и сведока има секретар који се стара о функционисању Службе за подршку и заштиту сведока. Иначе, Служба има за циљ да обезбеди заштиту жртава и сведока и то пре њиховог појављивања пред судом. Такође, прописано је и прављење планова о другим врстама заштите које се односе на медицинску и психолошку бригу.³¹⁸ Служба за подршку и заштиту сведока формирана је првенствено с циљем заштите категорија сведока и жртава који спадају у тзв. посебно рањиве особе и то због старосног доба, односно својих својстава и одређених стања у којима се налазе. Разлог постојања оваквих мера заштите, огледа се првенствено у спречавању секундарне виктимизације, или боље речено у санирању последица извршених кривичних дела.³¹⁹

³¹⁷ Видети Правила 110–113.

³¹⁸ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, op. cit., стр. 65.

³¹⁹ Ibid.

3. 9. Заштита оштећених као сведока пред Међународним кривичним трибуналом за бившу Југославију (Хашки трибунал)

Правни основ настанка Хашког трибунала своди се на екстензивно тумачење одредбе из главе VII Повеље УН, на основу које Савет безбедности може предузети одређене мере на плану очувања мира и безбедности, уколико са сигурношћу утврди да је до таквог нарушавања дошло.³²⁰ Након окончања ратова на простору бивше СФРЈ Југославије, основан је Међународни кривични трибунал за бившу Југославију (у даљем тексту Хашки трибунал) и то Резолуцијом 827 Савета безбедности УН од 25. маја 1993. године.³²¹ Истог дана донет је и Статут Хашког трибунала, док је Правилник о поступку и доказима усвојен 11. фебруара 1994. године. Статут Хашког трибунала заштиту сведока регулисао је искључиво чланом 22, који носи назив „Заштита жртава и сведока”. Наведени члан је упућујућег карактера, с обзиром да је њиме прописана обавеза Хашког трибунала да кроз Правилник о поступку и доказима обезбеди заштиту жртава и сведока. У том смислу, заштитне мере се односе на вођење поступка *in camera*, али и на заштиту идентитета жртава.

3. 9. 1. Правилник о поступку и доказима

За разлику од Статута Хашког трибунала, који је заштиту сведока и жртава регулисао прописивањем једног члана, Правилник о поступку и доказима Хашког трибунала³²² (у даљем тексту Правилник) на свеобухватан начин регулише њихову заштиту. У наведеном документу издваја се неколико Правила која регулишу заштиту сведока и жртава. Као једно од најважнијих у домену заштите сведока и жртава издваја се Правило број 69. Наведеним Правилном заштита је прописана на следећи начин:

1) У специфичним околностима, било која од страна у поступку може захтевати од судије или судећег већа да забране обелодањивање идентитета жртве или сведока којем прети опасност, или који је изложен ризику, све док не добије заштиту суда;

³²⁰ Милан Шкулић, „Један поглед на Хашки трибунал и његово место у историји”, *Хашки трибунал између права и политике*, Институт за упоредно право, Београд, 2013. година, стр. 54–55.

³²¹ Александар Фатић, „Међународни кривични трибунал за бившу Југославију у савременој дипломатији”, *Међународни проблеми*, вол. 54, бр. 1–2, Београд, 2002. година, стр. 55.

³²² Правилник о поступку и доказима усвојен је 11. фебруара 1994. године.

2) Током одређивања заштитних мера, судија или судеће веће могу се консултовати са Службом за заштиту жртава и сведока;

3) Идентитет жртве или сведока се мора обелоданити у одређеном року, како би окривљеном било омогућено довољно времена за припремање одбране.³²³

Конкретизација мера заштите жртава и сведока прописана је Правилком 75. У вези са тим, у Правилнику Хашког трибунала, мере заштите жртава и сведока регулисане су готово на идентичан начин као и Правилима о поступку и доказима Међународног кривичног суда.³²⁴

Механизми заштите оштећених који су позвани да сведоче могу се препознати и Правилком 92 bis (А). Овим Правилком одређени су фактори који иду у прилог прихватању писмених изјава и транскрипата уместо усменог сведочења, али и фактори који утичу да се не прихвате писмене изјаве. Као најважнији фактор који иде у прилог заштити оштећених издваја се могућност утицаја злочина на жртву. С друге стране, фактори који иду у прилог да се не прихвати транскрипт уместо сведочења на главној расправи штите другу страну и омогућавају очување интереса обеју супротстављених страна. Као најважнији фактор који иде у прилог чињеници да се неће прихватити писмена изјава сведока уместо сведочења на главној расправи, издвајамо противљење друге стране давању изјаве на записник, уколико докаже да је такво сведочење непоуздано.³²⁵

Поред наведеног, Правило 96 прописује заштиту сведока који су оштећени сексуалним кривичним делима.³²⁶

Као важан сегмент заштите оштећених издваја се и Служба за заштиту жртава и сведока, у чијем домену се налази предлагање примене заштитних мера према жртвама и сведоцима, али је задужена и за пружање стручних савета и подршке у случају извршења сексуалних кривичних дела.

³²³ Правило 69, Правилника

³²⁴ *Supra.*, стр. 109–110.

³²⁵ Правило 92 bis А Правилника

³²⁶ На идентичан начин је прописана заштита оштећених сведока и Правилком 118 МКС-а, *supra.*, стр. 110–111.

3. 10. Заштита оштећених као сведока пред Европским судом за људска права

За разлику од већег броја међународних докумената о људским правима који не поседују делотворне механизме за њихово инкорпорирање, одредбе Европске конвенције не само да се могу непосредно применити на националном плану држава потписница, већ су стекле и преимућство над одредбама унутрашњег права.³²⁷ Управо зато, људска права су на европском нивоу постала саставни део позитивног права, а важну улогу у томе имао је свакако Европски суд за људска права (у даљем тексту ЕСЈП).³²⁸ Заштита и развој људских права су постали главна карактеристика праксе ЕСЈП, што је резултирало последицом да се одредбе о људским правима прилагођавају друштвеним променама.³²⁹ Имајући у виду да су одлуке ЕСЈП обавезујуће за државе потписнице Конвенције, међу којима је и наша земља, Република Србија, од суштинског је значаја анализа појединих одлука ЕСЈП-а, које се односе на положај сведока, а уједно и оштећених као сведока у кривичном поступку. С обзиром на то да одлуке ЕСЈП представљају неку врсту правних стандарда којих се национални судови морају придржавати, сматрамо да анализа оваквих одлука представља погодно тле за испитивање колико су национални судови на трагу поштовања и усвајања праксе наведеног суда у овој области.

Управо због свега наведеног сматрамо да је пракса ЕСЈП од кључног значаја за утврђивање чиме се национални судови руководе када испред себе имају два супротстављена интереса: интерес оштећеног, који се касније јавља као сведок у кривичном поступку, и, с друге стране, интерес оптуженог, који у поступку остварује једно од најважнијих права, а то је право на одбрану. Каква је пракса ЕСЈП приликом оцене релевантности исказа оштећених, с једне стране, и оптужених, с друге, и да ли успева да одржи равнотежу између два супротстављена интереса, најбоље ћемо видети анализирајући одабране пресуде поменутог суда. Такође, разматраћемо да ли је пракса ЕСЈП дала на значају заштити коју морају уживати сведоци нарочито трауматизирани кривичним делима.

³²⁷ Горан Илић, „Оштећени и стандарди људских права у кривичном поступку”, *Анали Правног факултета у Београду*, вол. 60, бр. 2, Београд, 2012, стр. 136.

³²⁸ Ibid.

³²⁹ Ibid.

Чланом 6 Европске конвенције загарантовано је право окривљеног на правично суђење. Ставом 1 наведеног члана прописано је да свако лице о чијим се правима и обавезама одлучује у парничном поступку, као и уколико је постојала кривична оптужба против њега, има право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним судом, образованим на основу закона. Доношење пресуде у једном конкретном предмету захтева поштовање постављених критеријума, односно да доношење пресуде мора бити јавно, с тим да се јавност поступка с дела суђења или током целог поступка може искључити у таксативно наведеним случајевима, и то суђења у интересу морала, јавног реда или националне безбедности у демократском друштву, када то захтевају интереси малолетника или заштита приватног живота странака или у мери која је, по мишљењу суда, неопходно потребна у посебним околностима када би јавност могла да нашкоди интересима правде. Ставом 2 истог члана загарантована је претпоставка невиности окривљеног, док су ставом 3 прописана минимална права окривљеног која се морају поштовати за време вођења поступка.³³⁰

У домену сведока члан 6 Европске конвенције постао је релевантан с протеклом времена, на основу судске праксе која је се временом проширила примену члана 6 и на друга лица као учеснике поступка. Због тежње да се заштити право оштећене стране у кривичном поступку, коју промовише Савет Европе, судска пракса применом принципа „конвенције као живог инструмента” повећава опсег примене члана 6 и на оштећену страну.³³¹ На овај начин право загарантовано чланом 6 с временом почињу да уживају и оштећени, те самим тим и оштећени као сведоци у кривичном поступку. До оваквог становишта доводи нас одлука ЕСЉП која датира још из 1985. године донета у предмету *Мореира против Португала*. Наиме, у наведеном предмету као апликант јавља се лице које је било странка у кривичном поступку, односно имало је статус оштећеног као сведока. ЕСЉП је истакао, а имајући у виду праксу Врховног суда дотичне земље, да је интервенисање у кривичном поступку од стране апликанта, као „асистента јавном тужиоцу” (што је апликант учинио) еквивалентно подношењу тужбе за накнаду штете

³³⁰Article 6, 1–3 of European Convention on Human Rights as amended by Protocols Nos. 11, 14 and 15 supplemented by Protocols Nos. 8 1, 4, 6, 7, 12, 13 and 16, Drafted in 1950 by the then newly formed Council of Europe, signed on 4 November 1950.

³³¹ Видети више: Иван Илић, Саша Кнежевић, *Scope of Article 6 of the European Convention on human rights – contribution of the European court of human rights practice*, доступно на: <https://js.ugd.edu.mk/index.php/BSSR/article/view/3980/3567>, датум приступа: 11. 9. 2023.

парничном суду.³³² Овакав став изнедрио се управо из разлога што су одлуке у кривичном поступку од пресудног значаја за доношење одлуке о накнади штете, без обзира на чињеницу да ли је имовинскоправни захтев поднет пред кривичним или парничним судом. У оваквим случајевима правноснажна пресуда у кривичном поступку је претпостављена грађанској тужби.³³³

Слична пракса је запажена и кад су у питању донете пресуде у којима се као тужена страна јавља држава Француска. Тумачењем одредби француског кривичног законодавства можемо закључити да је еквивалентно претходно истакнутим одредбама чија примена важи на територији Португала. Подношење тужбе парничном суду за накнаду штете мотивисано је тежњама за накнаду штете, а поводом кривичног поступка против окривљеног који покреће надлежно јавно тужилаштво. Оштећени имају могућност избора директног учествовања у кривичном поступку зарад подношења имовинскоправног захтева или овакво право могу користити пред парничним судом од тренутка покретања па све до окончања кривичног поступка. Уколико се оштећени одлучи за подношење тужбе, аутоматски стиче могућност да, као оштећено лице у кривичном поступку, буде обавештен о резултатима истраге, предузетим радњама, предложеним доказима, да улаже жалбу на одлуке и тако даље.³³⁴ Одлука у парничном поступку о самој накнади штете и висини која се досуђује зависи искључиво од одлуке у кривичном поступку – уколико се окривљени ослободи одговорности, право на накнаду штете изостаје, као што је ЕСЉП констатовао у пресуди *Томаси против Француске*.³³⁵ ЕСЉП је и у појединим, касније донетим одлукама заузео став да је кључни критеријум за процену цивилноправне природе поступка утицај исхода кривичног поступка на грађанска права оштећене.³³⁶ И у појединим новијим одлукама ЕСЉП је заузимао исти став у погледу узајамне повезаности одлучујућег исхода кривичног поступка на остварење права на накнаду штете.³³⁷

У јудикатури ЕСЉП-а постоји већ добро уобличена пракса по којој оштећени, када учествује у кривичном поступку, чини то да би остваривао своје грађанске интересе.

³³² *Moreira de Azevedo v. Portugal*, app. no. 11296/84, 23. 10. 1990, § 67, ECHR.

³³³ *Perez v. France*, app. no. 47287/99, 12. 2. 2004, § 25, ECHR.

³³⁴ *Acquaviva v. France*, app. no. 19248/91, 21. 11. 1995, § 36, 47, ECHR.

³³⁵ *Tomasi v. France*, app. no. 12850/87, 27. 8. 1992, § 121, ECHR.

³³⁶ *Perez v. France*, app. no. 47287/99, 12. 2. 2004 § 70, ECHR.

³³⁷ *Perak v. Slovenia*, app. no 37903/09, 1. 3. 2016, § 34, ECHR.

Слично поступа и кривични суд када суди у кривичној ствари која погађа цивилне интересе оштећеног. У таквим случајевима супсидијарно се суди о грађанским правима тог лица, зато што ће одлука кривичног суда у великој мери утицати на права оштећеног у смислу накнаде штете.³³⁸ Сходно томе, може се закључити да увек у таквим ситуацијама ЕСЈП прихвата да се оштећеном, самим тим и оштећеном као сведоку, може пружити заштита по основу члана 6, става 1 Европске конвенције.

Међутим, неопходно је истаћи да пређашње поменуто заузимање истих ставова ЕСЈП-а у одређеном случају довело је до утемељења правног стандарда којим се руководи приликом доношења својих одлука. У поменутим државама постоји узајамна веза између кривичних и парничних поступака, а *apropo* имовинскоправних захтева, док је у праву Републике Србије *argumentum a contrario* законодавац имао на уму екстензивније право на накнаду штете. Чињеница је да оштећени имају могућност подношења тужбе и по окончању кривичног поступка, а без обзира на његов исход, јер сама чињеница да нема кривичног дела не значи да није проузрокована штета једном лицу.

Ово није усамљен пример проширења дејства члана 6 Европске конвенције и на сведоке као оштећене у кривичном поступку. Проширено дејство члана 6 Конвенције, настало је као резултат дугогодишњег инфериорног положаја који је оштећени имао у односу на окривљеног у погледу заштите коју је Конвенција пружала кроз своје одредбе. Пракса ЕСЈП показује проширено дејство члана 6, у зависности од околности сваког конкретног случаја, не само кад су у питању заштићени сведоци (где се омогућује суђење без публике и/или присутних медија; читање изјаве сведока без његовог присуства; сведочење на суду сведока који је прерушен; неидентификовање сведока на суду или саопштавање само одабраних детаља о идентитету; деформисање гласа сведока на суђењу; сведочење из друге просторије путем видео-везе и откривање идентитета сведока у последњим фазама процеса)³³⁹ већ и оштећени као сведоци у којим случајевима је могуће читање сведочких исказа датих у ранијим фазама поступка од стране оштећених, без поновног испитивања на главном претресу, чиме је испоштовано право на одбрану.

³³⁸ Наташа Мрвић, „Право жртава на накнаду штете у кривичном поступку”, доступно на: https://www.podrskazrtvama.rs/media/izvestaji-i-analize-cirilica/Prof_dr_Natasa_Mrvic_Petrovic_-_Pravo_zrtava_na_naknadu_stete_u_krivicnom_postupku.pdf, датум приступа: 22. 8. 2023.

³³⁹ Милан Жарковић и др., *Кривичноправни систем и пракса у области борбе против трговине људима у Србији*, *op. cit.*, стр. 49–50.

У вези са тим, ЕСЉП је с временом кроз своје одлуке настојао да укаже на гипкост члана 6 Конвенције, као и на потребу његове широке примене кроз једнаку заштиту интереса обеју страна у поступку. Схватање члана 6 Конвенције као инструмента заштите права окривљеног промењено је континуираном праксом ЕСЉП-а, која је указивала на неопходност примене наведеног члана и у случају заштите сведока, чиме се уједно штите и оштећени, а не само окривљени. У том смислу, ЕСЉП је изнео да су гаранције из члана 6, става 3 Конвенције специфични аспекти права на правично суђење, као и да ову одредбу мора узети у обзир при свакој процени правичности поступка. Дајући ову процену, ЕСЉП ће посматрати поступак у целини уважавајући право на одбрану, с једне стране, а, са друге, интересе јавности, као и жртава злочина.³⁴⁰

Колико је ЕСЉП радио на подизању степена заштите сведока и жртава, говори његов став у којем је образложио су изузеци од гаранција датих у члану 6 могући, али не смеју да крше права одбране која захтевају да се оптуженом да одговарајућа прилика за испитивање сведока оптужбе, било када тај сведок да изјаву било у каснијој фази поступка. Према ставу ЕСЉП, постоји велик број разлога који би оправдали одсуство сведока са суђења, а као један од разлога за одсуство наведен је страх. Када се страх сведока приписује оптуженом или онима који раде у његову корист, прикладно је омогућити сведоку да не даје исказ на главном претресу, као и да избегне испитивање од стране окривљеног и његових заступника, чак иако је тако добијен исказ био једини или одлучујући доказ против окривљеног. У даљем образлагању ЕСЉП је заузео став да је неспојиво са правима жртава и сведока да окривљени има корист од страха који је изазвао код њих, додајући да ниједан суд не би дозволио нарушавање интегритета поступка на овај начин.³⁴¹ Сходно томе, оптужени који је поступио на овај начин мора да се одрекне права да испитује сведоке оптужбе према члану 6, ставу 3 Конвенције. Исто важи и у случају када претње долазе од оних који делују у име окривљеног или уз његово знање или одобрење.

На основу оваквог става, може се видети колико је ЕСЉП почео да развија механизам заштите сведока, који због страха од сведочења могу постати потенцијалне жртве. Међутим, та заштита није апсолутна. Постојање било каквог субјективног страха

³⁴⁰ *Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom*, app. no 26766/05 and 22228/06, 15. 12. 2011, § 118, ECHR.

³⁴¹ *Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom*, § 123, ECHR.

од сведочења није довољно да оправда одсуство сведока са суђења. Првостепени суд мора у сваком конкретном случају проценити да ли су постојале оправдане основе за страх, као и да ли су те основе поткрепљене одговарајућим доказом. Управо због тога, ЕСЈП је заузео став да би било неспојиво са правима жртава и сведока дозволити окривљеном да профитира на основу страха који је изазвао.³⁴² Колико год да је ЕСЈП подигао степен заштите сведока, није одступао од праксе очувања равнотеже супротстављених страна. Наведено ЕСЈП потврђује својим ставом да се и у случају постојања оправданог одсуства сведока на главном претресу осуђујућа пресуда не може искључиво или у одлучујућој мери заснивати на исказу таквог сведока, већ морају постојати одговарајући материјални докази који поткрепљују такве наводе.³⁴³ Поменути став ЕСЈП-а је важио и у случају одсуства сведока са главног претреса због смрти. У једној својој одлуци ЕСЈП је заузео став да је осуда подносиоца представке била заснована на непровереним доказима и да нису постојали довољни фактори противтеже под којима је одбрана радила. Даље, ЕСЈП је образложио да је недостатак марљивости домаћих органа био примарни разлог за прихватање исказа преминулог сведока датог у ранијој фази поступка, који је био наводна жртва крађе пресе за грожђе.³⁴⁴

Један од стандарда заштите сведока, који је развио ЕСЈП у раније донетим одлукама јесте да употреба исказа сведока добијених у ранијим фазама поступка није сама по себи у супротности са чланом 6 Европске конвенције уколико се поштује право на одбрану.³⁴⁵ У наведеној одлуци ЕСЈП је заузео став да је потпуно свестан неоспорних потешкоћа у борби против трговине наркотицима, нарочито у погледу прибављања и извођења доказа, као и да је свестан штете која настаје дистрибуирањем наркотика, додајући да то није оправдање за ограничавање права на одбрану. У том смислу, ЕСЈП је даље образложио да је немогућност подносиоца представке да испита сведока у ранијим фазама поступка, као и на суђењу, представљала повреду права на правично суђење.³⁴⁶ У наведеном случају била је реч о сведоцима у поступку организованог криминала, где су

³⁴² Вељко Турањанин, „Анонимни сведоци и заштита људских права”, *Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније*, књ. 9, Универзитет у Крагујевцу, Правни факултет, 2021, стр. 286.

³⁴³ *Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom*, § 128, ECHR.

³⁴⁴ *Dimovic v. Serbia*, app. no. 24463/11, 28. 9. 2016, § 48, ECHR.

³⁴⁵ *Saidi v. France*, app. no. 14647/89, 20. 9. 1993, § 43, ECHR.

³⁴⁶ *Saidi v. France*, § 44, ECHR.

сведоци могли постати и жртве због исказа који дају, а чланови њихових породица индиректне жртве због потенцијалних претњи угрожавањем безбедности.

С временом је ЕСЉП кроз вишегодишњу праксу континуирано побољшавао заштиту сведока, и то кроз примену претходно наведеног стандарда. У појединим случајевима, а због присуства специфичних околности, ЕСЉП је приликом оцене да ли је дошло до повреде члана 6 Конвенције узимао у обзир посебности кривичног поступка у вези са сексуалним деликтима. Такве поступке жртве доживљавају као искушење, нарочито када дође до суочења жртве са окривљеним. Даље, када су у питању сексуални деликти, ЕСЉП је заузео став да су карактеристике таквих случајева још израженије у случајевима који укључују малолетне оштећене. Управо зато је ЕСЉП заузео став да се у процени питања да ли је у таквом поступку оптужени добио правично суђење или не мора водити рачуна о праву на поштовање приватног живота претпостављене жртве.³⁴⁷ Претходно наведено потврђује став ЕСЉП-а да се у кривичним поступцима у вези са сексуалним деликтима могу предузети мере у циљу заштите жртве, под условом да су те мере у складу са остваривањем права на одбрану.

Кроз своју праксу ЕСЉП је још више заступао наведени став нарочито када су у питању малолетни оштећени који су жртве сексуалних кривичних дела и њихова заштита. У обезбеђењу права на одбрану од органа поступка могло се захтевати предузимање одређених мера које укључују могућност индиректног постављања питања жртви у ранијим фазама поступка.³⁴⁸ На основу околности случаја, јасно је да је бранилац подносиоца представке имао могућност да постави питања оштећеном, и то посредством полицијског службеника.³⁴⁹ То нам јасно говори да је ЕСЉП у наведеној одлуци оценио да су предузете мере заштите жртве, а да нису нарушени фактори равнотеже под којима је функционисала одбрана.

Иако одлука коју ћемо анализирати није прва у низу која указује на постојање поменутог стандарда ЕСЉП-а у погледу заштите оштећених, сматрамо је можда најадекватнијим примером одржавања равнотеже између права на заштиту оштећених, с једне, а, са друге, права на одбрану. У складу са претходно наведеним, истичемо донету

³⁴⁷ *S. N. v. Sweden*, app. no 34209/96, 2. 10. 2002, § 47, ECHR.

³⁴⁸ *Ibid.*

³⁴⁹ *S. N. v. Sweden*, app. no 34209/96, 2. 10. 2002, § 50, ECHR.

одлуку ЕСЉП у предмету *А. Г. против Шведске*³⁵⁰, у којем није утврђена повреда члана 6. Наведена пресуда се издваја због чињенице да указује на постојање стандарда праксе ЕСЉП, када је у питању заштита малолетних оштећених, нарочито када су исти жртве сексуалних кривичних дела. Када су малолетна лица оштећена сексуалним кривичним делима, суочавање са окривљеним и њихово појављивање на главном рочишту може допринети додатној виктимизацији саме жртве, у овом случају оштећеног. Наведена пресуда је важна управо због тога што указује на важност спречавања секундарне виктимизације жртве у кривичном поступку, с једне стране, а, с друге, на очување права на одбрану окривљеног. У својој пресуди ЕСЉП је истакао да је подносилац представке у својим жалбама изјавио да је осуђен само на основу изјаве малолетне оштећене, која није била поткрепљена ниједним другим независним доказом. Окрећући се захтевима подносиоца представке, ЕСЉП је напоменуо да су гаранције дате у члану 6, ставу 3 (д) Конвенције специфични аспекти права на правично суђење.

Даље у свом образложењу ЕСЉП је настојао да објасни да искази дати у ранијим фазама поступка, током увиђаја и истраге, нису у супротности са чланом 6, ставом 3 (д) Конвенције уколико се окривљеном пружи одговарајућа прилика да се суочи и испита сведоке против себе у тренутку када даје изјаве или у каснијим фазама поступка. У вези са тим, ЕСЉП је образложио да члан 6 Конвенције не гарантује оптуженом да ће бити обезбеђено појављивање сведока у суду. Нормално је, према оцени ЕСЉП-а, да ово право буде препуштено домаћим судовима који би требало да у сваком конкретном случају одлуче да ли је потребно да испитују сведока. Имајући у виду наведено, ЕСЉП је изнео став да, иако сведок није испитан на рочишту, требало би је сматрати сведоком у смислу члана 6, јер су њене изјаве које је снимила полиција домаћи судови користили као доказ.

Такав став ЕСЉП-а управо се види у образложењу поменуте пресуде, а то је да се мере у циљу заштите жртве могу предузети под условом да су у складу са остваривањем права на одбрану. У наставку, ЕСЉП је образлагао своју одлуку којом је установљено да није било повреде члана 6, става 3 (д) Конвенције. У том смислу као један од аргумената навео је да је бранилац био присутан у суседној просторији током другог полицијског разговора са А, додајући да је и поставио допунско питање посредством полицијског инспектора који је обављао интервју. Управо је наведена пресуда једна од првих у којој је

³⁵⁰ *A. G. v. Sweden*, app. no 315/09, 10. 1. 2012, ECHR.

ЕСЈП издвојио претходно поменути стандард заштите оштећених. Даље, ЕСЈП је био доследан у примени овог стандарда и у касније донетим одлукама³⁵¹, чиме је потврдио своју широку примену у домену заштите оштећених у кривичном поступку. Ипак, и у касније донетим пресудама ЕСЈП је заузео став да, чак иако је такав исказ сведока дат у ранијим фазама поступка једини или одлучујући доказ против окривљеног, то неће аутоматски значити кршење члана 6, става 1.³⁵²

Вишедеценијски рад ЕСЈП-а, као и бројне одлуке указале су на темељан приступ у погледу заштите оштећених. На основу наведеног, може се закључити да је ЕСЈП дедуктивним начином рада ширио своју заштиту када су у питању оштећени. Првобитно је та заштита обухватала оштећене, а онда се с временом ширила на оштећене као сведоке, што се може видети кроз анализирани пресуде. Поред наведеног, доношењем великог броја пресуда у којима се као сведоци јављају малолетни оштећени, ЕСЈП их није издвајао у односу на друге оштећене који су позвани да сведоче, али је указао на посебан приступ у погледу њихове заштите, нарочито код сексуалних деликата.

Ширење обима примене члана 6 Европске конвенције указује управо на то да је Европска конвенција жив инструмент подложен промени, а све у циљу обезбеђивања што шире заштите људских права, и то не само права окривљених, како је првобитно била намера, већ и свих других лица која сматрају да су њихова загарантована права била повређена на националном нивоу. На крају излагања, закључујемо да је ово био једини пут обезбеђивања равнотеже између супротстављених права у релацији окривљени – оштећени (а самим тим и оштећени као сведок) – држава.

³⁵¹ *Rosin v. Estonia*, app. no 26540/08, 14. 4. 2014, § 60, 62, ECHR, *Vronchenko v. Estonia*, app. no 59632/09, 18. 10. 2013, § 65, ECHR.

³⁵² *Rosin v. Estonia*, § 52, ECHR.

4. ПОЛОЖАЈ СВЕДОКА У ИСТОРИЈСКИМ ТИПОВИМА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Сваки кривични поступак има за циљ откривање и доказивање одређеног кривичног дела. Управо због тога у кривичним поступцима користе се различити докази како би се прикупила одговарајућа сазнања која ће допринети расветљавању кривичне ствари. У већини случајева сведок је процесни субјект који углавном има најпотпунија сазнања о делу и учиниоцу. Анализа положаја сведока у различитим типовима кривичног поступка, изискује анализу положаја сведока прво у историјским типовима кривичног поступка, а затим и у позитивном праву Републике Србије. Пре него се са разматрањем положаја сведока кроз историју кривичног процесног законодавства Републике Србије, требало би напоменути какав су положај сведоци имали у три основна типа кривичног поступка још од најранијег периода. У том смислу, размотриће се њихов положај у акузаторском, инквизицијском и мешовитом кривичном поступку. Осим наведеног, након историјског дела, у наставку рада анализираће се и положај сведока у позитивном праву Републике Србије.

4. 1. Оштећени као сведок у историјским типовима кривичног поступка

Посматрано са хронолошке стране, приликом анализирања положаја сведока требало би кренути са процесним положајем сведока кроз историју, првенствено положајем који су имали у основним типовима кривичног поступка још у најранијем периоду. У основне типове кривичног поступка убрајамо акузаторски, инквизицијски и мешовити кривични поступак.

4. 1. 1. Оштећени као сведок у акузаторском кривичном поступку

Посматрано кроз историју, акузаторски (оптужни) кривични поступак се сматра најстаријом формом кривичног поступка. Развитак ове форме поступка на европском континенту можемо видети тек у робовласничким државама античке Грчке и Рима. У Риму је постојао негде до трећег века нове ере, а након пада Западног римског царства

(476. године) оптужни кривични поступак је постепено почео да поново да се развија и то у оквиру држава које су се формирале на територији некадашњег Западног римског царства. У феудалним државама, овај тип поступка постојао је све до 14. века, а, када је у питању Енглеска и њене поједине колоније, као што је, примера ради, САД, намеће се закључак да ја све до данас остао углавном непромењен.³⁵³

У доба Републике и раног периода Римског царства кривични поступак био је класични контрадикторни поступак. Могућност покретања кривичног поступка, искључиво је зависила од воље тужиоца, а од његове воље такође је зависио начин покретања поступка, као и његово трајање. Као тужилац се првобитно могао појавити само оштећени, док је касније та могућност била доступна и другим грађанима који су могли поднети тзв. популарну тужбу. Основ за раздвајање кривичног од грађанског поступка, била је управо чињеница да се у кривичним поступцима у својству тужиоца није појављивао само оштећени, већ и било који други грађанин. Наиме, грађански поступак се покреће подношењем тужбе само ако то жели непосредно заинтересовано лице, за разлику од кривичног поступка, чије покретање зависи од тужиоца, а тужилац може бити свако.³⁵⁴

У овом типу кривичног поступка, улога суда је била пасивна, с обзиром на то да није учествовао у расправи странака, већ се само старао о одржавању реда. У циљу доказивања својих тврдњи, странке су позивале сведоке да износе своје наводе. Првобитно је испитивању приступала страна која је позвала сведоке, након чега је следило унакрсно испитивање, док је сведок био у обавези да одговара на питања која му се постављају, без могућности да самостално исказује. У том периоду већ се могла уочити дистинктивност између сведока који исказују о својим непосредним опажањима и оних који дају сведочки исказ, тј. оних који сведоче о опажањима трећих лица. Исказима ове друге категорије сведока приписивала се много мања поузданост.³⁵⁵

Поред наведеног, период Римског Царства обележио је оптужни поступак, чија је концепција била таква да је почивао на компонентама карактеристичним за истражни поступак. Као карактеристика овог поступка издвојила се могућност не само странака, већ и судије да испитује сведока. Овај период обележила је примена тортуре, као доминантног

³⁵³ Саша Атанасов, *Улога сведока у откривању и доказивању кривичних дела*, *op. cit.*, стр. 10.

³⁵⁴ Милош Стаменковић, „Преглед акузаторског, инквизиторског и савременог кривичног поступка кроз развој кривичног процесног права”, *Култура полиса*, вол. 18, бр. 44, Нови Сад, 2021, стр. 126.

³⁵⁵ Саша Атанасов, *Улога сведока у откривању и доказивању кривичних дела*, *op. cit.*, стр. 10.

средства за изнуђивање исказа, а дијапазон њене примене био је доста шири него раније. Њена примена некада је било усмерена искључиво према робовима и оптуженима, док је у овом периоду могла бити примењена и према слободним грађанима. Иначе, примена тортуре се односила и на слободне сведоке и то у случајевима вођења кривичних поступака за одређена кривична дела, примера ради, због увреде величанства и то уколико су се њихови искази сматрали нејасним и противречним.³⁵⁶ По завршетку поступка суд је доносио одлуку, а за време постојања Царства нису постојали критеријуми који би морали бити испуњени, како би се донела осуђујућа пресуда.

Поред свега наведеног, овај период одликује установљавање још неких правила, попут оних који се односе на утврђивање чињеница релевантних за кривични поступак. У том смислу, да би се одређена чињеница сматрала доказом у кривичном поступку, било је неопходно постојање сагласних исказа најмање два сведока који се сматрају правно беспрекорним.³⁵⁷ Важно је напоменути да су религијски елементи били оно што обележава овај кривични поступак. Слободно се може рећи да је карактеристично за овај поступак било истицање у први план тзв. божјег суда. Оно што се сматра религијским постулатима, у правном смислу могло се окарактерисати као ирационално и таква схватања била су неспојива, нарочито када је реч о кривичним поступцима. У религијском или верском смислу, прихватљив је став да је бог на страни истине, док се у правничком смислу може сматрати апсурдом, који се коси са основним начелима, као што је утврђивање материјалне истине у кривичном поступку.

4. 1. 2. Оштећени као сведок у инквизиторском кривичном поступку

Под окриљем католичке цркве развио се инквизиторски поступак крајем 12. и почетком 13. века, а треба напоменути да је црква већ имала право да врши кривично правосуђе када је реч о кривичним делима извршеним против религије и то од стране духовних лица. До уласка црквене инквизиције у световне судове дошло је касније, и то из одређених правних и политичких разлога. Овај поступак је постојао паралелно са

³⁵⁶ Ibid.

³⁵⁷ Ibid.

оптужним поступком, али крајем 14. века у Европи се издвојио и почео да егзистира као једини облик кривичног поступка.³⁵⁸

На основу правила овог типа кривичног поступка, покретање и вођење кривичног поступка није било питање воље оштећеног или другог грађанина, што је довело до правног уобличавања начела официјелности кривичног поступка, првенствено од цркве, а касније и од стране државе.³⁵⁹ Као што је напред поменуто, инквизиторски кривични поступак појавио се у Западној Европи још у 13. веку и постојао паралелно са оптужним поступком, а као доминантни тип кривичног поступка наметнуо се у 15. веку и његово трајање је било непрекидно све до Француске буржоаске револуције 1789. године.³⁶⁰ Као најважнији представник овог типа кривичног поступка издвојио се француски кривични поступак, који је у периоду пред револуцију 1789. имао регулативу која је представљала спој правила римског, канонског и обичајног права. Наиме, уређење кривичне процедуре заснивало се на инквизиторском принципу.³⁶¹

Начело тајности кривичног поступка први пут се јавило у Француској и постепено је преузимало примат. Важно је поменути да је француски кривични поступак изнедрио постојање принципа да нико не може бити осуђен без претходног признања кривице.³⁶² У француском кривичном поступку, позната је била примена технике *question preparatoire*, испитивање кроз тортуру, која је служила за изнуђивање исказа, тј. признања, када је према схватању суда постојало довољно доказа који су могли оправдати такав начин испитивања. Формирање начела официјелности условило је покретање поступка од стране суда по сазнању да је дошло до извршења кривичног дела. Поступак је био конципиран из два дела, првог у виду истраге и другог у виду суђења. Због важности истраге, која се сматрала најважнијим делом поступка и њеног приоритета у односу на суђење, овај тип поступка добио је назив инквизиторски.³⁶³

³⁵⁸ Момчило Грубач, *Кривично процесно право*, Правни факултет Универзитета Унион, Београд, 2006, стр. 72.

³⁵⁹ Саша Атанасов, *Улога сведока у откривању и доказивању кривичног дела*, *op. cit.*, стр. 12.

³⁶⁰ *Ibid.*

³⁶¹ Жељко Мирков, „Положај окривљеног у француском кривичном поступку (инквизиторски кривични поступак и Code d’instruction criminelle из 1808. године)”, у: Слободан Орловић (ур.), *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, вол. 49, бр. 2, 2015, стр. 839.

³⁶² *Ibid.*, стр. 840.

³⁶³ Саша Атанасов, *Улога сведока у откривању и доказивању кривичног дела*, *op. cit.*, стр. 13.

Иначе, оптужени није био присутан на главном претресу, а одлука о његовој кривици доносила се на основу писаних материјала из истраге, која се као што смо напред навели у овом типу поступка сматрала најважнијом.³⁶⁴ Оно што је врло занимљиво у овом типу поступку, јесте чињеница да суд није испитивао сведоке, већ је на главном претресу само читао њихове исказе и записнике о другим радњама из истраге, које су служиле као основ за доношење пресуде.³⁶⁵ Даље, требало би навестити да се у доба постојања инквизиторског поступка није примењивало начело контрадикторности, а поред наведеног, главни поступак је био конципиран тако да се изводио у писменој форми и био је нејаван.³⁶⁶ Чињеница да су имена сведока чувана у тајности није олакшавала положај окривљеног.

На основу свега претходно наведеног, може се извести закључак да је за време трајања инквизиторског поступка признање кривице уживало највећи доказни кредибилитет, што је подстакло инквиренте да изнуђују чак и лажна признања кривице од наводних оптужених. Када говоримо о доказној снази сведочких исказа, требало би напоменути да су сведочки искази двојице сведока, код којих постоји сагласност у погледу одлучујућих чињеница имали пуну доказну вредност. За разлику од таквог исказа, исказ једног сведока се сматрао полудоказом, с обзиром на то да се на основу таквог доказа није могла донети осуђујућа пресуда, али се могла донети тзв. пресуда којом се окривљени остављао под сумњом.³⁶⁷ Оцена исказа сведока била је у узрочно-последичној вези са његовом личношћу. Аналогно томе, исказ угледног човека имао је већи кредибилитет од исказа човека који није имао такав углед у друштву, исказ духовног лица сматрао се преимућнијим у односу на исказ световног лица, као и исказ мушкарца над исказом жене.³⁶⁸ Инквизиторски кривични поступак у државама Европе постојао је у Француској до Француске буржоаске револуције (1789), у другим државама до револуције 1848, у Русији до 1864, а у Србији до ступања на снагу Законика о судском кривичном поступку из 1929. године.³⁶⁹

³⁶⁴ Ibid.

³⁶⁵ Ibid.

³⁶⁶ Ibid.

³⁶⁷ Ibid., стр. 14.

³⁶⁸ Ibid.

³⁶⁹ Ibid.

Искази сведока су у овом типу поступка спадали у низ многобројних доказа који су чинили део истражног списка. Такође, у овом поступку је сведок у одређеној мери био ограничен, с обзиром на то да му није дата могућност да промени писмену изјаву коју је дао у кривичном поступку. Поред наведеног, сведок не само да није могао да промени једном дату писмену изјаву, већ је судија током поступка исту могао да мења и то без сазнања сведока. Улога судије је у инквизиторском поступку била од пресудног значаја, а карактеристично је то што је судија могао и сам да прикупља доказе пре почетка суђења. Одлучивање о оцени доказа, вршило се на основу слободног судијског уверења. Такође, судија је могао да одлучује о оцени доказа на основу слободног судијског уверења. Неконтрадикторност је узела маха у овом типу поступка, што се огледа у чињеници да није било простора за испитивање сведока и странака, тј. није им дата могућност да исказују о ономе што им је важно, као ни да буду испитани. Судија је могао да дозволи испитивање сведока, али то се сматрало његовим дискреционим правом, а не правом сведока.³⁷⁰

4. 1. 3. Оштећени као сведок у мешовитом кривичном поступку

Након приказа претходних типова кривичних поступака, ваља се осврнути на савремени кривични поступак, који је углавном мешовитог карактера, а који као такав постоји у позитивном праву Републике Србије. Овај тип поступка је прихватио поједина решења инквизиторског и акузаторског поступка, док су поједини недостаци отклоњени усвајањем новијих, савременијих решења.

Посматрајући сам ток покретања и вођења кривичног поступка, јасно је приказано да је главна улога за предузимање свих неопходних радњи припадала искључиво суду у инквизиторском, односно тужиоцу у акузаторском кривичном поступку. Оно што умногоме разликује пређашње врсте кривичног поступка у односу на савремени јесу положај и права сведока и оштећених лица. Савремени кривични поступак, осим што обезбеђује право одбране, у великој мери посвећује се и оштећеним лицима поводом којих се води кривични поступак.

³⁷⁰ Janet Ainsworth, „Legal discourse and legal narratives”, *Language and law*, vol. 2 (1), 2015, p. 7.

У инквизиторском поступку сведок као оштећени није ни имао могућност покретања кривичног поступка, док је таква могућност само делимично постојала у акузаторском кривичном поступку. Ово је полазна разлика у односу на савремени кривични поступак, где оштећено лице своја права штити управо на основу могућности да покрене кривични поступак, а након чега, у зависности од околности случаја, може добити и статус оштећеног као сведока.

Велики недостатак који је отклоњен применом савременог кривичног поступка, а наспрам инквизиторског типа, огледа се у јавности поступка у односу на пређашње правило тајности. Наиме, сведок се није испитивао, осим у изузетним ситуацијама, док је сходно позитивним одредбама кривичног законодавства незамисливо доношење пресуде на основу закона, без испитивања предложених сведока. Суд је у инквизиторском поступку читао изјаве сведока, а додатан недостатак се огледао у томе што сведок није имао увид у крајње приказану изјаву суда, који је имао могућност да исту мења без сазнања осталих учесника у поступку. Данашње начело контрадикторности онемогућава изигравање права сведока, те сведока као оштећених на тај начин што се испитивању сведока приступа у присуству суда и свих учесника у поступку. Под начелом тајности се сматра да самом саслушању изузетно неће присуствовати јавност у таксативно наведеним законским околностима. Ово уједно значи да сведок изјаву не доставља писменим путем већ лично на записник, при чему је могуће спроводити и суочење сведока.

Уједно, да би искази сведока утицали на доношење пресуде, раније је било предвиђено да исказ једног сведока није релевантан, већ да најмање две особе које имају ово својство у кривичном поступку морају дати у потпуности подударне исказе да би суд донео одлуку у корист или против окривљеног лица. Мешовити кривични поступак не познаје овакво ограничење, те и постојање једног исказа сведока суд цени као (и)релевантан у односу на све остале изведене доказе.

На самом крају, изузето је из мешовитог кривичног поступка право суда да исказ сведока цени у односу на личност сведока. Узимање једног исказа као релевантног само у односу на појаву конкретног лица нема примену у позитивном праву, већ се оцена доноси на основу садржине изјаве и осталих доказних предлога са којима исказ сведока (или сведока као оштећеног) јесте или није у вези. Овакав приказ стања указује нам на све предности савременог кривичног поступка, које су присвојене из претходних типова

кривичног поступка, а затим уподобљене као повољније за доношење законите одлуке, док су изузете све оне које су противне међународном праву.

Као добар пример ваља поменути први законик који је кривични поступак уређивао по мешовитом начелу, а то је био француски Законик о кривичној истрази из 1808. године.³⁷¹ Оно што је карактеристично за овај законик јесте то што је његовим доношењем додатно заштићен положај окривљеног током вођења кривичног поступка. Према Законнику из 1808. године, кривични поступак је био подељен на два дела: претходну истрагу (припремни поступак) и главну расправу.³⁷² Иначе, може се рећи да је назив овог Законика терминолошки лоше постављен, тачније преузак, с обзиром на то да није регулисао само истрагу, већ читав ток поступка.³⁷³

За период важења овог законика карактеристично је то што је дошло до почетка успостављања једног од најважнијих процесних начела, начела једнакости оружја у кривичном поступку, али и начела контрадикторности, као што је претходно поменуто. То се најпре могло приметити у главном поступку који је постао усмен и јаван. Што се тиче дела који се односио на сведоке, после сваког испитивања сведока, најпре председник већа поставља питања сведоцима, и то конкретно да ли се његов исказ односи на присутног окривљеног, а затим је окривљеном пружена могућност да се сагласи са овим делом исказа сведока или да исти оповргне. Било је забрањено прекидати сведока током давања исказа, а тек након његовог испитивања постојала је могућност да се сведоку поставе питања посредством председника већа и то од стране браниоца и окривљеног.

Кроз овај законик није регулисан положај оштећених, али свакако је детаљно регулисано испитивање сведока члановима 70–86. Чланом 73 поменутог законика било је прописано да се сведоци испитују одвојено, без присуства оптуженог. Поред наведеног, чланом 75 Законика била је прописана обавеза сведока да положи заклетву да ће говорити истину, као и да се изјасне у ком ће својству сведочити у поступку, тачније у каквом су својству са оптуженим – а што се примењује и у позитивном праву Републике Србије. Изјаву су потписивали сведок, судија и записничар, и то након што изјава буде гласно прочитана, а он се изјасни да ли је сагласан са истом или не, што, такође, има примену и у

³⁷¹ Жељко Мирков, „Положај окривљеног у француском кривичном поступку (инквизиторски кривични поступак и Code d’instruction criminelle из 1808. године)”, *op. cit.*, стр. 845.

³⁷² *Ibid.*, стр. 846.

³⁷³ Владимир Бајер, *Казнено поступовно право. Прва књига: Повиестни развој*, Загреб, 1943, стр. 292.

нашем праву и дан-данас. Положај деце сведока није детаљно регулисан овим закоником, али је у члану 79 прописано да деца оба пола млађа од 15 година могу бити испитана у својству сведока, при чему не морају полагати заклетву.³⁷⁴

Оно што је било похвално за време важења овог законика је бољи положај окривљеног током главног претреса и то што је суд доносио своју одлуку на основу доказа изведених на главном претресу. Суд је био дужан да испитује материјалну истину, а председник већа је могао од сведока и оптуженог тражити сва разјашњења неопходна за утврђивање истине.³⁷⁵ Осим побољшања положаја окривљеног, уведено је поштовање начела слободне оцене доказа. За разлику од чистог инквизиторског поступка, где су се сагласни искази двојице сведока сматрали одлучујућим доказом, законик не налаже да се чињеница коју потврђују сведоци узме као доказана.

4. 2. Оштећени као сведок кроз историју кривичног процесног законодавства Србије

Положај сведока у континуитету се мењао кроз историју кривичног процесног законодавства наше земље. Корпус права који је припадао оштећенима који су позвани да сведоче мењао се протеклом времена, а у ком периоду су остварили пуну заштиту може се видети разматрањем њиховог процесног положаја који је кроз историју еволуирао доношењем нових закона.

4. 2. 1. Законик у поступку судском у кривичним делима за Књажество Србију из 1865. године

Законик о кривичном поступку судском донет је у априлу 1865. године (у даљем тексту Законик из 1865. године.), а касније је допуњен Законом о пороти из 1871. године. Важност овог законика се не може занемарити, нарочито уколико се узме у обзир да су његовим доношењем уведени, а затим и дефинисани појмови који су већ били примењивани, али није постојала њихова конкретна законска регулатива. Његова примена

³⁷⁴Видети више у: Code d'instruction criminelle de 1808, Доступно на: https://ledroitcriminel.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_instruction_criminelle_1808/code_instruction_criminelle_1.htm, датум приступа: 8. 12. 2024.

³⁷⁵ Жељко Мирков, „Положај окривљеног у француском кривичном поступку (инквизиторски кривични поступак и Code d'instruction criminelle из 1808. године)”, *op. cit.*, стр. 849.

била је уз одређене измене и допуне обавезна све до успостављања Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца, стога се може рећи да је ово био један од законика са најдужим трајањем. Што се тиче овог законика, поједини аутори у теорији процесног права су заузели став да је овај законик настао као резултат лоших решења, тачније бројних противречних и нејасних одредби које су биле конципиране у Казнителном законуку за Књажевсто Србију из 1860. године.³⁷⁶

У поменутом законуку у деветој глави (89–116) детаљно је било регулисано испитивање сведока уз постојећа класична права, али и уз неке специфичности. У том смислу првенствено морамо напоменути параграф 89 Законика, у којем се препознаје дефиниција сведока веома слична оној која постоји у актуелном ЗКП-у Републике Србије. У наведеном параграфу је дефинисано да се као сведоци могу испитати сва лица за која је вероватно да ће моћи да дају некакво обавештење о околностима учињеног кривичног дела или о лицима која су учествовала у кривичном делу или о њиховом односу према делу, као и о односу према повређеном или оштећеном лицу.³⁷⁷

Такође, нека решења попут забране испитивања сведока и ослобођења од дужности сведочења су релативно слична решењима прописаним у актуелном ЗКП-у Републике Србије.³⁷⁸ Питања која се односе на неодазивање сведока или одбијања сведочења била су, такође, прецизно регулисана.³⁷⁹ Неодазивање сведока на позив за последицу је имало плаћање трошкова који су настали његовим одсуством, а одређивана је и новчана казна у износу од једног до пет талира. Што се тиче претходно поменутог параграфа 100, прописивао је да, ако сведок зна, па неће никако да сведочи о ономе о чему се пита, биће му одређен притвор, и то решењем против којег није дозвољена жалба. Тадашње решење је прописивало да, уколико сведок не буде желео да сведочи, суд ће га осудити на шест недеља затвора, а уколико би се због тога суђење морало одгађати и уколико би зато настали трошкови, сведок би био осуђен и на накнаду тих трошкова.³⁸⁰

Заклетви се у периоду важења овог Законика придавало много више значаја него што је то заслуживала, а сматрала се значајним институтом кривичне процедуре. Сведочки исказ дат под заклетвом у процесном смислу се сматрао пуним доказом и у то

³⁷⁶ Тома Живановић, *Основи кривичног права*, Београд, 1921, стр. 44–45.

³⁷⁷ Параграф 89 Законика из 1865. године.

³⁷⁸ Видети параграф 91-92 Законика из 1865. године.

³⁷⁹ Видети параграф 99-100 Законика из 1865. године.

³⁸⁰ Параграф 100 Законика из 1865. године

време био је окарактерисан као процесни фактор од великог значаја, а законом су детаљно морали бити прописани услови за давање и ускраћивање таквог исказа.³⁸¹ Закоником је тачно било прописано ко се не може заклињати, стога се могло закључити да није исказ сваког сведока могао да има исту доказну снагу. У вези са тим, вратићемо се на претходно поменути исказ сведока дат под заклетвом, који је по свему судећи имао највећи доказни кредибилитет. Поред наведеног, било је тачно прописано ко се не може заклињати, и то они који су подозриви за било какво учествовање у извршењу кривичног дела, који су под ислеђењем због злочинства или престапа, ако у време заклињања немају пуних 16 година или уколико би сведочили о чињеницама које су се догодиле у време када нису навршили 16 година. Осим тога, наводи се да нису могла сведочити лица „слабог разума”, као ни она која нису током полагања заклетве била при „чистој свести” или која су била у „великом непријатељству са окривљеним”, али само уколико сведоче против њега.³⁸² Имајући у виду да се једино исказ сведока дат уз заклетву могао сматрати потпуним доказом, то би аутоматски подразумевало да исказ сведока млађих од 16 година није имао пун доказни кредибилитет.

Најзад, у поменутој глави, тачније у параграфу 16 помиње се конкретно положај оштећеног када се нађе у улози сведока, односно предвиђена су питања на која би требало да одговори оштећени, с тим да му се морало указати да ће се морати заклетити на „количину штете или изгубљеног добитка”. Оштећени је био упитан на који му је начин штета нанета, да ли је било шта предузео да спречи настанак штете, у чему је и колико штету претрпео и на чему је и колику добит изгубио, као и какву награду тражи по закону грађанском. До заклетве је долазило након испитивања оштећеног, и то само уколико је суд сматрао нужним.³⁸³ Наведено би значило је оштећени и тада имао право на остваривање имовинскоправног захтева у парници. Исказ сведока није био потпун без дате заклетве, а то је важило и у случају сведочења оштећених. Ипак, давање заклетве оштећених није било обавезно, већ је зависило од одлуке суда у сваком конкретном случају. Претходно смо поменули да се оштећени морао заклињати на количину штете или изгубљеног добитка, што би значило да је суд очекивао реалност оштећеног у

³⁸¹ Бранко Петрић, „Законик о поступку судском у кривичним делима за Књажество Србију 1865–2000”, *Архив за правне и друштвене науке: орган Правног факултета Универзитета у Београду*, књ. 56, год. 86, бр. 1/2, 2000, стр. 110.

³⁸² Параграф 114 Законика из 1865. године.

³⁸³ Параграф 116 Законика из 1865. године.

процени штете која му је нанета. Уколико је суд сматрао да је оштећени био реалан у процени штете која му је нанета, упућивао га је да свој захтев оствари у парничном поступку. Поново истичемо у први план важност заклетве, нарочито када су у питању оштећени. Оштећени није уживао потпуно поверење, што је донекле било оправдано због могућности манипулација у кривичном поступку, и то у смислу издејствовања повољнијег исхода, тачније добијања веће надокнаде штете од оне која му припада. У вези са тим, истичемо специфично решење које се тичало оштећених, а то је њихова обавеза заклинања на тачност у количини штете која им је нанета.

4. 2. 2. Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца

Део који се односи на сведоке регулисан је у тринаестој глави Законика о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца³⁸⁴ (у даљем тексту Законик из 1929. године). Чланом 161 регулисано је да се као сведоци могу позивати „сва она лица за која постоји вероватноћа да ће моћи да дају суду одређена сазнања о кривичном делу или околностима које су од важности за кривично поступање”.³⁸⁵ У погледу дефинисања појма сведочења, у овом периоду сведочење се дефинисало као давање исказа од стране једног лице које нема својство процесног субјекта и то о непосредном опажању чињеница релевантних за кривични поступак. Поред наведеног, сведоштво је конципирана као исказивање о сазнањима која је сведок прикупио непосредним, чулним опажањем, а које се односи на опажање чињеница из прошлости. Овако конципирани појмови намећу закључак да је сведок дужан да репродукује сазнања до којих је дошао, без икаквог давања вредносних судова, тачније свог закључка. Наравно, сведоку се не може забранити да изнесе своје мишљење о својим опажањима или да износи утиске о одређеној чињеници. Логичном се сматрала обавеза сведока да приликом сведочења открије и извор свог сазнања, *ratio scientiae*, тачније одакле му је познато оно о чему сведочи, што је и било прописано наведеним закоником, тачније.³⁸⁶ Овим чланом је такође било прописано ће се

³⁸⁴ Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца, Државна штампарија, Београд, 1929, стр. 63.

³⁸⁵ Чл. 161 Законика из 1929. године.

³⁸⁶ Чл. 171 Законика из 1929. године.

сведок пустити да сам исприча све што му је познато, уз могућност да му се поставе питања ради даљег разјашњења и допуне.

Чланом 174 поменутог законика била је прописана могућност суочења сведока у припремном поступку, уколико се њихови искази нису слагали у важним тачкама, под условом да се њихова противречност не може отклонити на другачији начин. Правило је било да се истовремено могу суочити највише два сведока.³⁸⁷ Заклетва сведока је била прописана чланом 176 и она се давала на главном претресу. Изузетно, наведеним чланом је била прописана могућност полагања заклетве и у припремном поступку када је постојала бојазан да сведок неће моћи да присуствује због болести или других разлога, када тужилац или окривљени то захтевају или када истражни судија сматра да једино на тај начин може сазнати истину.³⁸⁸ Разлог полагања заклетве уносио се у записник. Текст заклетве био је прописан чланом 177 и гласио је: „Заклињем се јединим богом и свим што ми је најсветије и на овом свету најмилије да сам у свему што ме је суд питао истину казао и да ништа што сам у овој ствари знао нисам прећутао и како ја овде истину говорио, тако мени бог помогао”.³⁸⁹ Наравно, заклетву нису могла да полагају лица за која је доказано или која су сумњива да су извршила или учествовала у кривичном делу, која су пресудом лишена часних права, која у време испитивања нису навршила 16 година, чија је душевна снага опажања или памћења знатно ослабљена, која су са окривљеним против којег сведоче у непријатељству, због чега је сумњива веродостојност њиховог исказа, као и лица која су на испиту навела важне околности за које је доказано да су неистините.³⁹⁰

Већ чланом 162 било је регулисано питање позивања сведока, које се вршило достављањем писмена. Следећим чланом било је регулисано питање кажњавања сведока који се нису одазвали уредно достављеном позиву. Без обзира на последице кажњавања, дешавало се да се сведок одазове на уредно достављен позив, а да након тога без законског разлога неће да сведочи или да се закуне. Уколико дође до таквих случајева, чланом 163 Законика била је прописана могућност истражног судије да казни сведока новчаном казном до 2000 динара, а, уколико и даље одбија сведочење у важнијим случајевима, судија је имао могућност изрицања затворске казне и до шест недеља.

³⁸⁷ Чл. 174 Законика из 1929. године.

³⁸⁸ Чл. 176 Законика из 1929. године.

³⁸⁹ Чл. 177 Законика из 1929. године.

³⁹⁰ Ibid.

Дешавало се и да након извршења казне сведок не жели да сведочи или да се закуне, а истражни судија је могао наредити да сведок остане у притвору све до завршетка поступка, боље речено док се не покаже да његово саслушање више није неопходно.³⁹¹

Једна од карактеристика овог законика јесте дефинисање појма непослушног сведока који одбија да сведочи у претходном поступку и непослушног сведока који дође на главни претрес, али и поред упозоравања на законске последице неће безразложно да сведочи или да се закуне. Интересантно је из разлога што је наведеним прописом дата могућност сведоку који се први пут појављује на главном претресу да не сведочи, а да притом без његовог исказа није могуће утврдити чињенице које су од кључног значаја за исход кривичног поступка. Логично би било да се исход поступка није смео препустити слободној вољи сведока, као и да је адекватно било примењивати члан 164, који се односи на кажњавање сведока. У претходно прописаним случајевима као дискреционо право председника суда била је могућност примене казни из чл. 164 према непослушном сведоку. Поред наведеног, председник суда је процењивао да ли би такво кажњавање било у интересу правосуђа.³⁹²

Непослушност сведока у главном и у претходном поступку нема исти значај. На главном претресу суд може бити и блажи према сведоку и то посебно у случајевима када је у претходном поступку сведок већ испитан.³⁹³ У таквој ситуацији на главном претресу већ постоји раније дат исказ сведока, док с друге стране до истине се може доћи понекад и без исказа таквог сведока. Законодавац је то узео у обзир када је у члану 263 прописао да се записник о испитивању сведока може на главном претресу прочитати „ако сведоци који се на претресу испитују неће без законских разлога да сведоче”.³⁹⁴ На основу оваквог прописивања, закључујемо да законодавац није желео да пропише кажњавање непослушних сведока на главном претресу.

Поред наведеног, Законик је прописивао и ослобођење од дужности сведочења. Према члану 169, дужности сведочења ослобођени су:

1. Лице које је с окривљеним верено. Веридба је кад постоји озбиљно међусобно обећање женидбе. Свеједно је да ли је веридба објављена или не.

³⁹¹ Чл. 163 Законика из 1929. године.

³⁹² Чл. 164 Законика из 1929. године.

³⁹³ Божидар Марковић, *Уџбеник судског кривичног поступка Краљевине Југославије*, Народна штампарија Београд, 1930, стр. 334.

³⁹⁴ Ibid.

2. Брачни друг окривљеног и онда када брак више не постоји.

3. Лице које је с окривљеним род по крви у усходној или нисходној правој линији, у споредној линији до трећег степена закључно, а по тазбини до другог степена закључно. Пошто закон овде не искључује ванбрачно сродство, то се има узети да је оно изједначено с брачним. Рођаци по тазбини ослобођени су дужности сведочења и онда када брак више не постоји, било услед смрти било услед развода брака. Ако је, међутим, брак правноснажно проглашен ништавним, престаје ослобођење дужности сведочења. Треба да је брак законски, тј. да је у држави законом признат.

4. Лице које је с окривљеним у кућној задрузи.

5. Лице које је окривљеном било крштени кум или од њега било крштено или које од њих другоме децу крштава, као и лице које с окривљеним стоји у односу татора, штићеника, старатеља, поочима (помајке), посинка (поћерке) хранитеља и храњеника.³⁹⁵ Ако има више окривљених, па се сведок само према једном од њих налази у коме од поменутих односа, може он уопште и према осталима ускратити сведочење само онда када његове изјаве није могуће раставити, а да не би дирао и оног окривљеног против кога не мора сведочити.³⁹⁶

Наведени законик је познавао и једну нарочиту врсту ослобођења од дужности сведочења. Према члану 170, сведок је могао бити ослобођен дужности одговора на поједина питања ако би то њему нанело штету или срамоту коју предвиђа поменути члан.³⁹⁷

Што се тиче положаја оштећених који су позвани да сведоче, можемо видети да се исти спомињу само у два члана. У члану 179 поменутог законика можемо видети да је прописано дискреционо право суда да у конкретним случајевима може ослободити оштећеног дужности полагања заклетве.³⁹⁸ Доношење овог члана се везивало углавном са чланом 178, ставом 5, којим је било прописано да се не смеју заклињати лица која су с окривљеним против кога сведоче у таквом непријатељству да је сумњива веродостојност њиховог исказа. Само постојање грађанског или кривичног спора са окривљеним није био разлог за сумњу у веродостојност исказа оштећеног, али је члан 179 омогућавао да суд у

³⁹⁵ Ibid., стр. 336.

³⁹⁶ Ibid.

³⁹⁷ Чл. 170 Законика из 1929. године.

³⁹⁸ Чл. 179 Законика из 1929. године.

сваком конкретном случају одлучује да ли ће дозволити или забранити полагање заклетве од стране оштећеног као сведока. Оваква концепција члана 179 више је ишла у прилог окривљеном него оштећеном.

Процесни положај оштећеног може се видети и кроз члан 180. Њиме је прописано да у случајевима када се испитује оштећени питаће се нарочито о томе да ли се кривичном поступку придружује са својим приватно-правним потраживања, што би у актуелном ЗКП-у одговарало могућности оштећеног лица да остварује имовинскоправни захтев у кривичном поступку. Такође, наведеним чланом је дефинисано да, уколико се оштећени придружи кривичном поступку са својим приватно-правним потраживањима, као и када се појављује као тужилац, за њега важе сви прописи који важе за испитивање сведока.³⁹⁹ У овом периоду оштећени нису имали широк спектар права и заштите, осим оног које се односило на остваривање имовинскоправног захтева, што је била једина конкретна одредба која је оштећеном који је позван да сведочи давала могућност остваривања икаквог права. Сматрамо пропустом законодавца чињеницу што у овом периоду није дефинисана чак ни дужност обазривог поступања суда са малолетним оштећеним лицима, нарочито када је реч о њиховом испитивању.

4. 2. 3. Законик о кривичном поступку из 1953. године

Закоником о кривичном поступку⁴⁰⁰ из 1953. године. (у даљем тексту Законик из 1953. године), нису донете промене којима би евентуално био промењен положај сведока, у односу на претходно донет законик. Што се тиче одредби који се односе на сведоке у кривичном поступку, исте су биле прописане у 18. глави, која је носила назив „Радње у извиђају и у истрази”.

Први члан који се односио на сведоке јесте члан 219, којим је прописано да се као сведоци позивају лица за која је вероватно да ће моћи дати обавештења о кривичном делу и учиниоцу, као и о другим важним околностима.⁴⁰¹ Такође, наведеним чланом је прописано да се оштећени, оштећени као тужилац и приватни тужилац могу испитати као сведоци. Свако лице које се као сведок позива дужно је да се одазове позиву, а, ако овим

³⁹⁹ Чл. 180 Законика из 1929. године.

⁴⁰⁰ Законик о кривичном поступку са уводним законом, „Службени лист ФНРЈ”, Београд, 1953.

⁴⁰¹ Чл. 219 Законика из 1953. године.

законом другачије није одређено, дужно је и да сведочи. Као и претходним закоником, и овим је регулисано која се лица не могу испитати као сведоци и која су лица ослобођена дужности сведочења.⁴⁰² Чланом 220 прописано је да се нису могли испитивати као сведоци: 1) лица која би својим исказом повредила дужност чувања службене или војне тајне, док га надлежни органи не ослободе те дужности; 2) бранилац окривљеног о ономе што му је окривљени као свом браниоцу поверио. На исказима ових лица суд није могао да заснује своју одлуку.⁴⁰³

Поред наведеног, чланом 221 било је регулисано питање ослобођења од дужности сведочења. Ослобођени од дужности сведочења били су:

- 1) брачни друг окривљеног;
- 2) сродници окривљеног по крви у правој линији, сродници у побочној линији до трећег степена закључно, као и сродници по тазбини до другог степена закључно;
- 3) усвојеник и усвојилац окривљеног;
- 4) верски исповедник о ономе што му је окривљени исповедио.⁴⁰⁴

За разлику од претходног законика, овим је могућност ослобођења од дужности сведочења била сужена. Орган који је водио поступак био је дужан да пре саслушања или чим сазна за однос претходно поменутих лица према окривљеном упозори да не морају сведочити. Сведок није био дужан да одговара на поједина питања ако је вероватно да би тиме изложио себе или свог блиског сродника тешкој срамоти, знатној материјалној штети или кривичном гоњењу.⁴⁰⁵ Позивање сведока било је регулисано чланом 223 Законика и вршило се достављањем писменог позива, и то заједно са упозорењем о последицама неоправданог изостанка. Сведоци који се због болести, старости или тешких телесних мана не могу одазвати позиву могли су бити испитани у свом стану.⁴⁰⁶

Наиме, сведоци су се испитивали појединачно и без присуства осталих сведока, а такође су били дужни да одговоре на питања дају усмено. Пре испитивања органи поступка су упозоравали сведоке на последице давања лажног исказа, као и на њихову обавезу да говоре истину и да ништа не смеју прећутати. Након овога сведоци су питани

⁴⁰² Ibid.

⁴⁰³ Чл. 220 Законика из 1953. године.

⁴⁰⁴ Чл. 221 Законика из 1953. године.

⁴⁰⁵ Чл. 222 Законика из 1953. године.

⁴⁰⁶ Чл. 223 Законика из 1953. године.

за породично и рођено име, као и име оца, занимање, боравиште, место рођења, године старости, као и њихов однос са окривљеним и оштећеним.⁴⁰⁷

Као и у Законику о судском кривичном поступку из 1865. године, и овим законом, конкретно чланом 225 било је прописано да се после општих питања сведок позива да изнесе све што му је о предмету познато, а постојала је и могућност постављања додатних питања ради проверавања, допуне и разјашњења. Није било дозвољено постављање питања у којима је већ садржано како би требало одговорити. Сведоку се увек постављало питање одакле му је познато оно о чему сведочи, тачније да наведе свој извор сазнања.

Овај законик је дозвољавао суочење сведока уколико се њихови искази не слажу у погледу важних чињеница. О свакој околности око које се не слажу, сведоци ће бити испитивани понаособ, а затим се њихови одговори уносе у записник. Законик је дозвољавао суочење највише два сведока.

Поред свега наведеног, члан 225 је важан због тога што се једино у њему помињу конкретно оштећени и њихова права која могу остварити у поступку. Последњим ставом овог члана прописано је да се оштећени који се испитује као сведок пита жели ли да у кривичном поступку оствари свој имовинскоправни захтев.⁴⁰⁸ Оштећеног који је присутан на главном претресу, а још увек није пријавио имовинскоправни захтев председник већа је упућивао на остваривање тог захтева у кривичном поступку.⁴⁰⁹ Овим чланом је било прописано да се неће удаљити са главног претреса оштећени (као тужилац и приватни тужилац) у случају да се испитују као сведоци.

Поред наведеног, законодавац је у петој глави прописао широк спектар права која су имали оштећени у кривичном поступку. У конкретном случају члан 59 Законика је прописивао да је оштећени имао право да током извиђаја или истраге укаже на све чињенице или доказе који су од важности за утврђивање кривичног дела, проналажење учиниоца кривичног дела и утврђивање имовинскоправних захтева. Такође, оштећени су имали право да на главном претресу предлажу доказе, постављају питања оптуженом, сведоцима и вештацима, као и да износе примедбе и објашњења у погледу њихових исказа. Оштећени је имао право да разгледа списе, али се оштећеном дозвољавало

⁴⁰⁷ Чл. 224 Законика из 1953. године.

⁴⁰⁸ Чл. 225 Законика из 1953. године.

⁴⁰⁹ Чл. 295 Законика из 1953. године.

разгледање списка у току извиђаја и истраге само ако то не би било од штете за успешно вођење поступка.⁴¹⁰ Иако законодавац то није прецизирао, одредбе које се односе на сведоке односиле и на оштећене који су позвани да сведоче, те није било потребно појединачно прописивати њихова права и положај, осим права на имовинскоправни захтев.

У поступку је често било потребно утврдити да ли сведок познаје лица или предмете, па је од њега је могло бити захтевано да их опише, као и да наведе знакове по којима се разликују.⁴¹¹ Уколико је сведок био глув или нем или уколико није знао језик на коме се води поступак, испитивање се вршило у складу са чланом 218 Законика. Од сведока се могло захтевати да положи заклетву. Пре главног претреса сведок је могао да положи заклетву само пред судом, и то само ако је постојала бојазан да због болести или из других разлога неће моћи да дође на главни претрес. Разлог због којег је положена заклетва наводио се у записнику, а заклетва се полагала у складу са чланом 306 Законика.

Заклетву нису смела полагати одређена лица: 1) која нису пунолетна у тренутку саслушања; 2) за која је доказано или за која је постојала основана сумња да су извршила или учествовала у кривичном делу због којег се саслушавају.⁴¹² Последњим чланом који је регулисао положај сведока у кривичном поступку, конкретно чланом 230 била је прописана могућност кажњавања сведока који су уредно позвани, а не дођу и не оправдају изостанак или се без одобрења или без оправданог разлога удаље са места на којем је требало да буду испитани. У оваквим случајевима могло се наредити довођење сведока, а могао је бити и новчано кажњен до 5000 динара. Законик је прописивао и могућност кажњавања наведеним новчаним износом сведока који се одазвао на позив, а одбио је да сведочи без законског разлога. Таквом сведоку, који је и после новчаног кажњавања одбијао да сведочи, могла је бити изречена и затворска казна од најдуже месец дана. Војна лица и припадници Народне милиције нису могли бити затварани, али је о одбијању сведочења била обавештавана њихова команда ради даљег кажњавања.⁴¹³

За време важења овог законика, оштећени су имали широк спектар права, која у великој мери постоје и данас у актуелном ЗКП-у Србије. Могућност да на главном

⁴¹⁰ Чл. 59 Законика из 1953. године.

⁴¹¹ Чл. 226 Законика из 1953. године.

⁴¹² Чл. 229 Законика из 1953. године.

⁴¹³ Чл. 230 Законика из 1953. године.

претресу предлажу доказе, постављају питања сведоцима и вештацима, као и да подробније образлажу исказе који су дали, указивала је на уважавање начела контрадикторности и његову дубоку примену. У суштини, права оштећеног као сведока увек су се изводила из права оштећених која су била прописана, тачније права оштећених као сведока, сматрала су следом права оштећених. Закључујемо да је процесни положај оштећених у овом периоду био солидно регулисан, али сматрамо да је законодавац направио пропуст тиме што није регулисао посебним одредбама процесни положај малолетних оштећених.

4. 2. 4. Закон о кривичном поступку СФРЈ из 1977. године

Промена друштвених околности и државног уређења није донела значајније промене у кривичном процесном законодавству у смислу одредби које се односе на сведоке у кривичном поступку. Положај сведока у кривичном поступку регулисан је члановима 225–237 Закона о кривичном поступку из 1977. Године (у даљем тексту Закон из 1977. године). Иначе, чланом 225 прописано је да се као сведоци позивају лица за која је вероватно да ће моћи да дају обавештења о кривичном делу и учиниоцу и о другим важним околностима.⁴¹⁴ Оваква дефиниција појма сведока и данас је присутна у актуелном закону. Такође, наведеним чланом било је прописано да се као сведоци могу позвати и оштећени, оштећени као тужилац и као приватни тужилац. Да би одређено лице добило својство сведока довољно је било да ће моћи да пружи обавештења о било којој чињеници важној за поступак, узимајући у обзир свој однос према тим чињеницама као и своје способности непосредног опажања чињеница и могућност да о својим опажањима исказује.⁴¹⁵

Почев од 1865. године па до 1977. године, кривично процесно законодавство се доста променило, као и одредбе које су се односиле на положај оштећених. У том смислу, требало би поменути члан 231 Закона, у којем се помињу малолетни оштећени који се испитују у својству сведока у кривичном поступку. Законодавац је у наведеном члану, конкретно у ставу 4 прописао да се приликом саслушавања малолетног лица, нарочито ако

⁴¹⁴ Чл. 225 Закона из 1977. године.

⁴¹⁵ Тихомир Васиљевић, *Коментар Закона о кривичном поступку*, „Службени лист СФРЈ”, Београд, 1977, стр. 270.

је оно оштећено кривичним делом поступа обазриво да саслушање не би штетно утицало на психичко стање малолетника. Поред наведеног, остављена је могућност да се испитивање обави уз помоћ педагога или другог стручног лица.⁴¹⁶ По свему судећи, потреба за заштитом појединих категорија оштећених, тачније деце јавила се још седамдесетих година прошлог века. Управо због свега наведеног, сматрамо да је овим законом уведен виши степен заштите оштећених и то кроз конкретизацију заштите малолетних оштећених као посебне категорије сведока. Такође, са сигурношћу можемо рећи да је оваква одредба донета у циљу спречавања секундарне виктимизације оштећених, тачније с циљем очувања психичког здравља детета.

Иако је ова одредба донета у циљу заштите малолетних оштећених, поједини аутори нису били сигурни да се оне заиста примењују наводећи да одредбе које важе за пунолетна лица важе и за малолетне, уз једино одступање да се приликом испитивања може користити помоћ стручних лица, попут педагога и других.⁴¹⁷ То би значило да ни измене дате у ставу 4 не омогућавају одступање од уобичајеног испитивања сведока. Ранија пракса је покушала да потешкоће приликом испитивања ових сведока и записничког фиксирања њихових изјава избегне, и то мењајући записник о саслушању својим службеним белешкама о разговору вођеним са малолетним сведоком. Иначе, Врховни суд Југославије се у одлуци⁴¹⁸ није сложио са том праксом, већ је изнео став да се испитивање деце као сведока мора обавити на законом прописан начин за испитивање сведока. Према ставу наведеног суда, сачињава се записник у складу са одредбама ЗКП-а, док службена белешка о разговору са дететом нема значај записника о саслушању сведока. Тешкоће приликом испитивања ових сведока сигурно су се односиле на прилагођавање питања узрасту детета као и на њихове одговоре који се нису могли забележити онако како их дете посведочи. То би значило да изјаве деце које нису сачињене у форми записника о саслушању сведока нису могле имати доказну снагу у поступку. На пример, то би значило да, уколико стручно лице обави разговор са малолетним оштећеним сексуалним кривичним делом и у службеној белешци констатује да дете сведок показује обрасце понашања типичне за жртве сексуалних кривичних дела, таква белешка као нека врста експертског извештаја не би могла бити коришћена као доказ на суду.

⁴¹⁶ Чл. 231, ст. 4 Закона из 1977. године.

⁴¹⁷ Тихомир Васиљевић, *Коментар Закона о кривичном поступку*, op. cit., стр. 278.

⁴¹⁸ Одлука КЗ-а 84/65 од 4. маја 1966. године.

Иако се на први поглед чини да законодавац није унео много промена којима би се штитили оштећени, не можемо се сложити са тим јер се члан 320 управо могао применити у случајевима заштите оштећених у кривичном поступку. Овим чланом било је прописано да веће може изузетно одлучити да се оптужени привремено удаљи из суднице ако саоптужени или сведок одбија да даје исказ у његовом присуству или ако околности указују на то да у његовом присуству неће говорити истину. По повратку оптуженог у заседање прочитаће му се исказ саоптуженог, односно сведока. Оптужени има право да поставља питања саоптуженом, односно сведоку, а председник већа ће га упитати да ли има примедбу на исказ. По потреби могло се извршити и суочење.⁴¹⁹

У вези са тим, није било нужно да окривљени или сведок одбије давање исказа, довољно је било да веће закључи да ће се привременим удаљавањем окривљеног добити истинитији исказ, примера ради, када је саоптужени или сведок у зависном односу или је окривљени старешина породице или руководилац радне јединице и сл. Овим чланом је осим удаљења из суднице прописана и обавеза обавештења окривљеног о догађајима насталим за време његовог одсуства и вршење његових права у вези са тим.⁴²⁰

У вези са тим, ова одредба могла се применити и у случајевима када се малолетни оштећени нађу у улози сведока, јер сведочење за њих представља трауму. Управо је законодавац оставио простора да судеће веће процени у сваком конкретном случају да ли би удаљавањем окривљеног из суднице добио комплетнији и истинитији исказ. Сматрамо да је управо оваква одредба омогућавала заштиту малолетним оштећенима, којима би суочење са окривљенима сигурно утицало и на садржину исказа. Поред измена које су се односиле на питање заштите малолетних сведока, као и претходним законима и у овом је оштећенима било омогућено остваривање права на имовинскоправни захтев. У том смислу, чланом 232, ставом 4 Закона било је прописано да ће се оштећени који се испитује као сведок питати жели ли да у кривичном поступку остварује свој имовинскоправни захтев.⁴²¹

Лице оштећено кривичним делом могло је да истиче имовинскоправни захтев по одредбама прописаним у члану 10 Закона. Према одредби става 4 овог члана, орган који испитује оштећеног који је позван да сведочи подсетиће га на могућност постављања овог

⁴¹⁹ Чл. 320 Закона из 1977. године.

⁴²⁰ Тихомир Васиљевић, *Коментар Закона о кривичном поступку*, op. cit., стр. 360.

⁴²¹ Чл. 232, ст. 2 Законика из 1977. године.

захтева, и то обавезним питањем жели ли да остварује свој имовинскоправни захтев у кривичном поступку.⁴²² Оштећени, какву год изјаву дао, после је може изменити. С тим у вези, оштећени који изјави да жели да остварује имовинскоправни захтев у кривичном поступку мора га ближе одредити и дати податке за његово утврђивање. Изјава улази у записник у коме се бележи сведочки исказ оштећеног, али оштећени може свој захтев поставити и одвојено.⁴²³

4. 2. 5. Законик о кривичном поступку Савезне Републике Југославије из 2001. године

Законик о кривичном поступку СРЈ⁴²⁴ донет је 2001. године (Законик из 2001. године), а његовим ступањем на снагу 2002. године нису направљени значајнији помаци у смислу боље заштите оштећених у кривичном поступку. Одредбе које се односе на испитивање сведока у кривичном поступку биле су прописане у члановима 96–109 Законика. Као и у скоро свим претходним законцима, сведоци су дефинисани као она лица за која је вероватно да ће моћи да дају обавештења о кривичном делу и учиниоцу и о другим важним околностима. Одредбе које се односе на ослобођење дужности сведочења, немогућност сведочења појединих лица и могућности суочења остале су скоро непромењене. Поменути законик није отишао корак даље када је у питању заштита оштећених, већ је кроз само један став указао на могућност заштите малолетних оштећених који су позвани да сведоче. У вези са тим, чланом 102, ставом 4 Законика било је прописано да ће се приликом саслушања малолетног лица, нарочито ако је оно оштећено кривичним делом, поступити обазриво да саслушање не би штетно утицало на психичко стање малолетника. Ако је то потребно, саслушање малолетног лица биће обављено уз помоћ педагога или другог стручног лица.⁴²⁵ Оваква одредба указивала је на потребу спречавања секундарне виктимизације најосетљивије групе оштећених, тачније малолетника.

⁴²² Чл. 10, ст. 4 Законика из 1977. године.

⁴²³ Тихомир Васиљевић, *Коментар Закона о кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 279

⁴²⁴ Законик о кривичном поступку, „Службени лист СРЈ”, бр. 70 од 28. 12. 2001.

⁴²⁵ Чл. 102, ст. 4 Законика из 2001. године.

Уколико направимо кратак осврт на Закон о кривичном поступку СФРЈ из 1977. године, можемо видети да је у тада важећем закону, тачније одредбом 231, ставом 4 на исти начин била регулисана заштита малолетних сведока приликом испитивања. Наведено би значило да након две и по деценије од доношења Закона о кривичном поступку СФРЈ није направљено помака у смислу заштите оштећених. Напротив, Закон о кривичном поступку СФРЈ је прописивао могућност у одредби 320 да се окривљени може удаљити из суднице током давања сведочког исказа уколико то процени суд, што је могло бити коришћено и као механизам заштите оштећених који су позвани да сведоче. У ЗКП-у СРЈ није постојала таква одредба. Поред претходно наведене одредбе, и у овом закону је чланом 103, ставом 4 прописано да се оштећени који се испитује као сведок пита жели ли да остварује у кривичном поступку имовинскоправни захтев.⁴²⁶

4. 2. 6. Законик о кривичном поступку Републике Србије из 2006. године

Након престанка постојања Државне Заједнице Србије и Црне Горе 2006. године дошло је до промена у законодавству, почевши од доношења новог устава, а самим тим и усаглашавања закона у свим областима са актуелним уставом. Нови Устав Републике Србије⁴²⁷ проглашен је 8. новембра 2006. године. Према члану 15 Уставног закона за спровођење Устава⁴²⁸, требало је да сви закони који нису у складу са новим уставом буду усклађени са њим до 31. децембра 2008. године.

Наиме, Законик из 2006. године је донет брзо, без постојања претходне јавне расправе, која мора бити спроведена приликом доношења сваког закона. Уколико се узме у обзир да овом закону није претходила нека дужа припрема, као ни детаљне анализе многобројних института, не може се сматрати изненађујућом чињеница да је врло често његова концепција била мета разних критика, с обзиром да је створила конфузију у кривичном процесном законодавству. Овим закоником први пут је на један целовит начин регулисана процесна заштита сведока. Судбина Законика из 2006. године од почетка је била неизвесна, с обзиром да се радило на усклађивању Законика из 2001. године, са новим Уставом Србије. У вези са тим, изменама и допунама ЗКП-а из 2001. године, које су

⁴²⁶ Чл. 103, ст. 4 Законика из 2002. године.

⁴²⁷ Устав Републике Србије, „Службени гласник РС”, 46/2006.

⁴²⁸ Уставни закон за спровођење Устава, „Службени гласник РС”, 98/2006.

усвојене 3. 9. 2009. године, престао је да важи Законика из 2006. године, а самим тим и његове одредбе о заштити сведока.⁴²⁹ Логички след овакве конфузне концепције, било је то да овај законик, у ствари, никада није ступио на снагу, осим његових појединих одредби које су регулисале положај сведока у кривичном поступку, а и њихово важење било је временски ограничено. Као разлози одуговлачења његове примене, до које на крају није дошло, издвојили су се недостаци просторно-техничких капацитета, али и недовољно финансија. Паралелно са доношењем овог закона, почело је егзистирање новог Устава из 2006. године у којем је било прописано једно врло значајно право и то право на правично суђење. У том смислу, као предмет нашег фокусирања од значаја за материју кривичног процесног права, издвојили би постулат из чл. 33, ст. 5 Устава: „Свако коме се суди за кривично дело има право да сам или преко браниоца износи доказе у своју корист, испитује сведоке оптужбе и да захтева да се под истим условима као и сведоци оптужбе у његовом присуству испитују и сведоци одбране”. Очигледно је да наведено право постулирано у нашем уставу почива на добро познатом члану 6, ставу 1 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Према члану 6, ставу 3 (д) Конвенције, свако ко је оптужен за кривично дело има право да „испитује или да постигне да се испитују сведоци против њега и да се обезбеди присуство и саслушање сведока у његову корист под истим условима који важе за оне који сведоче против њега”.

Анализирањем овог законика неопходно је истакнути потребу промене концепције одредби којима је регулисано испитивање сведока. Првенствено је потребно изменити одредбе из чл. 109 и 356 ЗКП-а из 2006. године. Те промене подразумевале су нову примену другачијег, унакрсног испитивања сведока, који је својствен англоамеричком моделу. Осим тога, до тада важећа забрана постављања питања обухватала је главно и додатно испитивање. То значи да забрана није обухватала унакрсно испитивање, што је било опет карактеристично за англоамерички модел.⁴³⁰

Без обзира на чињеницу што наше законодавство није познавало унакрсно испитивање као метод испитивања до доношења новог устава, то није значило да макар поједине одредбе Законика из 2006. године, нису конципиране тако да спрече негативно

⁴²⁹ Снежана Бркић, „Кривичнопроцесна реформа у Србији 2009. године и установа заштите сведока”, Зборник Радова Правног факултета у Новом саду, бр. 2, 2009. година, стр. 312–313.

⁴³⁰ Снежана Бркић, „Устав Србије из 2006. године и наговештај нових акузаторских елемената у кривичном поступку”, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, вол. 42, бр. 1–2, 2008, стр. 563.

дејство унакрсног испитивања. Такав ефекат управо је поседовала одредба 107 Законика из 2006. године, која је конципирана тако да спречи нежељено дејство унакрсног испитивања. Колико је потреба за заштитом оштећених била неопходна указује претходно поменута одредба из члана 107 Законика из 2006. године, којом су прописана питања која се не смеју постављати оштећеном или сведоку. Наведена одредба је гласила: „Забрањено је оштећеном или сведоку постављати питања која се односе на његов полни живот и сексуалне склоности, политичко и идеолошко опредељење, расно, национално и етничко порекло, моралне критеријуме, друге искључиво личне и породичне околности, осим изузетно ако су одговори на таква питања непосредно и очигледно повезани са потребом разјашњења битних обележја кривичног дела које је предмет поступка”.⁴³¹

Одредба члана 107 представља део нових одредби Законика из 2006. године, чији је *ratio legis* како заштита сведока уопште тако и посебно заштита одређених категорија сведока, а првенствено оштећених који су због својих личних особина или због врсте кривичног дела или околности под којима је дело учињено, односно комбиновано и због својих особина и због кривичног дела учињеног на њихову штету у посебно рањивом стању, те спадају у тзв. посебно осетљиве сведоке и оштећене.⁴³² Овим закоником препозната је потреба увођења термина „посебно осетљив сведок”, као и потреба заштите оштећених, који су најчешће у поступку изложени секундарној виктимизацији. Законодавац је наведеном одредбом прописао низ питања која се односе на аспекте живота, личне особине и склоности сведока, односно оштећеног и забрану њиховог постављања у случајевима који се не односе на разјашњење битних обележја кривичног дела. Суштина забране увођења оваквих питања ипак није само та већ и чињеница да врло често могу имати виктимизирајући карактер за сведока и оштећеног. Тако начелно није допуштено питати сведока или оштећеног које је сексуалне оријентације, али се и такво питање може поставити уколико је, на пример, реч о кривичном делу силовања код којег су и активни и пасивни субјект дела истог пола, па онда такво питање постављено оштећеном има своју сврху, јер је директно повезано са кривичним делом које је предмет поступка.⁴³³

⁴³¹ Чл. 107. Законика из 2006. године.

⁴³² Милан Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Службени гласник, Београд, 2007, стр. 385.

⁴³³ *Ibid.*, стр. 386.

Уколико би орган поступка сведоку или оштећеном ипак поставио одређено забрањено питање (чл. 107), сведок, односно оштећени не би био дужан да на њега одговара. Међутим, уколико би сведок ипак одговорио на питање које спада у категорију забрањених питања из члана 107, онда би такав исказ имао доказни значај као и било који други исказ, јер у Законнику из 2006. године, није прописано да се на таквом доказу одлука не може заснивати.⁴³⁴ За разлику од претходних законика, у Законнику из 2006. године није само промењен концепт испитивања сведока од европско-континенталног ка англоамеричком, већ се разликовао уобичајен начин испитивања сведока прописан чланом 109, ставовима 1–8 и чланом 110, којим су прописивана правила испитивања посебно осетљивих оштећених и сведока.⁴³⁵

Можемо видети да члан 110 представља не само новину, већ је њиме први пут и на врло темељан начин регулисан начин испитивања посебно осетљивих сведока. Закон о кривичном поступку СФРЈ је у одредби 231, ставу 4, као и Законик о кривичном поступку СРЈ у одредби 103, ставу 4, само кроз један став провукао потребу заштите малолетних оштећених. Као и у наведеним одредбама, Законик из 2006. године је у члану 109, ставу 5 прописао да се приликом саслушања малолетног лица, нарочито ако је оно оштећено кривичним делом поступа обазриво како саслушање не би штетно утицало на психичко стање малолетног лица. Ако је то потребно, саслушање малолетног лица обавиће се уз помоћ психолога, педагога или другог стручног лица. Закон о кривичном поступку је наведеном формулацијом указао на потребу заштите малолетних оштећених, али, нажалост, није дефинисао на који начин би таква заштита била спроведена.

У том смислу слободно можемо рећи да је формулација која је била непромењена 30 година, почев од доношења Закона о кривичном поступку СФРЈ, била готово три деценије само мртво слово на папиру све до доношења Законика из 2006. године, који је по трећи пут у члану 109, ставу 5 прописао да је неопходно обазриво поступање приликом саслушања малолетника, али је већ у следећем члану прописао на који начин испитати такве сведоке.⁴³⁶ Поред наведеног, неизоставни део сваког, па и Законика из 2006. године,

⁴³⁴ Ibid.

⁴³⁵ Чл. 109, ст. 1–8 и чл. 110 Законика из 2006. године.

⁴³⁶ Чл. 109, ст. 5–6 Законика из 2006. године.

јесте право оштећеног на остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку. Наведено право било је прописано чланом 109, ставом 8.⁴³⁷

Најзначајнија новина овог законика свакако је било увођење појма посебно осетљивих сведока, а онда и њихова заштита која се остварује кроз посебан начин испитивања, што је било прописано чланом 110. У поменутом члану, ставу 1 било је одређено да ће се саслушати оштећени и сведоци уколико орган који води поступак утврди да су, с обзиром на свој узраст, животно искуство, начин живота, пол, здравствено стање, природу или последице кривичног дела, односно друге околности случаја, посебно осетљиви и да би саслушање у просторијама органа који води поступак могле имати штетне последице по њихово психичко и физичко стање.⁴³⁸ Наведеним ставом је било прописано да се такви сведоци испитују у складу са чланом 108, ставом 4 Законика. Осим тога, поменути ставом било је прописано да се сведоци који се због старости, болести или физичких недостатака не могу одазвати позиву могу испитати у свом стану, односно другом месту где се налазе. У вези са тим, требало би нагласити да се израз старост у наведеном члану може сматрати синонимом за узраст, што значи да у обзир долазе веома стари сведоци којима одазивање позиву није могуће због њиховог животног доба, односно малолетна лица која се, такође, у неким околностима не могу одазвати позиву суда или им је то знатно отежано.⁴³⁹

Већ је у наредном ставу било прописано да се оштећени или сведок из става 1 овог члана може испитати не само у свом стану већ и у овлашћеној установи – организацији која је стручно оспособљена за саслушавање посебно осетљивих лица.⁴⁴⁰ Ставом 3 поменутог члана било је регулисано да орган поступка постави пуномоћника оштећеном или сведоку за време испитивања уколико оцени да је то потребно.⁴⁴¹ Колико је пажње законодавац посветио заштити оштећених који су позвани да сведоче потврђује и чињеница да је чланом 110, ставом 4 било прописано да се питања могу постављати оштећеном или сведоку из става 1 овог члана само преко органа који води поступак, уз нагласак да се према таквом оштећеном, односно сведоку мора односити с посебном

⁴³⁷ Чл. 109, ст. 8 Законика из 2006. године.

⁴³⁸ Чл. 110, ст. 1 Законика из 2006. године.

⁴³⁹ Ibid.

⁴⁴⁰ Чл. 110, ст. 2 Законика из 2006. године.

⁴⁴¹ Чл. 110, ст. 3 Законика из 2006. године.

пажњом, настојећи да се избегну штетне последице кривичног поступка по његову личност, телесно и душевно стање.⁴⁴²

Анализирајући одредбу из члана 110 ЗКП-а, дошли смо до закључка да је 2006. година, донела радикалне промене у погледу заштите једне категорије сведока. Потреба увођења појма посебно осетљивих сведока и заштита истих захтевала је успостављање механизма заштите који је с временом морао наћи упориште и у судској пракси.

У вези са тим, Законик из 2006. године је у члану 110, ставу 5 прописао начин испитивања оштећених или сведока из става 1 овог члана које се може обавити уз помоћ психолога, социјалног радника или другог стручног лица, кад је то потребно ради избегавања могућих штетних последица кривичног поступка по његову личност, телесно и душевно стање, а орган који води поступак може одлучити да се лице саслушава употребом техничких средстава за пренос слике и звука. Такво саслушање се спроводи без присуства странака и других учесника поступка у просторији у којој се оштећени или сведок налазе, тако да му странке, бранилац и лица која на то имају право питања постављају посредством органа који води поступак, психолога, педагога, социјалног радника или другог стручног лица.⁴⁴³ Овакав начин испитивања сведока, до 2006. године није постојао у нашем кривичном процесном законодавству. Иначе, увођење оваквог начина испитивања није првобитно донето ради заштите интереса појединих осетљивих категорија сведока, односно оштећених, већ као мера обезбеђења присуства сведока или оштећеног у поступку, што је било карактеристично за поступке који се односе на сузбијање организованог криминала, али и у поступку који се односио на ратне злочине. То би значило да је увођење оваквог начина испитивања првобитно имало за циљ заштиту интереса оних који су оштећени тешким кривичним делима.

Тек касније дошло је до ширења процесне заштите оштећених посредством аудио-визуелних средстава за пренос слике и звука, па се та врста процесне заштите проширила и на малолетне оштећене. Конкретизација заштите малолетних оштећених дата је у ЗМ-у у којем су прописане посебне одредбе о заштити малолетника у случајевима у којима се појављују као оштећени у кривичном поступку. Испитивање сведока путем наведених техничких средстава није само начин за спречавање или

⁴⁴² Чл. 110, ст. 4 Законика из 2006. године.

⁴⁴³ Чл. 110, ст. 5 Законика из 2006. године.

смањење штетног ефекта секундарне виктимизације или очување психичког интегритета оштећених и сведока већ би требало да омогући бољи доказни кредибилитет исказа сведока, који ће, дати потпунији и искренији исказ у случајевима одсуства окривљеног.

Мимо законског дефинисања услова за испитивање путем видео-конференцијске везе у поступцима за дела организованог криминала и ратне злочине, искључиво кроз немогућност да се обезбеди присуство сведока или оштећеног на главном претресу, а без остављања могућности да се такав начин испитивања предузима и ради заштите сведока односно оштећеног, постојала је могућност да се у пракси појаве сведоци или оштећени, који би захтевали да буду испитани посредством конференцијске везе, без појављивања и то у случају постојања страха за своју безбедност или избегавања атмосфере која настаје током судског процеса.⁴⁴⁴ Таква ситуација се може десити уколико се сведок, рецимо, налази у иностранству где је добио азил (као пример можемо навести оштећеног кривичним делом трговина људима или кријумчарење миграната). Када би се такав случај дефинисао као немогућност обезбеђења присуства тих лица на главном претресу, па се онда започне њихово испитивање путем видео-конференцијске везе, даље би се формално вршило ради превазилажења немогућности обезбеђења њиховог физичког присуства, али иза таквог начина испитивања крије се прави разлог, а то је стварање услова у којима се одређени сведок или оштећени неће изложити додатној трауматизацији у кривичном поступку.⁴⁴⁵

Даље, Законик из 2006. године је у наведеном члану у ставу 6 прописао да суд може одлучити да приликом испитивања оштећеног или сведока из става 1 овог члана искључи јавност, а у таквом случају подаци о идентитету таквог лица представљају службену тајну. Већ следећим чланом Законик из 2006. године је регулисао да се препознавање окривљеног од стране оштећеног или сведока из става 1 овог члана, врши у свим фазама кривичног поступка на начин који у потпуности онемогућава да окривљени види и чује оштећеног или сведока. Може се рећи да су управо овим ставом предузете најзначајније мере у погледу спречавања секундарне виктимизације оштећеног или сведока, коме је сусрет са окривљеним трауматично искуство. Ово је нарочито значајно када су оштећени претрпели последице услед сексуалних кривичних дела, а у таквим

⁴⁴⁴ Милан Шкулић, *Коментар Законика о кривичном поступку*, op. cit., стр. 399–400.

⁴⁴⁵ Ibid.

случајевима сусрет са окривљеним је потенцијална опасност да сведок доживи трауму и буде онемогућен да дâ правилан и истинит исказ. У прилог наведеној заштити иде и став 8 наведеног члана, којим је прописано да се оштећени и сведок из става 1 овог члана, а мисли се на посебно осетљиве сведоке, не смеју суочити са окривљеним, а са другим сведоцима само на њихов захтев. Последњим ставом 9 било је прописано да против одлука органа који води поступак није дозвољена посебна жалба.

Испитивање путем видео-конференцијске везе је у периоду доношења овог законика била новина, због које се стеко утисак да долази до одступања од начела непосредности, али суштински се не нарушава то начело, с обзиром на то да се техничким средствима омогућава контакт учесника поступка са оштећеним и сведоком, па се таквим начином испитивања надомешта комуникација која би била остварена када су та лица присутна у судници. Такав сведок или оштећени се испитује од стране председника већа који руководи главним претресом, он му поставља питања, тражи разјашњење евентуално спорних делова, исказа и слично.⁴⁴⁶ Поред тога, судија питања поставља било по својој иницијативи било када предложи странке, односно учесници поступка који имају то право, а може у складу са општим правилима допустити да се питање директно постави сведоку, односно оштећеном.

На основу свега изложеног, аутор заузима став да је Законик из 2006. године први започео са подизањем на виши ниво механизма процесне заштите сведока и оштећених и то не само увођењем појма „посебно осетљивог сведока”, већ и конкретизацијом начина спровођења процесне заштите, првенствено уз помоћ техничких средстава за пренос слике и звуке. Такав вид заштите оштећених који су позвани да сведоче омогућио је одсуство са главног претреса оштећеног у случајевима када би то утицало на давање истинитог сведочког исказа, међутим такав вид заштите није угрозио право окривљеног на одбрану, већ је резултирао налажењем алтернативних решења за очување интереса обеју страна у кривичном поступку.

⁴⁴⁶ Ibid.

5. ОШТЕЋЕНИ КАО СВЕДОЦИ У УПОРЕДНОМ КРИВИЧНОМ ПРОЦЕСНОМ ПРАВУ

5. 1. Упоредноправни приказ положаја оштећених као сведока у појединим европским земљама

У појединим европским кривично процесним законодавствима оштећени који су позвани да сведоче уживају широк корпус права, који знатно побољшава њихов положај у кривичном поступку. Аутор сматра да анализом појединих упоредноправних решења можемо добити целовиту слику о решењима које не познаје домаће кривично процесно законодавство, а која у будућности, *de lege ferenda* могу унапредити положај оштећених.

5. 1. 1. Законик о кривичном поступку Швајцарске

Својеврсна реформа кривичног процесног законодавства чија се суштина огледала у имплементирању појединих елемената англосаксонског правног система у континентални правни систем, а који се као талас ширио Европом, није заобишао ни Швајцарску. Као последица реформе која је уследила 2007. године, швајцарски Законик о кривичном поступку⁴⁴⁷ (у даљем тексту ШЗКП) дошао је на место 26 кантоналних закона. Швајцарски законодавци свакако су учинили корак напред у заштити оштећених самим тим што су у свој законик унели посебне мере које се односе на заштиту жртава кривичних дела. Колико законодавац води рачуна о жртви кривичног дела, а, с друге стране, и о очувању права на одбрану окривљеног, можемо видети кроз члан 152 ШЗКП-а.

Иначе, чланом 152, ставом 1 ШЗКП-а прописано је да су органи поступка дужни да се старају о заштити приватности жртве у свим фазама кривичног поступка.⁴⁴⁸ Такође, наведеним чланом, ставом 2 прописано је да жртву може пратити на саслушањима и лице од поверења, поред њеног законског заступника.⁴⁴⁹ Органи поступка су дужни да се старају да жртва не сретне оптуженог, уколико то сама не затражи. У том случају водиће

⁴⁴⁷ Swiss Criminal Procedure Code of 5 october 2007. (Status as of 1st july 2022), доступно на: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2010/267/en>, датум приступа: 4. 8. 2022.

⁴⁴⁸ Чл. 152, ст. 1 ШЗКП-а.

⁴⁴⁹ Чл. 152, ст. 2 ШЗКП-а.

рачуна о праву окривљеног да буде саслушан на други начин.⁴⁵⁰ Суочење се може одредити у изузетним случајевима, и то: а) уколико окривљени не може бити испитан на други начин; б) уколико је то неопходно због сврхе гоњења.⁴⁵¹

Поред члана 152 ШЗКП-а, чланом 153 ШЗКП-а прописане су мере које се односе заштиту жртава сексуалних кривичних дела. Жртве сексуалних кривичних дела могу затражити да их испита особа истог пола.⁴⁵² Суочење са окривљеним може бити одређено противно жељи жртве, само ако се његово право да буде саслушан не може остварити на другачији начин.⁴⁵³

Најспецифичнија категорија оштећених, којима је свакако потребан већи степен заштите, јесу деца жртве. У вези са тим, члан 154 ШЗКП-а прописује мере процесне заштите деце сведока. Већ у првом ставу наведеног члана одређено је да се дететом жртвом у смислу овог члана може сматрати малолетно лице које у тренутку саслушања или суочења није навршило 18 година.⁴⁵⁴ Даље, прописано је да се прво саслушање са дететом мора обавити у што краћем року. Осим тога, орган поступка може удаљити лице од поверења из просторије у којој се испитује дете, уколико процени да присуство тог лица има пресудни утицај на исказ детета.⁴⁵⁵ Није искључена могућност да саслушање или суочења детета жртве са окривљеним представља трауму за дете, због чега се примењују посебна, следећа правила:

1) суочавање са оптуженим/окривљеним може бити одређено само ако дете то изричито захтева или се не може на други начин гарантовати право оптуженог/окривљеног да буде саслушан;⁴⁵⁶

2) дете се обично не може испитати више од два пута током поступка;⁴⁵⁷

⁴⁵⁰ Чл. 152, ст. 3 ШЗКП-а.

⁴⁵¹ Чл. 152, ст. 4 ШЗКП-а.

⁴⁵² Чл. 153, ст. 1 ШЗКП-а. Као што смо видели и на примеру у предлогу новог ЗМ-а Републике Србије, прописује се могућност да жртву сексуалних кривичних дела испита особа истог пола. Потпуно нелогично решење с обзиром на то да и жртве сексуалних кривичних дела могу злостављати особе истог пола. Аналогно томе, уколико је, на пример, дечак жртва сексуалног кривичног дела које је починио мушкарац, њега би требало да испитује особа супротног пола. Као што смо напред навели, такву одредбу би требало преформулисати да буде у применљива у зависности од околности конкретног случаја.

⁴⁵³ Чл. 152, ст. 2 ШЗКП-а.

⁴⁵⁴ Чл. 154, ст. 1 ШЗКП-а.

⁴⁵⁵ Чл. 154, ст. 2–3 ШЗКП-а. Вероватно мисли да би присуство лица од поверења могло утицати на садржину исказа у поступку.

⁴⁵⁶ Заиста је у ери испитивања сведока путем аудио и видео уређаја за пренос слике и звука невероватно да се не може испитати жртва сведок на други начин осим да дође до суочења, али законодавац то наводи као крајњу меру. Ипак, на крају изводимо закључак да је законодавац, кад је доносио одредбу, поново превагнуо у корист окривљеног, а не жртве.

3) уколико окривљеном није омогућено да оствари право на одбрану током првог давања исказа детета – сведока, тачније уколико му није омогућено да поставља питања, онда ће у том случају бити поновљено испитивање детета. Уколико је то могуће, испитивање ће вршити исто лице пред којим је дете и први пут давало сведочки исказ.

4) приликом испитивања користе се средства за аудио и видео пренос слике и звука;

Жртве кривичних дела могу свакако бити и особе које имају сметње у менталном развоју. Законодавац је ограничио могућност да се приликом испитивања особа са менталним поремећајима постављају битна питања, уз наглашавање избегавања додатних питања.⁴⁵⁸ Такође, орган који руководи поступком може у процес испитивања оваквих особа укључити стручна лица из социјалних или других адекватних служби.⁴⁵⁹

Даље, одредбом из члана 159 ШЗКП-а прописано је да током испитивања сведока од стране полиције оптужени и његов бранилац имају права да постављају питања. Наведена одредба указује на то да искази сведока узети од стране полиције даље могу бити коришћени као доказ, али у случају да се испоштује право окривљеног на одбрану.⁴⁶⁰ Као што смо напред поменули, швајцарски законодавац је на врло специфичан начин регулисао заштиту оштећених, повезујући је са појмом жртве.

У делу ШЗКП-а, тачније трећем одељку, који се односи се на сведоке у кривичном поступку, не помињу се посебна права и положај оштећених који су позвани да сведоче у кривичном поступку. Као и у нашем ЗКП-у, у ШЗКП-у у члану 166, ставу 1 прописано је да се оштећено лице може испитати као сведок у кривичном поступку.⁴⁶¹ Поред наведеног, члан 164, став 1 прописује да се сведоку могу постављати питања о приватном животу само ако је то релевантно за оцену доказног кредибилитета исказа. Већ став 2 истог члана иде у прилог заштити оштећеног, а њиме је прописано да орган поступка

⁴⁵⁷ Одредба донета протекционистички с циљем очувања најбољег интереса детета. Као што смо напред поменули, многа међународна документа инсистирају на ограничавању броја испитивања малолетних жртава кривичних дела, а сада видимо први пут ограничење на максимално два.

⁴⁵⁸ Чл. 155, ст. 1 ШЗКП-а.

⁴⁵⁹ Чл. 155, ст. 2 ШЗКП-а. Са малолетним жртвама кривичних дела злостављања и занемаривања које имају менталне поремећаје обавља се форензички интервју, који изискује посебне обуке стручних лица центра за социјални рад који испитује жртву кривичног дела која има ментални поремећај. Центар за социјални рад у Нишу ће у наредном периоду спровести обуку за примену форензичког интервју са малолетним жртвама које имају менталне поремећаје.

⁴⁶⁰ Чл. 159 ШЗКП-а.

⁴⁶¹ Чл. 166, ст. 1 ШЗКП-а.

може наложити здравствени преглед сведока уколико постоје сумње у његову урачунљивост или ако постоје индиције о душевној сметњи.⁴⁶²

Поред наведене заштите коју уживају оштећени, а која је прописана ШЗКП-ом, свакако је од значаја заштита коју прописује Федерални закон о надокнади штете жртвама кривичних дела⁴⁶³ (у даљем тексту LFVDI). Одредбом из члана 1, става 1 LFVDI прописује се да свако лице које је услед кривичног дела претрпело директно нарушавање физичког, психичког или сексуалног интегритета има право на подршку прописану овим законом.⁴⁶⁴ О опсегу заштите оштећених/жртава коју пружа овај закон, сведочи и став 2, којим је прописано да супружник, деца, отац и мајка жртве, као и друга лица која су повезана са жртвом имају право на заштиту. Одредбом из члана 2 наведеног закона прописано је који облик помоћи жртвама кривичног дела омогућава овај закон. Ту спадају савети и хитна помоћ, дугорочна помоћ коју пружају саветовалишта, надокнада трошкова од стране трећег лица, компензација, морална репарација, ослобађање од кривичног гоњења.⁴⁶⁵ Поред наведеног, одредбом из члана 8 наведеног закона прописана је обавеза органа поступка да обавести жртву о правима која има у кривичном поступку.⁴⁶⁶

5. 1. 2. Законик о кривичном поступку Француске

Законик о кривичном поступку Француске⁴⁶⁷ (у даљем тексту ФЗКП) од свога ступања на снагу 1958. године па све до данас био је подвртнут разним изменама и допунама. Француски кривични поступак, који се традиционално сматрамо формалистичким, од деведесетих година прошлог века пролази значајне трансформације

⁴⁶² Чл. 166, ст. 2 ШЗКП-а.

⁴⁶³ Loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions (Loi sur l'aide aux victimes) du 23 mars 2007 (Etat le 1er janvier 2019).

⁴⁶⁴ Чл. 1, ст. 1 LFVDI.

⁴⁶⁵ Чл. 1, ст. 2 LFVDI Жртвама кривичних дела које током извршења кривичног дела претрпе тешку трауму најважнији облик компензације су савети и дугорочна помоћ, и то у смислу помоћи пре, после и у току кривичног поступка. Такву помоћ у Републици Србији пружају разне невладине организације, али и службе за подршку и заштиту сведока при вишим судовима.

⁴⁶⁶ Жртве кривичних дела су неретко лаици, тј. лица која не поседују правничко знање, стога је неопходно предочити им права која имају у поступку. Као резултат емпиријског истраживања овог рада, добили смо податак да и у нашој земљи у вишим судовима нису ажурни по питању обавештавања жртава/оштећених о правима која имају у поступку.

⁴⁶⁷ Code de procedure penale, доступно: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006071154/, датум приступа: 15. 11. 2025.

усмерене ка јачању елемената правичног поступка.⁴⁶⁸ Тако су два закона из 1993. и 1996. Године оснажила контрадикторност, чиме је окривљеном омогућено активније учествовање у кривичном поступку. Ако се осврнемо на оштећене у кривичном поступку, можемо видети да је у француском кривичном процесном законодавству дошло до побољшања њиховог положаја тек доношењем Закона о јачању претпоставке невиности, као и права жртава.⁴⁶⁹

У ФЗКП-у у петом одељку прописане су одредбе које се односе на испитивање сведока у кривичном поступку. Одредбом из члана 101 одређено је да истражни судија може испитати као сведока свако лице чија би се изјава могла чинити корисном. У делу који се односи на сведоке нема одредбе која би регулисала положај оштећених који су позвани да сведоче, али оно што је врло важно јесте да француски законодавац уводи појам једне посебне категорије сведока, тзв. сведок - асистент.⁴⁷⁰ Члан 113-2 ФЗКП-а прописује да свака особа која је на неки начин укључена у поступак од стране саме жртве (оштећеног) може бити испитана као сведок. На основу тога може се закључити да је ово категорија сведока која може давати исказ у корист жртве/оштећеног у кривичном поступку.⁴⁷¹

Када говоримо о жртвама кривичних дела, законодавац је у одредбама од 706-3 до 706-15 прописао случајеве у којима се жртвама кривичних дела може материјално надокнадити штета у кривичном поступку.⁴⁷² Да то заиста подсећа на решење које одговара имовинскоправном захтеву у нашем праву, указује и члан 706-4 ФЗКП-а, којим је прописано да материјалну накнаду (имовинскоправни захтев) утврђује комисија која је формирана у оквиру надлежности сваког првостепеног суда. Овај суд је грађанске природе, а њега чини двоје судија првостепеног суда, као и један француски држављанин који има сва грађанска права.⁴⁷³

Као и у већини ЗКП-а које смо обрађивали, не постоје посебне мере које се могу односити на оштећене који су позвани да сведоче у кривичном поступку, али је закоником

⁴⁶⁸ Елизабета Ивичевић-Карас, „О реформама сувременог француског казненог поступка из аспекта јачања процесне улоге државног одвјетништва”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 17, бр. 1, 2010, стр. 112.

⁴⁶⁹ Loi n° 2000-516, „renforçant la protection de la présomption d’innocence et les droits des victimes”.

⁴⁷⁰ Чл. 101 ФЗКП-а.

⁴⁷¹ Чл. 113-2 ФЗКП-а.

⁴⁷² Може се рећи да је овакво решење пандан имовинскоправном захтеву у нашем ЗКП-у.

⁴⁷³ Чл. 706-4, ФЗКП-а.

предвиђена специјална процедура у случају заштите малолетних жртава сексуалних кривичних дела. Поред наведеног, чланом 706-47 прописано је да се ове одредбе примењују у поступцима који се односе на кривична дела убиства малолетног лица, а којем претходи или које је праћено силовањем, мучењем, злостављањем или кривичним делима сексуалног напада или принуде малолетног лица на проституцију.⁴⁷⁴

Као што је то случај и у нашем праву, француско законодавство као једну од мера заштите оштећених, конкретно малолетних оштећених прописује испитивања посредством уређаја за аудио и видео пренос слика и звуке. Чланом 706-52 је прописано да у току истраге или судске истраге испитивање малолетника који су оштећени кривичним делима из члана 706-47 може бити снимано аудио-визуелним средствима уз сагласност малолетника или уколико је он неспособан, онда уз сагласност његовог законског заступника.⁴⁷⁵ У случају коришћења ових мера заштите малолетник и његов законски заступник могу тражити да се током испитивања примењује само мера снимања звука. Уколико се током испитивања малолетника не примењује овакав начин испитивања, онда то мора бити образложено од стране судије и тужиоца. Веома је важно напоменути да ова одредба указује на то да се искази сведока у истрази (у овом случају малолетних жртава) могу користити као доказ на главној расправи. Поред наведеног, истим чланом је прописано да копију овог снимка могу погледати заинтересоване стране и њихови заступници, али не помиње се могућност постављања питања оштећеном лицу које даје свој исказ, што може довести у питање очување начела једнакости оружја и право окривљеног на одбрану.⁴⁷⁶

Што се тиче концепта истраге, до промена у француском законодавству, тачније до увођење тужилачке истраге дошло је до доношењем закона из 2007. године (у даљем тексту Закон из 2007. године).⁴⁷⁷ Тим законом је уведено и начело контрадикторности у фази истраге. Ипак, мислимо да је француски законодавац отишао и корак даље, те да се искази сведока добијени и у предистражном поступку употребљавају као доказ на главном претресу.

⁴⁷⁴ Чл. 706-47 ФЗКП-а.

⁴⁷⁵ Чл. 706-52 ФЗКП-а.

⁴⁷⁶ Ibid.

⁴⁷⁷ Loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale.

Поред наведеног члана, врло је битно поменути члан 26 Закона из 2007. године, којим је прописано да свака малолетна жртва кривичног дела из члана 706-47 ФЗКП-а, мора имати адвоката приликом саслушања од стране истражног судије. У случају изостанка именована заступника, истражни судија о томе одмах обавештава председника адвокатске коморе, па он именује адвоката по службеној дужности који ће заступати малолетну жртву. То важи и у случају накнадних саслушања малолетника.⁴⁷⁸

5. 1. 3. Законик о кривичном поступку Немачке

У погледу анализирања законодавстава европских земаља, свакако су од великог значаја решења прописана немачким кривичним процесним законодавством и могу се у неку руку сматрати стандардима који врше утицај на законодавства других европских земаља.⁴⁷⁹ Као типични представник кривичних процедура континенталне Европе, издвојио се свакако кривични поступак Немачке.⁴⁸⁰ Он се сматра јединственим примером успешног комбиновања тужилачке истраге и континенталног модела главног претреса, нарочито уколико се узме у обзир да је реч о два компонента једног сложеног динамичког система који припадају различито структурираним и циљно орјентисаним деловима кривичне процедуре, чије спровођење се може поверити различитим субјектима. Укидање судске истраге у Немачкој извршено је 1974. године.⁴⁸¹

Законик о кривичном поступку Немачке⁴⁸² (у даљем тексту НЗКП) у шестом поглављу регулише положај сведока у кривичном поступку. Одредбом из члана 48, става 1 прописано је да су сведоци дужни да сведоче у тачно одређеном дану за њихово испитивање, осим ако не постоје изузеци прописани законом.⁴⁸³ Као што је то случај у многим процесним законодавствима, ни НЗКП не прописује посебна права оштећених који су позвани да сведоче, али се кроз поједине одредбе НЗКП-а може препознати заштита наведене категорије сведока. Као један од видова процесне заштите оштећених

⁴⁷⁸ Чл. 26 Закона из 2007. године.

⁴⁷⁹ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 21.

⁴⁸⁰ *Ibid.*

⁴⁸¹ *Ibid.*, стр. 21–22.

⁴⁸² Законик о кривичном поступку Немачке (*Strafprozeßordnung*), објављен 7. априла 1987. године (BGBl. I S. 1074, *ber. S.* 1319), последње измене 11. јула 2019. године (Federal Law Gazette I, p. 1066), доступно на: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html, датум приступа: 29. 8. 2022.

⁴⁸³ Чл. 48, ст. 1 НЗКП-а.

свакако јесте аудио и видео снимање испитивања, које је прописано чланом 58 а НЗКП-а. Оно што је веома битно напоменути јесте да је наведеним чланом прописан овакав начин испитивања из следећих разлога:

1) ако се на тај начин могу боље заштити интереси лица млађих од 18 година, као и лица која су као деца или малолетници били оштећени неким од кривичних дела из члана 255 а (2);

2) ако постоји бојазан да на главном претресу неће бити могуће испитивање сведока, стога је неопходно аудио-визуелно снимање ради утврђивања истине. Коришћење аудио-визуелног снимка дозвољено је само у мери неопходној за утврђивање истине;

3) ако сведок не пристане да се копија снимка његовог испитивања у својству сведока стави на располагање, онда ће се лицима која имају право на увид дати транскрипт снимка.⁴⁸⁴

Чланом 58 б прописано је испитивање сведока ван главног претреса.⁴⁸⁵ Конкретнија заштита оштећених прописана је члану 247 НЗКП-а, којим је дефинисано да суд може наредити да окривљени напусти судницу током испитивања ако постоји бојазан да саоптужени или сведок неће рећи истину када се испитују у присуству окривљеног. Исто важи у случају ако постоји бојазан да приликом испитивања лица млађег од 18 година у својству сведока у присуству окривљеног настане штета по његово здравље или ако испитивање другог лица као сведока у присуству окривљеног представља непосредну опасност од озбиљне штете по здравље те особе. Чим окривљени буде враћен у судницу, председник већа ће га обавестити о битном садржају поступка, укључујући и о сведочењу које је дато у његовом одсуству.⁴⁸⁶

Осим наведеног, одредба из члана 247 а односи се на издавање налога за испитивање сведока аудио-визуелним средствима. Непотребно је анализирати члан 247 а, став 1 јер је он суштински идентичан као члан 58 а, који смо већ анализирали, али свакако је похвално решење из члана 247 а, става 2, којим је прописано да суд може одредити да се испитивање вештака спроведе тако да се вештак налази на другом месту осим у суду, а да

⁴⁸⁴ Чл. 58 а НЗКП-а.

⁴⁸⁵ Чл. 58 б НЗКП-а.

⁴⁸⁶ Чл. 247. НЗКП-а.

се испитивање истовремено аудио-визуелно емитује и на месту где се вештак налази и у судници.⁴⁸⁷

Свакако би требало поменути члан 251 НЗКП-а, који слободно можемо упоредити са чланом 406 ЗКП-а Републике Србије, а који би у оба случаја, тачније у оба законика представљао одступање од начела непосредности. Иначе, одредбом из члана 251 НЗКП-а прописано је да се испитивање сведока, вештака или саоптуженог може заменити читањем записника о саслушању или исправе у којој се налази његова ранија изјава. То би аутоматски значило да искази сведока дати у ранијим фазама поступка могу бити коришћени као доказ на главном претресу.⁴⁸⁸

Претходно наведеним одредбама се не завршава корпус мера процесне заштите оштећених у НЗКП-у. Сматрамо да би требало анализирати члан 255 а, којим је прописано приказивање аудио-визуелних снимака испитивања сведока. У том смислу одредбом из става 1 наведеног члана прописано је да се одредбе које се односе на читање записника о саслушању из чланова 251, 252, 253 и 255 сходно примењују и на приказивање аудио-визуелних снимака испитивања сведока.⁴⁸⁹ Поред наведеног, ставом 2 наведеног члана одређено је да се у поступцима који се односе на кривична дела против полне слободе (чл. 174–184 ј Кривичног законика) или против живота и тела (чл. 211–222 Кривичног законика) или злостављања (чл. 225 Кривичног законика) или у вези са преступима против личне слободе (чл. 232–233 а Кривичног законика) испитивање сведока млађег од 18 година може заменити приказивањем аудио-визуелног снимка његовог претходног судског испитивања, али уколико је окривљеном и његовом браниоцу дата могућност да учествују у таквом испитивању. Ово важи и за оштећене који су оштећени неким од наведених кривичних дела, а који су у време извршења кривичних дела били млађи од 18 година. Приликом доношења одлуке суд ће узети у обзир интерес сведока који заслужују заштиту и навести разлог за приказивање снимка. Допунско испитивање сведока је дозвољено.⁴⁹⁰ Слободно можемо рећи да је оваква одредба протекционистичког карактера, као и да законодавац заиста прави равнотежу између заштите оштећених, уз акценат на малолетне оштећене, и то таксативно наведеним

⁴⁸⁷ Чл. 247 а НЗКП-а.

⁴⁸⁸ Чл. 251 НЗКП-а.

⁴⁸⁹ Чл. 255 а, ст. 1 НЗКП-а.

⁴⁹⁰ Чл. 255 а, ст. 2 НЗКП-а.

кривичним делима, али такође штити права окривљених на одбрану, уз обавезу да окривљени и бранилац имају могућност постављања питања окривљеном.

5. 1. 4. Законик о кривичном поступку Исланда

Законик о кривичном поступку Исланда⁴⁹¹ (у даљем тексту ИЗКП) у одељку 18 регулише положај сведока у кривичном поступку. У том смислу члан 116 ИЗКП-а као сведока дефинише свако лице које је навршило 15 година, а које није окривљени ни његов законски заступник, уз напомену да је дужно пред судом да одговори на питања која су му постављена у вези с околностима случаја.⁴⁹² Наравно, као што смо до сада видели у напред анализираним кривичним процесним законодавствима, ни у једном делу који се односи на сведоке не можемо видети посебну регулативу која штити оштећене који су позвани да сведоче у кривичном поступку. То не значи да наведена законодавства не прописују мере процесне заштите оштећених у кривичном поступку, већ да су те мере прописане тако да се углавном односе само на једну категорију сведока – посебно осетљиве сведоке, а у већини случајева је реч о малолетним сведоцима.

Као један од начина процесне заштите требало би споменути члан 123 ИЗКП-а, којим је прописано да судија може на захтев тужиоца или сведока одлучити да удаљи окривљеног из суднице док се сведок испитује уколико сматра да би његово присуство могло да утиче на сведочење.⁴⁹³ Ако се као сведок испитује лице млађе од 15 година, судија може да позове стручно лице, које у таквом случају пружа адекватну, стручну помоћ приликом испитивања.⁴⁹⁴ Корак унапред у заштити сведока, а између осталог и оштећених сведока, јесте део одредбе 123, става 2 ИЗКП-а, којим је прописано да поред окривљеног и његови правни заступници могу бити удаљени из суднице у случају да се испитује сведок за којег није неопходно да износи личне податке.⁴⁹⁵

⁴⁹¹Законик о кривичном поступку Исланда, доступно на: <https://www.government.is/lisalib/getfile.aspx?itemid=bc7cb7af-0572-11ea-9450-005056bc4d74>, датум приступа: 30. 8. 2022.

⁴⁹² Чл. 116 ИЗКП-а.

⁴⁹³ Чл. 123 ИЗКП-а.

⁴⁹⁴ Вероватно мисли на помоћ стручног лица, тачније психолога, педагога или социолога, који имају врло важну улогу приликом испитивања малолетних сведока.

⁴⁹⁵ Чл. 123, ст. 2 ИЗКП-а.

Поред свега наведеног, свакако је најзначајније анализирати одредбу која се односи на исказе сведока и њихову доказну снагу у кривичном поступку. У том смислу чланом 111 ИЗКП-а је прописано да ће се пресуда заснивати на доказима који су изведени на главној расправи.⁴⁹⁶ Сасвим је разумљиво доношење овакве одредбе, која је у потпуности у складу са начелом равноправности и контрадикторности. Наравно, у одређеним случајевима судија може прихватити као доказ исказе који су оштећена страна и други сведоци дали раније пред судом. По правилу, они који су раније дали исказ поново ће се појавити пред судом током расправе уколико је то могуће и ако било која страна у поступку то захтева или ако постоји други разлог да то учине. Оштећени се неће поново појављивати пред судом уколико је раније дао свој исказ у кривичном поступку, а реч је о оштећеном лицу које није навршило 15 година и које је жртва кривичних дела из главе 22 (кривична дела против полне слободе) Кривичног законика Исланда.⁴⁹⁷

Оно што је занимљиво јесте да законодавац заиста препознаје потребу заштите оштећених, и то нарочито оштећених који су жртве кривичних дела против полне слободе. Оваква одредба свакако има за циљ првенствено спречавање виктимизације оштећених који су позвани да сведоче, с тим што је не само у исландском законодавству, већ и у многим претходно анализираним редукована и ограничена на оштећене жртве сексуалних кривичних дела. Уколико се сведок није појавио пред судом, тачније уколико тако нешто није могуће током главне расправе, исказ који је сведок дао раније пред полицијским или другим државним органима у фази истраге судија ће разматрати, тачније оцењивати да ли такав исказ може имати доказну снагу у поступку. Уколико се вратимо на члан 116 ИЗКП-а, видећемо да постоји могућност давања исказа сведока не из суднице, већ друге просторије. Наведеним чланом, ставом 3 прописана је могућност испитивања телекомуникационом средствима на тај начин што сви присутни на главном претресу чују комуникацију сведока који се налази у другој просторији са судијом. Међутим, и код дозвољавања оваквог начина испитивања постоје одређена ограничења. Такво испитивање неће бити дозвољено ако се може очекивати да исказ сведока дат на овакав начин буде одлучујући за исход поступка.⁴⁹⁸

⁴⁹⁶ Чл. 111 ИЗКП-а.

⁴⁹⁷ Кривични законик Исланда, доступно на: <https://www.government.is/lisalib/getfile.aspx?itemid=dd8240cc-c8d5-11e9-9449-005056bc530c>, датум приступа: 30. 8. 2022.

⁴⁹⁸ Чл. 116, ст. 3 ИЗКП-а.

Исландско законодавство не регулише појам жртве у кривичном поступку, али на свеобухватнији начин регулише положај оштећених у њему постављајући разлику између оштећених који као последицу кривичног дела имају финансијски губитак, с једне стране, и, с друге, оштећених који су претрпели трауме настале као резултат кривичних дела против полне слободе, живота и тела, као и против личне слободе. У том смислу одредбом из члана 41 ИЗКП-а прописано је да је полиција у време спровођења истраге у обавези да постави законског заступника оштећеном који није навршио 18 година у време када је започета истрага.⁴⁹⁹ Услов за постављање заступника права јесте, према мишљењу полиције, помоћ која је неопходна оштећеном како би бранио своје интересе у кривичном поступку. Неоспоран је и протекционистички карактер овакве одредбе, с обзиром на то да се законодавац руководио најбољим интересом детета.

Будући да су скандинавске земље заговорници идеје о увођењу нових мера процесне заштите оштећених, тзв. форензичког интервјуа, одабрали смо анализу начина функционисања ове мере процесне заштите у исландском законодавству.

На Исланду је оформљен тзв. *barnahus*, посебна просторија која служи за испитивање деце сведока у кривичном поступку. Може се рећи да идеја водиља поменутог модела *barnahus* јесте „сви на једном месту и у једном дану”, која има као главни циљ спречавање секундарне виктимизације деце жртава тешких кривичних дела. Концепција форензичког интервјуа и модела *barnahus* је таква да сви актери кривичног поступка буду присутни у кући *barnahus* истог дана с циљем брзог испитивања детета и спречавања секундарне виктимизације. У таквим условима сва лица чије је учествовање у испитивању неопходно, попут службеника полиције, суда, тужилаштва и центра за социјални рад, не би засебно испитивала дете жртву у више наврата, већ би долазила у поменуту кућу у којој би се испитивање завршавало у једном дану. Наравно, такво испитивање подразумева и присуство адвоката одбране.

Што се тиче примене форензичког интервјуа на Исланду, историјски гледано сви интервјуи ван Рејкјавика вођени су у *barnahus*-у, док је Окружни суд у Рејкјавику имао посебно дизајнирану просторију за интервјуе, где је полиција обављала већину интервјуа са децом која живе у Рејкјавику. Данас се скоро сваки разговор са децом обавља у *barnahus*-у, било од стране полиције или стручних лица ангажованих у *barnahus*-у.

⁴⁹⁹ Чл. 41 ИЗКП-а.

Интервјуи са децом млађом од 15 година спроводе се заједнички од стране психолога ангажованих у *barnahus*-у и специјално обучених полицијских службеника. Наравно, овакво испитивање јесте под патронатом судства, тачније у исландским судовима судија одлучује ко ће водити форензички интервју, било да је реч о испитивачу - интервјуеру из *barnahus*-а или о полицијском службенику.⁵⁰⁰

5. 1. 5. Законик о кривичном поступку Руске Федерације

Законик о кривичном поступку Руске Федерације⁵⁰¹ (у даљем тексту РЗКП), донет је још давне 2002. године, а његове последње измене извршене су 2012. Године. Наведени законик у осмом поглављу регулише положај сведока у кривичном поступку. Према одредби из члана 56 РЗКП-а, прописује се да се сведоком може сматрати лице које је упознато са одређеним околностима које су од важности за расветљавање кривичне ствари. Такође, наведеном одредбом прописан је појам „сведока у кривичном поступку”, као и права и обавезе које имају сведоци у поступку.⁵⁰² Поред наведеног, требало би напоменути да је одредбом из члана 42 РЗКП-а уведен појам жртве у законодавство Руске Федерације. Тако је члану 42 РЗКП-а, прописано да се жртвом сматра физичко лице чијем је физичком, имовинском или моралном добру причињена штета извршењем кривичног дела, као и правно лице ако је његовој имовини причињена штета или уколико је нарушена његова пословна репутација.⁵⁰³

Што се тиче испитивања сведока у кривичном поступку, законодавац је то регулисао чланом 278 РЗКП-а. Наведеним чланом, ставом 1 прописано је да се сведоци испитују одвојено и у одсуству сведока који нису испитани.⁵⁰⁴

Посебан начин испитивања сведока, путем система за видео-конференцијску везу прописан је чланом 278, ставом 1. Наведеним ставом одређено је да судеће веће у конкретном случају може донети одлуку када је то неопходно да се сведок испита путем

⁵⁰⁰ Trond Myklebust, „The Nordic model of handling children’s testimonies”, доступно на: https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/978-3-319-58388-4_5.pdf, датум приступа: 30. 8. 2022.

⁵⁰¹ Законик о кривичном поступку Руске Федерације, доступно на: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=T:/IP/N/1RUSE6-02.pdf&Open=True>, датум приступа: 31. 8. 2022.

⁵⁰² Чл. 56 РЗКП-а.

⁵⁰³ Чл. 42 РЗКП-а.

⁵⁰⁴ Чл. 278, ст. 1 РЗКП-а.

система за видео-конференцијску везу. Већ следећим ставом прописано је да суд који суди у конкретном случају може поверити суду у којем се сведок налази да испита сведока путем средстава за видео-конференцијску везу.⁵⁰⁵ У прилог заштити жртава и сведока у кривичном поступку свакако иде могућност коју је оставио руски законодавац, а која се односи на коришћење писаних белешки и докумената од стране жртава и сведока. У том смислу чланом 279, ставом 2 прописано је да жртвама и сведоцима може бити дозвољено да прочитају садржај одређених докумената у свом поседу, која касније могу бити уврштена у доказе које одбрана износи на главној расправи. Ова документа се достављају суду и придружују већ постојећим материјалима у конкретном кривичном предмету.⁵⁰⁶

Најтипичнија заштита оштећених јесте заштита малолетних жртава и сведока, за коју смо, анализирајући бројна законодавства до сада, видели да изискује и добија засебну заштиту. Управо је чланом 280 РЗКП-а регулисана заштита малолетних жртава и сведока. Одредбом из члана 280, става 1 прописано је да, уколико сведочки исказ дају жртве и сведоци млађи од 14 година, стручно лице, углавном педагог ће обавезно бити присутан приликом испитивања. Уколико је реч о жртвама и сведоцима старости од 14 до 18 година, суд може донети одлуку да и они буду испитани у присуству стручног лица. Испитивање малолетних жртава и сведока са физичким или психичким недостацима се у свим случајевима обавља у присуству стручног лица.⁵⁰⁷ Иначе, ставом 5 прописано је да председавајући судија пре испитивања жртава и сведока који нису навршили 14 година, исте поучава о последицама давања лажног исказа.⁵⁰⁸

Конкретнија заштита оштећених види се у ставу 6 поменутог члана, којим је прописано да се у циљу заштите права малолетника, испитивање жртава и сведока који нису навршили 18 година може спровести на предлог странака, а на иницијативу суда у одсуству окривљеног, о чему ће суд донети одлуку. Након повратка окривљеног у судницу исти ће бити обавештен о сведочењу ових лица, уз давање могућности да им постави питања.⁵⁰⁹ Овакав начин испитивања заиста омогућава заштиту сведока и жртава, с једне стране, а, са друге, окривљеном се оставља могућност да оствари своје фундаментално право, што је право на одбрану.

⁵⁰⁵ Чл. 278, ст. 2 РЗКП-а.

⁵⁰⁶ Чл. 279, ст. 2 РЗКП-а.

⁵⁰⁷ Чл. 280, ст. 1 РЗКП-а.

⁵⁰⁸ Чл. 280, ст. 5 РЗКП-а.

⁵⁰⁹ Чл. 280, ст. 6 РЗКП-а.

Свакако један од важнијих чланова којим се регулише заштита жртава и сведока у кривичном поступку јесте могућност да се докази прикупљени у ранијим фазама поступка користе и на главном рочишту. У том смислу чланом 281 РЗКП-а прописано је да су искази сведока дати у ранијим фазама поступка, прилагање фотографских негатива и слајдова, репродукција аудио и видео снимања испитивања дозвољени само уз сагласност странака у поступку, и то само у случају непојављивања жртава и сведока на главном претресу, а у складу са ставом 2 овог члана.⁵¹⁰ У случају непојављивања сведока и жртава на главни претрес, суд може на предлог странака или на сопствену иницијативу одлучити да искористи доказе који су прикупљени у ранијим фазама поступка.⁵¹¹ Ти случајеви су смрт жртве или сведока, њихово нарушено здравствено стање које онемогућава њихово појављивање на суду, одбијање сведока и жртава који су страни држављани да се појаве пред судом, као и природна катастрофа и други хитни случајеви који спречавају појављивање пред судом. С тим у вези, искази сведока дати у ранијим фазама поступка могу бити коришћени као доказ на главном претресу, тачније законодавац им је дао доказну снагу формулисањем одредбе на овакав начин. Ипак, законску могућност „одбијања сведочења од стране жртве или сведока” евентуално можемо тумачити као вид заштите оштећених, којима би појављивање на суду и евентуално суочавање са окривљеним могло бити трауматично искуство које оставља негативне ефекте на садржину сведочког исказа. Осим тога, законодавац је ставом 4 наведеног члана прописао да се одбијање сведочења од стране жртве или сведока пред судом неће сматрати сметњом за коришћење његовог исказа датог у ранијим фазама поступка, уколико су ти докази, тј. искази сведока и жртава прикупљени у складу са законом.⁵¹²

На основу све изложеног, закључујемо да је процесна заштита оштећених који су позвани да сведоче у кривичном процесном законодавству Руске Федерације регулисана на задовољавајући начин, углавном кроз одредбе које чине стандардни механизам заштите оштећених, а које уједно поштују и интерес друге стране у поступку, конкретно право окривљеног на одбрану.

⁵¹⁰ Чл. 281, ст. 1 РЗКП-а.

⁵¹¹ Чл. 281, ст. 2 РЗКП-а.

⁵¹² Чл. 281, ст. 4 РЗКП-а.

5. 2. Оштећени као сведок у англосаксонском праву

Основни кривичнопроцесни системи јесу европско-континентални кривичнопроцесни систем, познат као оптужно-расправни, и англосаксонски кривичнопроцесни систем, одређен као адверзијални. Ова два система у основи се доста разликују.

У европско-континенталном систему, као и у адверзијалном, суд има активну улогу која се примарно огледа у извођењу доказа и испитивању сведока од стране суда, док су странке могле да постављају поједина питања. У англосаксонском кривичнопроцесном систему (адверзијалном) суд је изразито пасиван, не меша се у страначко извођење доказа, већ се ограничава на гарантовање потребних процесних формалности током страначких доказних активности, те штити одређена права учесника. Доказе не изводи суд, већ се докази изводе пред судом.

Испитивање сведока на главном претресу има страначки карактер, те постоји одређени редослед којим странка испитује сведока. Сведока најпре испитује странка која га је позвала (*examination-in-chief*), потом супротна странка (*cross-examination* – унакрсно испитивање), а онда поново странка која га је позвала (*re-examination*).⁵¹³ Ипак, последњих година сведоци смо тенденције приближавања два поменута правна система, напуштања јаке супротстављености и непомирљивости, као последице опште глобалистичке тенденције, као и потраге за оним страним правним установама које би могле представљати ефикасније решење кризе система кривичног правосуђа.⁵¹⁴

⁵¹³ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, op. cit., стр. 21.

⁵¹⁴ Снежана Бркић, „Могућности и границе американизације главног претреса према ЗКП Србије из 2011. године”, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 76, год. 56, 2017, стр. 273.

5. 2. 1. Велика Британија

Кривично процесно право Велике Британије је типичан представник англосаксонског права са изразито адверзијалним кривичним поступком.⁵¹⁵ Суштина и смисао адверзијално уређеног главног претреса је да се докази изводе на главном претресу и да их пред судом под истим условима изводе обе странке.⁵¹⁶ У доказном поступку свака странка предлаже своје сведоке које најпре она испитује, а након тога и противна странка (*cross-examination*), уз могућност да их поново испита странка која их је позвала (*re-examination*). Овлашћења судије првенствено се односе на контролисање доказног двобоја.⁵¹⁷ Сведок се у Великој Британији дефинише као особа другачија од оптуженог (чл. 51, ст. 1 Criminal Justice Act)⁵¹⁸ која је позвана или предложена да буде позвана како би пружила доказе у кривичном поступку.

Наведеним чланом, ставом 1 прописано је да суд може одлучити да сведок у наставку кривичног поступка сведочи путем видео-линка. Читавим чланом 51, ставовима 1–8 прописани су услови под којима се дозвољава да сведок даје исказ путем видео-линка. Такође, суд мора размотрити све околности у наведеном случају, а оне посебно укључују:

- 1) доступност сведока;
- 2) потребу да сведок лично присуствује суђењу;
- 3) важност исказа сведока за поступак;
- 4) ставове сведока;
- 5) прикладност објекта и места где ће сведок дати исказ на овај начин и др.⁵¹⁹

Даље, прописани су случајеви у којима се прихвата као доказ исказ сведока који није дат усмено на главној расправи. Као један од тих услова наводи се неспособност лица да буде сведок због свог менталног или телесног здравља. Наиме, оваква одредба је донета првенствено у циљу заштите оштећених који су због природе, тежине, начина извршења кривичног дела претрпели трауму. Управо због тога се као доказ у поступку може користити и њихова изјава која није дата на главном претресу усменим путем.

⁵¹⁵ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, op. cit., стр. 26.

⁵¹⁶ Ibid.

⁵¹⁷ Ibid.

⁵¹⁸ Criminal Justice Act 2003 (с. 44), од 20. новембра 2003. године, доступно на: https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/pdfs/ukpga_20030044_en.pdf, датум приступа: 1. 9. 2022.

⁵¹⁹ Ar. 51, p. 7 Criminal Justice Act.

Поред наведеног, законодавац наводи још један од разлога да се ранија изјава користи као доказ у поступку, а то је страх сведока који може утицати да сведок не да исказ усменим путем или да престане са давањем сведочког исказа у наставку поступка. Случајеви које је навео законодавац јесу вид заштите оштећених која има за циљ спречавање трауме, тј. секундарне виктимизације, која свакако настаје понављањем, односно описивањем кривичног догађаја. Наравно, код жртава кривичних дела врло често постоји и траума од суочавања са окривљеним. Управо због тога раније дате изјаве могу бити прихватљиве као доказ, што значи да и англоамеричко законодавство познаје „доказе из друге руке” и признаје их под одређеним условима.

Оно што је веома битно споменути када је у питању заштита оштећених према англоамеричком праву јесте увођење форензичког интервјуа као начина испитивања малолетних жртава кривичних дела. У Енглеској и Велсу са таквим испитивањем почело се још давне 1992. године, а испитивање се вршило на основу Меморандума о доброј пракси⁵²⁰, који је полицијским службеницима и социјалним радницима служио као водич приликом испитивања деце жртава и деце сведока. У вези са тим, напомињемо да је Меморандум о доброј пракси служио као водич за испитивање деце млађе од 14 година која су жртве насилних кривичних дела, као и деце млађе од 17 година која су жртве сексуалних кривичних дела. Касније, тачније током 2001. године тај протокол је ревидиран у протокол (АБЕ)⁵²¹, а служио је за интервјуисање деце млађе од 17 година, као и за интервјуисање одраслих угрожених и застрашених особа.⁵²² Енглеска је по питању спровођења форензичког интервјуа врло напредна, а радови појединих аутора темељили су се на репрезентативним узорцима, тачније на приказивању како је то функционисало у пракси.

Као занимљив пример навешћемо студију која је имала за циљ испитивање ефикасности спровођења форензичког интервјуа 2000. године у Енглеској. Циљ ове студије био је да се процени квалитет форензичких интервјуа у Енглеској и Велсу од

⁵²⁰ Пун назив: Memorandum of good practice on video recorded interviews with child witnesses for criminal proceedings.

⁵²¹ *Achieving best evidence in criminal proceedings. Guidance on interviewing victims and witnesses, and guidance on using special measures*, доступно на:

https://www.cps.gov.uk/sites/default/files/documents/legal_guidance/best_evidence_in_criminal_proceedings.pdf,

датум приступа: 2. 9. 2022.

⁵²² Рената Одељан, Ксенија Буторац, Andrew Bailey, „Investigative interview with children”, доступно на: <http://bulletin.cepol.europa.eu/index.php/bulletin/article/view/112/100>, датум приступа: 2. 9. 2022, стр. 19.

тренутка имплементирања Меморандума о доброј пракси, и то са децом која су наводне жртве злостављања. Као репрезентативни узорак користило се 119 видео-снимака жртава између четири и 13 година. Као резултат истраживања добијен је податак да је скоро 40% информација прикупљено постављањем опционих питања и сугестивних упита за које се зна да дају мање поуздане информације.⁵²³ У овој студији анализирани су форензички интервјуи које су спроводили анкетари (полицијски службеници) у Енглеској и Велсу обучени да спроводе Меморандум о доброј пракси. Као велика замерка наводи се то што су полицијски службеници на почетку интервјуа постављали опциона питања уместо да жртви дају могућност да описује своја искуства на основу памћења.⁵²⁴

У последњих 20 година направљени су велики искораци на путу подршке рањивим и застрашеним сведоцима пре и после суђења како би најбоље дали свој исказ, који представља за њих трауматично искуство. Мере доступне на суду укључују видео снимак изјаве, тј. доказ добијен посредством видео-линка. Сваки сведок је другачији, па је стога неопходан флексибилнији приступ приликом пружања подршке, а морају се узети у обзир и другачији ставови сведока. Сврха доношења овог водича/упутства јесте да се помогне онима који воде видео-интервју. Кроз наведена упутства приказани су резултати овог механизма испитивања сведока на локалним нивоима, али и стручност практичара, добротворних организација и добровољних група које подржавају жртве и сведоке на локалном нивоу.⁵²⁵ Као што смо напред поменули, све мане Меморандума о доброј пракси ревидиране су новим протоколом (АБЕ). Те нове промене у смислу побољшања положаја рањивих и застрашених сведока постале су саставни део законодавства Велике Британије, тачније новог закона из 1999. године.⁵²⁶

У другом делу овог закона, конкретно у његовом првом поглављу биле су прописане специјалне мере које су се примењивале у случајевима када исказе дају рањиви и застрашени сведоци. У том смислу, чланом 16 било је прописано обазриво поступање према сведоку који у време испитивања има мање од 18 година, а који услед одређених психофизичких недостатака може према оцени суда може дати мање квалитетан сведочки

⁵²³ Kathleen Sternberg et al., „The Memorandum of good practice: Theory versus application”, *Child abuse and Neglect*, vol. 25, iss. 5, 2001, p. 669.

⁵²⁴ Kathleen Sternberg et al., „The Memorandum of good practice: Theory versus application”, op. cit., p. 677.

⁵²⁵ *Achieving best evidence in criminal proceedings. Guidance on interviewing victims and witnesses, and guidance on using special measures*, p. 1.

⁵²⁶ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999, доступно на: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1999/23/contents>, датум приступа: 2. 9. 2022.

исказ.⁵²⁷ У прилог заштити оштећених иде и члан 17 наведеног закона, којим је прописана могућност да се сведоку у кривичном поступку пружи помоћ ако суд процени да би квалитет исказа био смањен због страха или узнемирености сведока у вези са сведочењем у поступку.⁵²⁸ Приликом процене суд узима у обзир године сведока, пословне и породичне прилике, социјално, културно и етничко порекло, верска уверења или политичка мишљења, понашање према сведоку од стране оптуженог или чланова његове породице, сарадника или било којих других лица за које постоји вероватноћа да ће бити оптужени или сведок у поступку. Даље, члан 21 Закона дефинише појам „дете сведока”, као сведока у кривичном поступку квалификованог на основу претходно поменутог члана 16, става 1 (а), док је ставом 2 истог члана дефинисано да се видео-запис сведочења детета може сматрати главним доказом на суду.⁵²⁹

Оно што је веома важно јесте поновно стављање акцента на „доказе из друге руке”, тачније на исказе сведока који нису дати на главном претресу. Управо је одредбом из члана 27, става 1 Закона прописано да се видео-снимак разговора са сведоком може користити као одлучујући доказ.⁵³⁰ Такође, ставом 2 наведеног члана прописано је да суд може одлучити да „део снимљеног интервјуа” не буде прихваћен као доказ, али под условом да се утврди да то не би начинило никакву штету оптуженом.⁵³¹

Изузетно занимљиво решење, на које нисмо наилазили раније приликом анализирања различитих законодавстава, јесте решење енглеског законодавца прописано чланом 28 Закона, а то је видео-снимак унакрсног или додатног испитивања сведока. У вези са тим, ставом 1 наведеног члана одређено је да се видео-снимак унакрсног или додатног испитивања може користити као одлучујући доказ, као и да се може направити и у одсуству оптуженог, али под одређеним условима: 1) да судија и правни заступници који поступају у наведеном случају могу да виде и чују испитивање сведока и да комуницирају са лицима у чијем присуству се сачињава наведени снимак; 2) оптужени може да види и да чује такво испитивање, као и да комуницира са правним заступником којег је ангажовао.⁵³² Неспорно је да је овакав вид решења донет у циљу појачања заштите

⁵²⁷ Ar. 16 Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999.

⁵²⁸ Ar. 17 Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999.

⁵²⁹ Ar. 21 Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999.

⁵³⁰ Ar. 27, p. 1. Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999.

⁵³¹ Ar. 27, p. 2 Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999.

⁵³² Ar. 28 Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999.

оштећених као сведока у кривичном поступку, тачније жртава кривичних дела, омогућавајући да не дође до суочења између жртве и окривљеног, уколико се на тај начин може добити потпунији исказ, а упоредо и спречити секундарна виктимизација.

Без обзира на широк корпус права који омогућавају процесну заштиту оштећених, законодавац је обезбедио окривљеном остваривање права на одбрану. Сведок се не може накнадно унакрсно или поново испитивати у вези са исказом који је дао раније (било да је реч о исказу који је снимљен у складу са чл. 27 Закона или на неки други начин), осим ако такву одлуку не донесе суд.⁵³³ Суд може донети такву одлуку: а) уколико странка предложи унакрсно испитивање, а у случајевима да је сазнала за околности настале након сачињавања оригиналног снимка (првобитног унакрсног испитивања) које се нису могле утврдити до тада; б) да је из било ког другог разлога поновно испитивање у интересу правде.

5. 2. 2. Сједињене Америчке Државе

У смислу процесног одређења појма сведока у кривичном поступку САД-а, од значаја су Савезни Кривични законик, Савезна правила о кривичном поступку⁵³⁴, као и Савезна правила о доказима⁵³⁵. Иначе, приликом анализирања англоамеричког законодавства требало би разјаснити одређене појединости, с обзиром на специфичност законодавства које се примењује у САД-у. Кодификација права је карактеристична за Сједињене Америчке Државе, а управо је Савезни Кривични законик пример такве кодификације, с обзиром на то да у себи садржи одредбе које припадају материјама које се регулишу посебним законима.

⁵³³ Ar. 28, p. 1. Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999.

⁵³⁴ Federal Rules of Criminal Procedure, доступно на:

https://www.legislationline.org/download/id/9000/file/US_FEDERAL%20RULES%20OF%20CRIMINAL%20PROCEDURE%20as%20of%202020-12-01.pdf, датум приступа: 23. 5. 2022.

⁵³⁵ Federal Rules of Evidence, as amended to December 1, 2020, доступно на:

<https://www.law.cornell.edu/rules/fre>. датум приступа: 4. 9. 2022.

5. 2. 2. 1. Савезни Кривични законик

Као најважнији кривични законик који егзистира у САД-у издваја се управо Савезни Кривични законик. Поменути законик у себи садржи одредбе материјалног кривичног права, с обзиром на то да су њиме прописана и савезна кривична дела али, садржи и одредбе којима се регулише кривични поступак. У наведеном закону постоје два поглавља која се односе на положај сведока у кривичном поступку. Једно од тих поглавља јесте поглавље 223, које носи назив „Сведоци и докази”. Анализирајући ово поглавље, првенствено би требало поменути члан 3502, којим се дефинише појам сведока очевидаца и значај њиховог сведочког исказа у кривичном поступку.⁵³⁶ У том смислу исказ сведока да је видео оптуженог како је извршио или учествовао у извршењу кривичног дела за које се оптуженом суди биће прихватљив као доказ у кривичном поступку у било ком првостепеном суду успостављеном чланом 3 Устава Сједињених Америчких Држава. Такву категорију сведока другачије називамо сведоцима очевицима и сматра се да су њихови искази најпоузданији. Кроз наведену дефиницију можемо видети да је законодавац дао предност категорији сведока која до наведених сазнања долази непосредним опажањем, уз наглашавање да су та сазнања најпоузданија и да служе као доказ у кривичном поступку. Сведочење ове категорије сведока могуће је према правилу 803 Савезних правила о доказима.

Требало би издвојити и члан 3509, који регулише појам деце сведока и деце жртава и њихова права у кривичном поступку. Првобитно је наведеним чланом, прецизније ставовима 1–15 дефинисано неколико појмова, а навешћемо само поједине: Одредбом из става 1 поменутог члана дефинисан је израз „одрасли пратилац”, који представља одраслу особу која прати дете током судског процеса ради пружања емоционалне подршке,⁵³⁷ док је следећим ставом 2 дефинисан израз „дете” – означава особу млађу од 18 година која је или је: а) наводно жртва кривичног дела злостављања, сексуалног злостављања или експлоатација, или б) сведок учињеног злочина против другог лица.⁵³⁸ Ставом 3 је

⁵³⁶Чл. 3502 Савезног Кривичног законика.

⁵³⁷ Чл. 3509, ст. 1 Савезног Кривичног законика.

⁵³⁸ Чл. 3509, ст. 2 Савезног Кривичног законика.

дефинисан израз „злостављање деце” – означава физичку или психичку повреду, сексуално злостављање или експлоатацију или немарно поступање према детету.⁵³⁹

Одредбом из става 10 наведеног члана прописан је израз „сексуални злочин” као радња сексуалног злостављања која представља кривично дело, док је следећим ставом 11 прописан израз „немаран третман” и значи пропуст да се обезбеде одговарајућа храна, склониште, одећа или медицинска нега, а што доводи до озбиљног угрожавања физичког здравља детета. Ставом 12 дефинисан је израз „злостављање деце” – то се не односи на васпитање од стране родитеља или законског старатеља детета, под условом да је разумног и умереног степена и да и не представља суровост према детету.⁵⁴⁰ Имајући у виду наведено, долазимо до закључка да је поменути законик врло прецизно регулисао положај малолетних оштећених лица, и то у случајевима када су жртве сексуалних кривичних дела. Сексуална кривична дела остављају последице и трауму жртвама, нарочито ако се у улози жртве оштећеног нађе дете.

Први корак ка заштити деце жртава сексуалних кривичних јесте инкриминисање свих облика недозвољених сексуалних радњи које представљају кривична дела. Претходно наведеним чланом врло прецизно се одређује шта се сматра сексуалним злостављањем и сексуалним контактом, а што за крајњу последицу може имати повреду физичког и психичког здравља детета. Управо је у циљу заштите деце сведока законодавац у истом члану прописао друге начине испитивања деце сведока, превасходно испитивање путем видео - линкова. У поступку који укључује наводно кривично дело против детета, државни тужилац, дететов адвокат или старатељ могу поднети захтев да сведочење детета буде обављено у просторији која се налази изван суднице, као и да буде емитовано путем аудио и видео линкова за пренос слике и звука. Особа која то захтева у име детета може поднети овакав захтев најмање седам дана пре почетка суђења.

Наравно, да би суд одобрио овакав начин испитивања оштећеног, потребно је да постоје оправдани разлози које законодавац изричито прописује у наведеном члану, а то су:

- 1) неспособност детета да сведочи због страха;

⁵³⁹ Чл. 3509, ст. 3 Савезног Кривичног законика.

⁵⁴⁰ Чл. 3509, ст. 10–12 Савезног Кривичног законика.

- 2) да постоји вероватноћа утврђена сведочењем вештака да би дете претрпело емоционалну трауму;
- 3) уколико дете пати од психичких или других болести и
- 4) понашање оптуженог или одбране утиче на давање исказа.⁵⁴¹

Овакав вид сведочења детета, подразумева да сведочење буде видљиво у судници путем специјалног телевизора и доступно за слушање и гледање оптуженом, пороти, судији и јавности. Поред наведеног, оптуженом ће бити омогућена истовремена приватна комуникација са браниоцем.

Иначе, овим чланом прописана је и могућност да се у поступцима који укључују кривична дела против детета сведочење може забележити и путем видеа, и то на захтев тужиоца, пуномоћника детета или законског старатеља. Законодавац је врло прецизно одредио ток испитивања оштећених у оваквим случајевима, а све у циљу избегавања секундарне виктимизације деце, која је најизраженија у случајевима кривичних дела против полне слободе. У том смислу, када дође до испитивања детета, комплетан записник о испитивању, укључујући слику и гласове свих особа које на било који начин учествују у испитивању, биће направљен и сачуван на видео–траци, поред стенографског снимања. Та видео-касета предаје се службенику суда у којем се води поступак и биће стављена на увид јавном тужиоцу, окривљеном и његовом браниоцу. Кроз читав члан прожимају се мере које судови предузимају како би заштитили дете од поновљене трауме. Једна од тих мера јесте затворено суђење. У току сведочења детета суд може наредити искључење свих лица из суднице, укључујући и медије. Такав налог може бити донет уколико суд констатује на записник да би сведочење детета отворено за јавност било штетно по његово психичко здравље или би резултирало неспособношћу детета да нормално комуницира.

У заштити интереса оштећених врло важну улогу имају мултидисциплинарни тимови за борбу против злостављања деце. Наравно, сведочење је за сваког оштећеног болан и трауматичан процес, али је за малолетне оштећене тај процес додатно тежак, првенствено због степена узраста, али и осталих фактора који се разликују у сваком конкретном случају. Управо је улога оваквог тима да обезбеди заштиту малолетним жртвама злостављања кроз давање психолошких и психијатријских евалуација и дијагноза

⁵⁴¹ Чл. 3509 Савезног Кривичног законика.

свим лицима која су укључена у случајеве у којима се појављују деца жртве и деца сведоци. Поред наведеног, поменути тимови пружају и различите врсте телефонских консултација у хитним и другим случајевима, као и рендгенске снимке, лабораторијске претраге и другу документацију и налазе. По потреби, тимови могу омогућити стручно медицинско, психолошко и сродно професионално сведочење, али и обуке за судије и судске службенике који су укључени у поступке у којима се деца налазе у улози сведока.

Законодавац се свакако, прописујући све претходно наведене одредбе, руководио најбољим интересом детета. У том смислу члан 3509 (h) оставља могућност за ангажовање лица старатеља (*ad litem*)⁵⁴², које ће се старати о најбољим интересима детета жртве или сведока у кривичном поступку. Наведеним ставом је прописано да суд може именовати и обезбедити разумну надокнаду за лице које је старатељ *ad litem* детету које је жртва или сведок злочина, укључујући злоупотребу или експлоатацију, а све у циљу заштите најбољег интереса детета. Приликом именовања старатеља суд ће узети у обзир прошлост лица, као и његову упућеност у ток поступка, програме социјалних услуга, као и питања која се односе на злостављања деце. Наведеним чланом су прописане и дужности поменутог старатеља. Он може присуствовати свим суђењима, рочиштима и судским поступцима у којима дете учествује и давати препоруке суду које се односе на добробит детета. Он може имати приступ извештајима, оценама, материјалима, осим оних које сачињава адвокат, а који су неопходни за ефикасно заступање детета. Поред наведеног, старатељ има право на приступ материјалима одређене садржине које уступа порота, али само у оном обиму који се односи жртве кривичних дела. Поред наведеног, он може координирати расподелом средстава и услуга посебних служби које су намењене детету.⁵⁴³

Једна од врло важних одредби која је прописана чланом 3509 (j) јесте могућност суђења по хитном поступку у оваквим случајевима. Овакву одредбу одмах препознајемо као једно од важнијих оружја законодавца у борби против спречавања секундарне виктимизације деце сведока у кривичном поступку. Суд може омогућити доношење пресуде по хитном поступку у појединим случајевима, као што су случајеви у којима се дете жртва кривичног дела јавља као сведок у кривичном поступку, а све у циљу смањења

⁵⁴² Онај који заступа најбоље интересе детета.

⁵⁴³ Чл. 3509 (h) Савезног Кривичног законика.

изложености стресу детета које је укључено у кривични поступак. Приликом одлучивања о наставку суђења, суд ће узети у обзир узраст детета и потенцијалан негативан утицај дужине трајања поступка на његово стање.⁵⁴⁴

Такође, једно од права жртава у кривичном поступку јесте право да присуствују суђењу, али и да посматрају исто. Чланом 3510 законика, прописана је могућност да жртве учествују у поступку на претходно поменут начин. Наведеним чланом је прописано да, без обзира на било који статут, правило или другу одредбу закона, окружни суд неће искључити жртву из поступка у којем се окривљеном суди, будући да таква жртва може сведочити о последицама кривичног дела које њу директно погађају или чланове њене породице, а што може бити од значаја приликом одмеравања казне окривљеном.⁵⁴⁵

5. 2. 2. 2. Савезна правила о кривичном поступку

Што се тиче дела који се односи на сведоке, одмах ћемо издвојити правило 26 које прописује да изјава сведока мора бити дата на усменој, јавној расправи, што указује одмах на поштовање начела контрадикторности и расправности, која са собом повлаче и поштовање права на одбрану.⁵⁴⁶

Требало би напоменути да правило 26 предвиђа развој јединственог корпуса правила о доказима примењиваним у суђењима у кривичним предметима у савезним судовима. Засновано је на случајевима *Фанк против САД*⁵⁴⁷ и *Вулфи против САД*⁵⁴⁸, што указује на то да у одсуству статута савезни судови нису у обавези да примењују државна правила о доказивању, али руководе се правилима обичајног права, како их тумаче савезни судови „у светлу разума и искуства”.

Поред наведеног, издвојићемо правило 26. 2, које се односи на дефинисање сведочке изјаве. Према поменутом правилу, изјава сведока значи:

1) писмену изјаву коју сведок даје или потписује или на други начин усваја или одобрава;

⁵⁴⁴ Чл. 3509 (j) Савезног Кривичног законика.

⁵⁴⁵ Чл. 3510 Савезног Кривичног законика.

⁵⁴⁶ Правило 26 Савезног Кривичног законика

⁵⁴⁷ *Case of Funk v. United States*, 290 U. S. 371.

⁵⁴⁸ *Case of Wolfie v. United States*, 291 U. S. 7.

2) суштински дословну сведочку усмену изјаву која је садржана у било ком снимку или било каквој транскрипцији;

3) изјава сведока дата пред великом поротом узета на било који начин, било да је снимљена било забележена у транскрипту.⁵⁴⁹

5. 2. 2. 3. Савезна правила о доказима

У погледу процесног одређења сведока и њиховог положаја у кривичном поступку значајна су решења која су дата у Савезним правилима о доказима (у даљем тексту Правила). Правило 601 прописује да свака особа може бити сведок, осим ако то Правилима није другачије прописано.⁵⁵⁰ Даље, правило 602 се односи на знање које сведок мора да поседује како би могао дати исказ у поступку, а ту се мисли на лична сазнања о предметној ствари, тачније на способност за чулна опажања.⁵⁵¹ Правило 603 односи се на заклетву сведока у кривичном поступку коју мора да положи непосредно пре сведочења, тј. амерички законодавци то регулишу као пружање гаранције да ће сведок говорити истину на главном претресу.⁵⁵²

Основно начело на којем почива адверзијални кривични поступак јесте расправно начело, односно начело контрадикторности. Оно долази до изражаја како на главном претресу тако и током тзв. прелиминарног претреса, односно прелиминарног расправљања, када суд сматра да постоји вероватни разлог за суђење лицу којем се ставља на терет да је учинило кривично дело. Наиме, током прелиминарног претреса, тужилац је дужан да пред судијом (*examining judge*) презентује свој случај тако што га поткрепљује одговарајућим доказима, а оптужени има право да унакрсно испитује сведоке, као и да износи друге доказе који иду њему у прилог.⁵⁵³

У делу који се односи на сведоке Правила не прописују посебну заштиту оштећених у кривичном поступку. Правилем 801 законодавац је увео појам „доказа из друге руке” и прописао могућност да сведоци не дају исказ на главном претресу, као и

⁵⁴⁹ Правило 26.2 Савезног Кривичног законика

⁵⁵⁰ Правило 601.

⁵⁵¹ Правило 602.

⁵⁵² Правило 603.

решење које прописује могућност да заинтересована страна, тачније сведок који даје исказ пружи доказе који би поткрепили истинитост навода у његовој изјави.⁵⁵⁴

Овде се не завршава заштита оштећених у кривичном поступку, већ Правила даље регулишу један виши степен заштите оштећених. Такво јесте правило 412, које прописује који докази нису прихватљиви у кривичном поступку. У том смислу наведено правило прописује да се не прихватају докази који имају за циљ да докажу „одређено сексуално понашање жртве”, као и понуђени докази који су имали за циљ „доказивање сексуалне предиспозиције жртве”.⁵⁵⁵ Управо је ово правило донето с циљем заштите приватног живота жртве. Колико су Правила наклоњена заштити жртава сексуалних кривичних дела, а касније и сведока, говори правило 413, којим је прописано да суд може прихватити било које доказе који указују на то да је окривљени извршио неки други сексуални напад. Ипак, изношење оваквих доказа мора бити откривено окривљеном, и то најмање 15 дана пре суђења или пак касније уколико то дозволи суд из оправданих разлога.⁵⁵⁶

Правило 414 је потпуно исто конципирано као и правило 413, с тим што се наведеним правилом штити дете које је жртва злостављања. Према наведеном правилу, дете представља лице млађе од 14 година, а злостављање деце представља злочин према савезном закону (према претходном поменутом Title 18 U. S. C.), а који укључује свако понашање кажњиво према поглављу 109 А и 110, затим контакт између било ког дела тела оптуженог и гениталија детета, сексуално задовољство које настаје као резултат наношења тешких телесних повреда или физичког бола детету, а које може проузроковати и смрт. Поред наведеног, правило 414 као таква понашања таксативно наводи контакт између било ког дела тела окривљеног или предмета и гениталија или ануса детета, затим контакт између гениталија или ануса оптуженог и било ког дела тела детета, добијање сексуалног задовољства или задовољства које укључује телесну повреду, бол, па чак и смрт детета.⁵⁵⁷ Осим наведеног, правило 415 уводи могућност да жртва поднесе захтев за обештећење на основу наводног сексуалног злостављања.⁵⁵⁸

⁵⁵³ Зорана Лазаров, *Заштита сведока у кривичном поступку*, *op. cit.*, стр. 29.

⁵⁵⁴ Правило 801.

⁵⁵⁵ Правило 412.

⁵⁵⁶ Правило 413.

⁵⁵⁷ Правило 414.

⁵⁵⁸ Правило 415.

Као што смо наводили, форензички интервју је као метод заштите оштећених, преваходно деце жртава кривичних дела из домена злостављања и занемаривања почео да се спроводи широм света, па и у Сједињеним Америчким Државама. У том смислу требало би напоменути да је у Сједињеним Америчким Државама оформљена Канцеларија за помоћ жртвама, која је недавно спроводила обуке неопходне службеницима који врло често интервјуишу децу и адолесценте. Форензички интервјуери ФБИ-а, спроводили су обуку о томе како прикупити информације од деце и адолесцената који су жртве тешких кривичних дела. Испитивање се врши на основу Протокола, а само праћење и поштовање Протокола омогућава да подаци који се прикупе имају доказну снагу и на суду.⁵⁵⁹

Иако смо о форензичком интервју углавном говорили као о методу процесне заштите малолетних жртава/сведока насталој у 21. веку, требало би да направимо кратак осврт на прве појавне облике форензичког интервјуа који су, ипак, настали у Сједињеним Америчким Државама. Средином седамдесетих година обележила је обновљена свест о обиму и озбиљности сексуалног злостављања деце. У Сједињеним Америчким Државама ово се односило на забринутост због малтретирања уопште. Управо је Сједињене Америчке Државе, као „колевку форензичког интервјуа”, издвојило пионирско истраживање Дејвида Финкелхора о распрострањености сексуалног злостављања деце међу студентима шест факултета и универзитета Нове Енглеске (регије у САД). Велики проблем у овом периоду била је немогућност родитеља да поверују, тј. неспособност да прихвате сексуално злостављање деце. Када је средином седамдесетих злостављање деце било поново актуелно, први професионални одговор био је „прикупити информације о злостављању на сваки могући начин”. Због тензије која је настала у том периоду наметало се испитивање детета, наводне жртве, и то више пута, постављајући сугестивна питања и користећи друге сугестивне технике.⁵⁶⁰ Иако се настанак форензичког интервјуа везује за скандинавске земље, које се у великој мери залажу за његову примену, закључујемо да експериментална истраживања вршена у САД-у, средином седамдесетих година прошлог века, указују на његове прве појавне облике и потребу заштите одређених жртава. Иако је

⁵⁵⁹ Видети више: FBI Child forensic interview training, доступно на: <https://www.fbi.gov/video-repository/fbi-child-forensic-interview-training/view>, датум приступа: 4. 9. 2022.

⁵⁶⁰ Видети више: Kathleen Coulborn Faller, „Forty years of forensic interviewing of children suspected of sexual abuse, 1974–2014: Historical Benchmarks”, *Social Sciences*, vol. 4, 2015, p. 34–65.

његова примена карактеристична за малолетна лица, можемо видети да су први његови појавни облици били усредсређени на одређену групу студената и њихову заштиту од злостављања.

Аналогно томе, примену овог механизма заштита требало би ипак везивати постојања злостављања и занемаривања, не везујући се децидно за године. Наравно, занемаривање се у већини случајева везује за лица која се налазе под старатељством, тачније односи се на децу која се налазе под родитељским старањем, док злостављање не сме имати границу у смислу старосног доба жртве. Иако је примена овог механизма заштите добила „скандинавски печат“, не сме се пренебрегнути чињеница да је идеја његовог настанка нашла упориште у САД-у, те се они могу сматрати неком врстом пионира у погледу иницијативе за прву форму форензичког интервјуа, која је педесет година касније еволуирала и почела да се примењује широм Европе.

5. 3. Оштећени као сведок у земљама бивше СФРЈ

Протеклих неколико деценија много европских земаља је радило на промени својих процесних законодавстава, а те промене биле су резултат не само промена друштвених околности већ наметања једног новог типа поступка који је постепено постајао део многих законодавстава већине европских земаља, па и земаља бивше СФРЈ. Као последица промена јавило се преузимање многих института англоамеричког (адверзијалног) кривичног поступка који су често биле на мети критике. Такве промене нашле су се и у процесним законодавствима земаља бивше СФРЈ, а свакако је било промена које су се тикале и положаја оштећених у кривичном поступку. Управо анализирањем процесних законодавстава земаља бивше СФРЈ можемо видети да ли и у којој мери постоји различитост у погледу регулисања положаја оштећених, као и да ли неке од земаља бивше СФРЈ имају боља решења која бисмо могли имплементирати и у процесно законодавство Србије у намери побољшања њиховог положаја.

5. 3. 1. Законик о кривичном поступку Црне Горе

Законик о кривичном поступку Црне Горе⁵⁶¹ донет је 27. јула 2009. године (у даљем тексту ЦЗКП). Најзначајније карактеристике најновијих реформских захвата у европским кривичним поступцима, па и у црногорском, имале су за циљ и усклађивање са Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода, али и с праксом ЕСЉП. Оно што је битно је да у наведене реформе црногорског ЗКП-а спада и увођење посебних права лица оштећених кривичним делом, али и већа процесна заштита „рањивих сведока”. Одредбе ЦЗКП-а које се односе на оштећене у већој мери су сличне одредбама које су дефинисане у нашем ЗКП-у из 2011. године. Наравно, сам појам сведока дефинисан је кроз једну реченицу, скоро на идентичан начин као у нашем ЗКП-у. Чланом 107, ставом 1 ЦЗКП-а прописује се да се као сведоци могу позвати лица за која је вероватно да ће моћи да дају обавештења о кривичном делу и учиниоцу и другим важним околностима.⁵⁶²

Оно што прво можемо запазити анализирањем ЦЗКП-а јесте да он не користи термин „посебно осетљив сведок”. За разлику од црногорског у ЗКП-у Србије, одредбом из члана 103, става 1, дефинисан је појам посебно осетљивих сведока као најспецифичније категорије оштећених у кривичном поступку. У ЦЗКП-у нема одредбе која уводи појам посебно осетљивог сведока, што не значи да законодавац није регулисао њихов положај и препознао важност ове категорије оштећених, већ је њихов положај проткао кроз одредбу која је другачије конципирана него одредба нашег ЗКП-а. У члану 113, ставовима 4, 5 и 6 ЦЗКП-а можемо препознати интенцију законодавца да регулише појам оштећених. Наведеним чланом, конкретно ставом 4 прописано је да се приликом саслушања малолетног лица, нарочито ако је оно оштећено кривичним делом, поступа обазриво како саслушање не би утицало штетно на психичко стање малолетног лица.⁵⁶³ Као што смо напред поменули, оваква одредба је први пут нашла утемељење у нашем Закону о кривичном поступку СФРЈ, конкретно у члану 231, ставу 4, а коју су касније преузели и ЗКП Србије, али и црногорски ЗКП.

⁵⁶¹ Законик о кривичном поступку Црне Горе, „Службени лист Црне горе”, бр. 57/2009, 49/2010, 47/2014 – одлука УС, 2/2015 – одлука УС, 35/2015, 58/2015 – др. закон, 28/2018 – одлука УС и 116/2020 – одлука УС.

⁵⁶² Чл. 107, ст. 1 ЦЗКП-а.

⁵⁶³ Чл. 113, ст. 4–6 ЦЗКП-а.

Иако црногорски законодавац није у ЗКП увео појам посебно осетљивих сведока, у члану 113, ставу 5 је итекако прописана њихова заштита која се првенствено огледа у посебном начину испитивања. У том смислу прописано је да оштећени кривичним делом против полне слободе, као и дете које се испитује као сведок има право да сведочи у одвојеној просторији пред судијом и записничарем, а тужилац, окривљени и бранилац да гледају пренос из друге просторије, уз могућност да постављају питања сведоку, о чему је суд дужан да их поучи, што се констатује и записнички.⁵⁶⁴ Свакако се ова одредба може сматрати дефиницијом посебно осетљивих сведока према црногорском законодавцу. Црногорски законодавац прописује да се сва деца која се испитују као сведоци испитују посредством средстава за аудио и видео пренос слике и звука, али је у тај круг уврстио и оштећене који су жртве кривичних дела против полне слободе. Наравно, ту се не убрајају само деца и малолетне, већ и пунолетне жртве наведених кривичних дела.

Поменуто решење је ограничавајућег карактера, имајући у виду да су кривична дела против полне слободе само једна група кривичних дела која изазива посебну трауму и ствара такву врсту односа између оштећеног и окривљеног, да је неопходно испитивање путем средстава за аудио и видео пренос слике и звука. Природа, тежина и начин, као и последице извршења кривичног дела су, према нашем ЗКП-у, услови за одређивање посебне осетљивости. Црногорски законодавац се водио овим параметрима, али је исте параметре препознао само у групи кривичних дела против полне слободе, што сматрамо погрешним. Статус посебно осетљивог сведока свакако би требало да добијају и жртве других кривичних дела која могу оштећеном нанети посебну трауму, рецимо, насиље у породици, тешке телесне повреде итд. Суштински, дефиниција је слична оној у нашем ЗКП-у, али је сужена у смислу навођења својстава које је наш законодавац прописао као неопходне за добијање статуса посебно осетљивог сведока. Необичним решењем свакако се може сматрати став 6 поменутог члана, којим је прописано да суд може одлучити да се одредба из става 5 овог члана може применити и на сведочење оштећеног који је жртва дискриминације.⁵⁶⁵

Као и у свим процесним законцима који су доживели реформу и ослонили се на англоамерички тип кривичног поступка, и ЦЗКП је пун контрадикторности, нарочито када

⁵⁶⁴ Чл. 113, ст. 5 ЦЗКП-а.

⁵⁶⁵ Чл. 113, ст. 6 ЦЗКП-а.

је у питању доказна снага сведочког исказа у разним фазама поступка. Осим претходно наведеног, одредба из члана 262 ЦЗКП-а представља камен темељац у погледу заштите, тачније спречавања секундарне виктимизације и вишеструког испитивања оштећених, првенствено посебно осетљивих сведока. Наиме, претходно поменута одредба из члана 262 ЦЗКП-а односи се на испитивање сведока у извиђају, што би одговарало предистражном поступку према ЗКП-у Републике Србије. То би значило да је црногорски ЗКП отишао корак даље од нашег и дозволио да се искази сведока добијени у предистражном поступку користе као доказ на главном претресу.

У ставу 1 наведеног члана прописано је да, ако у току извиђаја државни тужилац оцени да је ради доношења наредбе о спровођењу истраге потребно неко лице испитати у својству сведока, испитивање ће се обавити у складу са чланом 113 ЦЗКП-а.⁵⁶⁶ Следећим ставом је прописано да ће се приликом предузимања радњи из става 1 овог члана осумњиченом, ако је познат, и његовом браниоцу омогућити да присуствују испитивању, осим ако не постоји опасност од одгађања или то није могуће због других разлога, при чему бранилац и окривљени могу постављати питања сведоку и давати своје примедбе.⁵⁶⁷ Одредба из члана 262, става 3 прописује да се у случају испитивања сведока саставља записник који потписује сам сведок.⁵⁶⁸ У записнику се наводи разлог због којег је испитивање сведока извршено без присуства осумњиченог и његовог браниоца, а ток саслушања се може снимити уређајем за аудио-визуелно снимање. Записник о саслушању сведока у извиђају се може користити као доказ у кривичном поступку.

Оно што се може приметити анализирањем овакве одредбе јесте да су полицијска овлашћења доста шира него што је то у ЗКП-у Републике Србије. Овакво решење би могло бити још једно одступање од начела непосредности, имајући у виду да жртве кривичних дела, тачније оштећени који најчешће добију статус посебно осетљивог сведока имају први контакт са полицијским органима, тј. на извиђају (у нашем праву у предистражном поступку). Стварање законске могућности да искази добијени од сведока у фази извиђаја добију пуну доказну снагу и буду коришћени као доказ у поступку јесте један од начина који би првенствено омогућио да жртве кривичних дела не буду испитиване више пута током поступка.

⁵⁶⁶ Чл. 262, ст. 1 ЦЗКП-а.

⁵⁶⁷ Чл. 262, ст. 2 ЦЗКП-а.

⁵⁶⁸ Чл. 262, ст. 3 ЦЗКП-а.

Имајући у виду да оштећени најчешће имају први контакт са полицијом, стварање могућности да њихов исказ дат први пут буде коришћен као доказ у поступку, уз испуњење преосталих услова, заиста јесте корак унапред у погледу предузимања мера за спречавање секундарне виктимизације. Иако је експлицитно одређено да се наведени исказ користи као доказ на главном претресу, сматрамо да би било боље да је ЦЗКП прописао прецизне законске услове под којима би се евентуално докази стечени у претходном поступку могли користити у поступку на главном претресу, односно да је довео у везу ове одредбе са одредбом члана 356, у којој су прописани услови за одступање од начела непосредности у главном поступку.⁵⁶⁹

5. 3. 2. Кривичнопроцесно законодавство Босне и Херцеговине

Државно уређење у Босни и Херцеговини је врло специфично и с обзиром на чињеницу да није реч о унитарној, већ о федералној држави, на њеној територији се не примењује јединствени закон о кривичном поступку него више закона који одговарају њеном државном уређењу. У вези са тим, напомињемо да Босну и Херцеговину чине два ентитета, и то Федерација Босне и Херцеговине и Република Српска, као и посебна јединица локалне самоуправе која се налази под суверенитетом Босне и Херцеговине, Брчко Дистрикт Босне и Херцеговине. Имајући у виду овакву федеративну поделу, истичемо да се на територији наведене државе примењују четири кривично процесна закона: Закон о кривичном поступку Босне и Херцеговине, Закон о кривичном поступку Федерације Босне и Херцеговине, Закон о кривичном поступку Републике Српске и Закон о кривичном поступку Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине.

⁵⁶⁹ Видети више: Момчило Грубач, „Поводом новог Законика о кривичном поступку Црне Горе”, *Правни записи*, год. 1, бр. 1, Београд, 2010, стр. 161.

5. 3. 2. 1. Закон о кривичном поступку Босне и Херцеговине

Прву и најрадикалнију промену кривичног процесног законодавства у региону спровела је Босна и Херцеговина, и то још 2003. године. Првог марта те године ступио је на снагу Закон о кривичном поступку⁵⁷⁰ (у даљем тексту ЗКП БиХ). Иначе, нови закон је настао под утицајем ранијег југословенског кривичног процесног законодавства из кога су преузети концепт и многа процесна решења, али и под јаким утицајем англоамеричког права из кога је, поред осталог, преузето преговарање тужиоца и окривљеног о кривици, унакрсно испитивање, изјашњавање о кривици, потврђивање оптужнице и друго.⁵⁷¹ Приметан је и извештај утицај ЗКП-а СРЈ (сада Србије) из 2001. године, нарочито у погледу систематике закона која се разликује од систематике ЗКП-а СФРЈ.⁵⁷² Утицај југословенског законодавства свакако се могао препознати и у одредбама ЗКП-а БиХ које су се односиле на оштећене у кривичном поступку. У вези са тим, кроз члан 86, став 4 препознаћемо једну од првих дефиниција заштите посебно осетљивих сведока, конкретно малолетних оштећених, која је први пут уведена Законом о кривичном поступку СФРЈ, и то чланом 231, ставом 4. Та одредба је била први корак ка увођењу мера процесне заштите оштећених у кривично процесно законодавство, само је у новим законцима донетим после СФРЈ доживела и разраду.

Та одредба из ЗКП-а СФРЈ директно је имплементирана у члан 86, став 4 ЗКП-а БиХ, а њоме је прописано да се приликом саслушања малолетног лица, нарочито ако је оно оштећено кривичним делом поступа обазриво, како саслушање не би штетно утицало на психичко стање малолетника.⁵⁷³ Саслушање малолетног лица врши се уз помоћ педагога или другог стручног лица. Специфично решење којим се штите оштећени прописано је одредбом из члана 86, става 5 ЗКП-а БиХ, а то је да оштећеног кривичним делом није дозвољено испитивати о његовом сексуалном животу пре извршења кривичног

⁵⁷⁰ Закон о кривичном поступку, „Службени гласник БиХ”, 3/2003, 32/2003 – исправка 36/2003, 26/2004, 63/2004, 13/2005, 48/2005, 46/2006, 29/2007, 53/2007, 58/2008, 12/2009, 16/2009, 53/2009 – др. закон, 93/2009, 72/2013 и 65/2018.

⁵⁷¹ Момчило Грубач, „Поводом новог Законика о кривичном поступку Црне Горе”, *op. cit.*, стр. 156.

⁵⁷² *Ibid.*

⁵⁷³ Чл. 86, ст. 4 ЗКП-а БиХ.

дела, а, ако је такво испитивање дозвољено, на таквом исказу се не може заснивати судска одлука.⁵⁷⁴

Најважнији вид заштите оштећених, конкретно посебно осетљивих сведока јесте саслушање путем уређаја за пренос слике и звука. У вези са тим, ЗКП БиХ је од свих земаља у региону први прописао овакав начин испитивања. Поред наведеног, одредбом из члана 86, става 6 прописано је да се, с обзиром на животну доб, телесно и душевно стање или друге оправдане интересе, сведок може испитати путем средстава за пренос слике и звука на начин који омогућава да странке и бранилац могу постављати питања без присуства у просторији у којој се сведок налази, а за потребе таквог испитивања може бити одређено стручно лице.⁵⁷⁵ Када критикујемо одступања од начела непосредности, увек се приликом анализирања оваквог начина испитивања у први план ставља подређени положај окривљеног и његовог браниоца, и то у смислу нарушавања права на одбрану и немогућности постављања питања директно оштећеном који се саслушава на овакав начин. Законодавац је заиста формулисао законско решење тако да се у први план ставља заштита посебно осетљивог сведока, али се истовремено омогућава да окривљени на тај начин оствари своје право на одбрану.

Што се тиче права на остваривање имовинскоправног захтева, то је детаљно регулисано одредбом из члана 198 ЗКП-а БиХ. Ставом 1 наведеног члана прописано је да о имовинскоправном захтеву одлучује суд, као и да може оштећеном, оптуженом и његовом браниоцу предложити поступак медијације ако оцени да је имовинскоправни захтев такав да је сврсисходно да га упутити на медијацију. Предлог за упућивање на медијацију могу дати оштећени, оптужени, као и његов бранилац до завршетка главног претреса.⁵⁷⁶ Следећим ставом прописано је да суд може одлучити о имовинскоправном захтеву у целини или делимично, а за остатак да упутити оштећеног на парницу. Уколико нема поузданог основа за одлучивање о имовинскоправном захтеву у кривичном поступку, суд ће у потпуности упутити оштећеног на парницу.⁵⁷⁷

⁵⁷⁴ Слично решење касније уводи Законик о кривичном поступку Србије из 2006. године, и то кроз чл. 107, којим су била прописана питања која се не смеју постављати оштећеном као сведоку, с тим што је законским решењем датим у чл. 107 прописано и када се оштећеном могу постављати питања о његовом сексуалном животу.

⁵⁷⁵ Чл. 86, ст. 6 ЗКП-а БиХ.

⁵⁷⁶ Чл. 198, ст. 1 ЗКП-а БиХ.

⁵⁷⁷ Чл. 198, ст. 2 ЗКП-а БиХ.

Наиме, искази оштећених дати у ранијим фазама кривичног поступка могу бити коришћени као доказ на главном претресу. При коришћењу термина „раније фазе поступка” углавном мислимо на исказе сведока дате у истрази. Одредбом из члана 273 ЗКП-а БиХ прописани су изузеци од непосредног извођења доказа, што би био пандан нашем члану 406 ЗКП-а из 2011. године. Према члану 273, ставу 1, искази дати у истрази допуштени су на главном претресу као доказ и могу бити коришћени приликом директног или унакрсног испитивања или побијања изнесених навода или у одговору на побијање, након чега се прилажу као доказни материјал.⁵⁷⁸ Већ следећим ставом 2 прописано је да се изузетно од става 1 записници о исказима датим у истрази могу по одлуци судије или већа прочитати и користити као доказ на главном претресу само ако су испитана лица умрла, душевно оболела или се не могу пронаћи или је њихов долазак пред суд отежан из важних разлога или је немогућ.⁵⁷⁹ Одредба којом је прописано овакво решење може се применити и у случају испитивања посебно осетљивих сведока у фази истраге. Имајући у виду специфична својства посебно осетљивих сведока, давање доказне снаге њиховим исказима у истрази је главни модус спречавања њиховог поновног сведочења на главном претресу, тачније спречавање додатне виктимизације ове категорије оштећених. Ипак, члан 219, став 3 ЗКП-а БиХ омогућава да искази добијени у предистражном поступку добију доказну снагу на главном претресу.

Наведеним ставом је прописано да ће приликом прикупљања изјава од лица, овлашћено службено лице поступати у складу са чланом 86, ставовима 4, 5 и 6 овог закона, које смо напред поменули, а који се односе на заштиту приликом испитивања. У том случају се записници о прикупљеним изјавама могу употребити као доказ у кривичном поступку.⁵⁸⁰ Према Сијерчић-Чолић правно уређено испитивање грађана од овлашћених службених лица отвара пут ка њиховом коришћењу као доказа у кривичном поступку, и то не само у току претходног поступка већ и у поступку пред судом.⁵⁸¹ Када законодавац каже да се може користити као доказ у кривичном поступку, није јасно да ли се мисли само као доказ за подизање оптужнице или се пак може користити као доказ на

⁵⁷⁸ Чл. 273, ст. 1 ЗКП-а БиХ.

⁵⁷⁹ Чл. 273, ст. 2 ЗКП-а БиХ.

⁵⁸⁰ Чл. 219, ст. 3 ЗКП-а БиХ.

⁵⁸¹ Хајрија Сијерчић-Чолић, „Расправа о реформи у кривичном правосудју и кривичном законодавству БиХ”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 10, бр. 1, 2003, стр. 195.

главном претресу.⁵⁸² Имајући у виду одредбу члана 223 о судском обезбеђењу доказа, пре би се могло закључити да је реч о обезбеђењу доказа за подизање оптужнице.⁵⁸³

Једна од веома важних одредби којом се штити оштећени у кривичном поступку БиХ јесте члан 264, који носи назив „Посебна правила о доказима у случајевима сексуалних деликата”. Овај члан је прописан у циљу заштите жртава сексуалних кривичних дела. Напред смо поменули да члан 86, став 5 ЗКП-а БиХ прописује да се оштећени кривичним делом не смеју испитивати о сексуалном животу пре извршеног кривичног дела, при чему смо критиковали недостатак конкретизације поменуте одредбе. Управо је члан 264, став 1 ЗКП-а БиХ конкретизовао ту одредбу, и то тако што је прописао да се оштећени сексуалним деликтима не смеју испитивати о сексуалном животу пре извршења кривичног дела које је предмет поступка.⁵⁸⁴ Такође, ниједан доказ који се изводи да би показао раније сексуално искуство, понашање или сексуалну оријентацију оштећеног неће бити прихватљив. Колико се наведеним чланом штите оштећени, говори и став 3 наведеног члана, којим је прописано да се пристанак жртве да буде испитана о ранијем сексуалном искуству, понашању или сексуалној оријентацији пре извршења кривичног дела не може користити у прилог оптуженог, чак иако је посреди извршење кривичних дела против човечности и других добара заштићених међународним правом.⁵⁸⁵

5. 3. 2. 2. Закон о кривичном поступку Федерације Босне и Херцеговине

Према Закону о кривичном поступку Федерације Босне и Херцеговине⁵⁸⁶ (у даљем тексту ЗКП ФБиХ), одредбе које се односе на мере процесне заштите оштећених идентичне су одредбама прописаним у ЗКП-у БиХ. У том смислу напомињемо одредбе из члана 100 ЗКП-а ФБиХ, којима је прописан ток испитивања сведока. Према ставу 4 наведеног члана, приликом саслушања малолетног лица, нарочито ако је оно оштећено кривичним делом поступаће се обазриво, како саслушање не би штетно утицало на

⁵⁸² Драго Радуловић, „Концепција истраге у кривичном поступку у свијетлу новог кривично процесног законодавства”, *Ревиија за криминологију и кривично право*, вол. 50, бр. 3, 2012, стр. 25.

⁵⁸³ Ibid.

⁵⁸⁴ Чл. 264, ст. 1 ЗКП-а БиХ.

⁵⁸⁵ Чл. 264, ст. 3 ЗКП-а БиХ.

⁵⁸⁶ Закон о кривичном поступку Федерације Босне и Херцеговине, „Службене новине Федерације БиХ”, бр. 35/2003, 56/2003 – исправка, 78/2004, 28/2005, 55/2006, 27/2007, 53/2007, 9/2009, 12/2010, 8/2013, 59/2014 и 74/2020.

психичко стање малолетног лица. Саслушање ће се обавити у присуству педагога, психолога или другог стручног лица.⁵⁸⁷ Даље, ставом 5 наведеног члана је прописано да оштећеног кривичним делом није дозвољено испитивати о његовом сексуалном животу пре извршења кривичног дела, а, ако је такво испитивање обављено, на таквом исказу не може се заснивати судска одлука.⁵⁸⁸ Као у случају анализирања ЗКП-а БиХ, законодавац је наведену одредбу на идентичан начин конкретизовао прописујући посебна правила о доказима у случајевима сексуалних деликата, и то одредбом из члана 279 ЗКП-а ФБиХ. Испитивање оштећених путем техничких средстава за пренос слике и звука такође је прописано, и то ставом 6 наведеног члана, али на начин да странке и бранилац могу постављати питања сведоку без присуства просторији у којој се налази.⁵⁸⁹

Осим поменутог, ставом 10 је прописано да ће се оштећени који се испитује као сведок упитати жели ли да остварује имовинскоправни захтев у кривичном поступку. Иначе, одлучивање о имовинскоправном захтеву је регулисано одредбом из члана 212 ЗКП-а ФБиХ, и то на идентичан начин као и у одредби из члана 198 ЗКП-а БиХ. Ставом 1 наведеног члана прописано је да о имовинскоправном захтеву одлучује суд који може оштећеном и оптуженом, односно браниоцу да предложи спровођење поступка медијације, али само уколико би то било сврсисходно.⁵⁹⁰ Следећим ставом је прописано да предлог за упућивање на медијацију могу дати оштећени, оптужени, као и бранилац, али до завршетка главног претреса.⁵⁹¹ Према ставу 3 наведеног члана, у пресуди којој се оптужени оглашава кривим суд може досудити имовинскоправни захтев у целини или делимично, а за остатак упутити оштећеног на парнични поступак. Ако не постоји поуздан основ за остваривање имовинскоправног захтева ни у потпуности ни делимично у кривичном поступку, онда ће суд упутити оштећеног да оствари овај захтев у парници.⁵⁹²

⁵⁸⁷ Чл. 100, ст. 4 ЗКП-а ФБиХ.

⁵⁸⁸ Чл. 100, ст. 5 ЗКП-а ФБиХ.

⁵⁸⁹ Чл. 100, ст. 6 ЗКП-а ФБиХ.

⁵⁹⁰ Чл. 212, ст. 1 ЗКП-а ФБиХ.

⁵⁹¹ Чл. 212, ст. 2 ЗКП-а ФБиХ.

⁵⁹² Чл. 212, ст. 3 ЗКП-а ФБиХ.

За разлику од нашег ЗКП-а, тачније одредбе из чл. 252 којом је регулисан имовинскоправни захтев, одредбом из чл. 212 ЗКП ФБиХ није остављена самовоља у одлучивању кривичном суду када одлучује о имовинскоправном захтеву. Сматрамо да је наведена одредба конципирана тако да, уколико постоји поуздан основ да кривични суд одлучује о имовинскоправном захтеву, у том случају неће упућивати оштећеног на парницу да оствари то своје право. На тај начин остављен је простор за побољшање процесног положаја оштећеног и бржег остваривања права која му припадају.

Одредбом из члана 288 ЗКП-а ФБиХ прописани су изузеци од непосредног извођења доказа на главном претресу. Иначе, наведеном одредбом су на идентичан начин прописани изузеци од извођења доказа на главном претресу као и у одредби из члана 273 ЗКП-а БиХ. У погледу заштите оштећених, конкретно посебно осетљивих сведока највише се може употребити одредба из члана 288, става 2 ЗКП-а ФБиХ, којом је прописано да се записници о исказима датим у истрази могу по одлуци судије или већа прочитати и користити као доказ на главном претресу само ако су испитана лица умрла, душевно оболела или се не могу пронаћи или је њихов долазак пред суд отежан из важних разлога или је немогућ.⁵⁹³ Као што је већ напред поменуто, давање доказне снаге њиховим исказима у истрази је главни модус спречавања њиховог поновног сведочења на главном претресу, тачније спречавање додатне виктимизације ове категорије оштећених као сведока. Међутим, одредбом из члана 234 је прописано да се и записници о прикупљеним обавештењима од стране овлашћених службених лица могу користити као доказ на главном претресу, што подразумева да се докази у предистражном поступку под одређеним околностима могу изједначити с доказима изведеним на главном претресу.⁵⁹⁴ На идентичан начин је овакву ситуацију регулисао и ЗКП БиХ и то одредбом из члана 219.

5. 3. 2. 3. Закон о кривичном поступку Републике Српске

Према Закону о кривичном поступку Републике Српске⁵⁹⁵ (у даљем тексту ЗКП РС), одредбе које се односе на мере процесне заштите оштећених идентичне су одредбама које прописују ЗКП БиХ у члану 86 и ЗКП ФБиХ у члану 100. У вези са тим, одредбом из члана 151, става 4 ЗКП-а РС, прописано је да се приликом саслушања малолетног лица, нарочито ако је оно оштећено кривичним делом поступа обазриво како саслушање не би штетно утицало на психичко стање малолетника.⁵⁹⁶ Саслушање малолетног лица врши се уз помоћ педагога или другог стручног лица. Веома важно законско решење којим се штите оштећени прописано је одредбом из члана 151, става 5 ЗКП-а РС, а то је да оштећеног кривичним делом није дозвољено испитивати о његовом сексуалном животу

⁵⁹³ Чл. 228, ст. 2 ЗКП-а ФБиХ.

⁵⁹⁴ Чл. 234 ЗКП-а ФБиХ.

⁵⁹⁵ Закон о кривичном поступку Републике Српске, „Службени гласник РС”, бр. 53/2012, 91/2017, 66/2018 и 15/2021.

⁵⁹⁶ Чл. 151, ст. 4 ЗКП-а РС.

пре извршења кривичног дела, а, ако је такво испитивање дозвољено, на таквом исказу се не може заснивати судска одлука.⁵⁹⁷ Поред наведеног, одредбом из члана 151, става 6 прописано је да се, с обзиром на животну доб, телесно и душевно стање или друге оправдане интересе, сведок може испитати путем средстава за пренос слике и звука на начин који омогућава да странке и бранилац могу постављати питања без присуства у просторији у којој се сведок налази, а за потребе таквог испитивања може бити одређено стручно лице.⁵⁹⁸

Уз поменуто, ставом 10 је прописано да ће оштећени који је позван да сведочи бити упитан жели ли да остварује имовинскоправни захтев у кривичном поступку. Иначе, одредбом из члана 108 ЗКП-а РС регулисано је право на остваривање имовинскоправног захтева. Одредба којом је регулисано остваривање овог права оштећеног у потпуности је идентична одредби из члана 198 ЗКП-а БиХ и одредби из члана 212 ЗКП-а ФБиХ.

Колико се заштити сведока придаје велики значај говори одредба из члана 279 ЗКП-а РС, којом су прописана посебна правила о доказима у случајевима сексуалних деликата. Управо је одредбом из члана 279, става 1 ЗКП-а РС прописано да се оштећени који су жртве сексуалних деликата не смеју испитивати о сексуалном животу пре извршења кривичног дела које је предмет поступка.⁵⁹⁹ Такође, ниједан доказ који се изводи да би показао раније сексуално искуство, понашање или сексуалну орјентацију оштећеног неће бити прихватљив. Ставом 3 наведеног члана је још више конкретизована заштита оштећених сведока, будући да је прописано да се пристанак жртве да буде испитана о ранијем сексуалном искуству, понашању или сексуалној орјентацији пре извршења кривичног дела не може користити у прилог оптуженог, чак иако је посредни извршење кривичних дела против човечности и других добара заштићених међународним правом.⁶⁰⁰ Иначе, на идентичан начин је овакав вид заштите прописан и у одредби из члана 264 ЗКП-а БиХ. Поред наведеног, одредбом из члана 288 ЗКП-а РС одређени су изузеци од непосредног извођења доказа на главном претресу. Овом одредбом су на

⁵⁹⁷ Чл. 151, ст. 5 ЗКП-а РС.

⁵⁹⁸ Чл. 151, ст. 6 ЗКП-а РС.

⁵⁹⁹ Чл. 279, ст. 1 ЗКП-а РС.

⁶⁰⁰ Чл. 279, ст. 3 ЗКП-а РС.

идентичан начин прописани изузеци од извођења доказа на главном претресу као и у одредби из члана 273 ЗКП-а БиХ и одредби из члана 288 ЗКП-а ФБиХ.⁶⁰¹

Даље, одредбом из члана 227 прописано је да се записници о прикупљеним обавештењима од стране овлашћених службених лица могу користити као доказ у поступку.⁶⁰² То би аутоматски значило да и искази сведока добијени у предистражном поступку могу бити коришћени као доказ на главном претресу. На идентичан начин је овакву ситуацију регулисао и ЗКП БиХ у одредби из члана 219 и ЗКП ФБиХ у одредби из члана 234.

5. 3. 2. 4. Закон о кривичном поступку Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине

Према Закону о кривичном поступку Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине⁶⁰³ (у даљем тексту ЗКП Брчко Дистрикта БиХ) мере процесне заштите оштећених не разликују се од оних које су прописане у одредбама претходно анализираних закона о кривичним поступцима који важе на територији Босне и Херцеговине. У том смислу одредбом из члана 86, става 4 ЗКП-а Брчко Дистрикта БиХ прописано је да се приликом саслушања малолетног лица, нарочито ако је оно оштећено кривичним делом поступа обазриво како саслушање не би штетно утицало на психичко стање малолетника. Саслушање малолетног лица врши се уз помоћ педагога или другог стручног лица.⁶⁰⁴ Од нарочитог значаја за оштећене као сведоке је одредба из става 5 наведеног члана, којом је прописано да оштећеног кривичним делом није дозвољено испитивати о његовом сексуалном животу пре извршења кривичног дела, а, ако је такво испитивање дозвољено, на таквом исказу се не може заснивати судска одлука.⁶⁰⁵ Конкретизацију наведеног законског решења можемо

⁶⁰¹ Чл. 288 ЗКП-а РС.

⁶⁰² Чл. 227 ЗКП-а РС.

⁶⁰³ Закон о кривичном поступку Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, „Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ”, бр. 34/13 – пречишћен текст, 27/2014, 3/2019 и 16/2020.

⁶⁰⁴ Чл. 86, ст. 4 ЗКП-а Брчко Дистрикта БиХ.

⁶⁰⁵ Ова одредба је од великог значаја нарочито у погледу заштите оштећених сведока који су жртве сексуалних кривичних дела. Као илустровани пример навешћемо ситуацију у којој се доводи у питање ранији сексуални живот наводне жртве силовања. Дозвољавање питања о сексуалном животу пре извршења кривичног дела могло би се схватити као оружје у рукама одбране која би имала за циљ приказивање жртве као промискуитетне особе која има одређени стил живота, те да уопште и није жртва. Ниједан доказ који се износи да би се доказао промискуитет оштећеног пре извршења кривичног дела неће бити прихватљив, што је законодавац и прописао одредбом из чл. 264 ЗКП-а Брчко Дистрикта БиХ.

видети кроз одредбу из члана 264 ЗКП-а Брчко Дистрикта БиХ, којом су прописана посебна правила о доказима у случајевима сексуалних деликата.⁶⁰⁶

Следећим ставом 6 наведеног члана одређена је могућност испитивања сведока без присуства у просторији у којој се налази, а посредством техничких средстава за пренос слике и звука.⁶⁰⁷ Одредбом из члана 86, става 10 прописано је да ће се оштећени који се испитује као сведок упитати жели ли да остварује имовинскоправни захтев у кривичном поступку. Питање које се односи на остваривање имовинскоправног захтева регулисано је одредбом из члана 198 ЗКП-а Брчко Дистрикта БиХ на идентичан начин као и у претходним законима о кривичном поступку који важе на територији Босне и Херцеговине.⁶⁰⁸

Поред наведених законских решења која се односе на оштећене, одредбом из члана 273 ЗКП-а Брчко Дистрикта БиХ прописани су изузеци од непосредног извођења доказа на главном претресу на идентичан начин као и у претходно анализираним законима.⁶⁰⁹ Даље, одредбом из члана 219 одређено је да се записници о прикупљеним обавештењима од стране овлашћених службених лица могу користити као доказ у поступку. То би значило да се у сва четири закона о кривичном поступку која важе на територији Босне и Херцеговине прописује могућност да се искази прикупљени у ранијим фазама поступка користе као доказ на главном претресу.⁶¹⁰

На крају, свакако би требало поменути да у сва четири закона о кривичним поступцима који важе на територији Босне и Херцеговине можемо видети идентично прописана решења која се односе на положај оштећених који су позвани да сведоче у кривичном поступку. Поред наведеног, истичемо важност појединих законских решења, као и могућност њиховог имплементирања у ЗКП Републике Србије у наредном периоду. Ту се нарочито мисли на могућност одлучивања о имовинскоправном захтеву која, за разлику од решења прописаног у одредби из члана 252 ЗКП-а Републике Србије, не

⁶⁰⁶ Посебна правила о доказима у случајевима сексуалних деликата су на идентичан начин прописана одредбом из чл. 264 ЗКП-а БиХ, одредбом из чл. 279 ЗКП-а ФБиХ и одредбом из чл. 279 ЗКП-а РС.

⁶⁰⁷ Чл. 86, ст. 6 ЗКП-а Брчко Дистрикта БиХ.

⁶⁰⁸ Видети одредбу из чл. 198 ЗКП-а БиХ, одредбу из чл. 108 ЗКП-а РС, као и одредбу из чл. 212 ЗКП-а ФБиХ.

⁶⁰⁹ Видети одредбу из чл. 273 ЗКП-а БиХ, одредбу из чл. 288 ЗКП-а РС, као и одредбу из чл. 288 ЗКП-а ФБиХ.

⁶¹⁰ Видети одредбу из чл. 219 ЗКП-а БиХ, одредбу из чл. 227 ЗКП-а РС, као и одредбу из чл. 234 ЗКП-а ФБиХ.

дозвољава дискреционо право у одлучивању кривичног суда. Као што је напред поменуто, у сва четири закона о кривичном поступку која важе на територији Босне и Херцеговине законодавци су прописали да се о имовинскоправном захтеву одлучује у кривичном поступку, а да, уколико нема поузданог основа да у целости или делимично одлучује кривични суд, онда оштећеног могу упутити на парницу.

За разлику од оваквог решења, наш законодавац је у одредби из члана 252 ЗКП-а Републике Србије прописао да ће се у кривичном поступку одлучивати о имовинскоправном захтеву ако се тиме не би одуговлачио кривични поступак. Слободно можемо рећи да је решење које важи на територији Босне и Херцеговине повољније по оштећене, с обзиром на то да на неки начин ствара обавезу кривичном суду да у што краћем року реши ово питање, које је од великог значаја за оштећеног. Логично је да је штета која настане по оштећеног везана за кривично дело и да би поред трауме коју претрпи услед извршења кривичног дела свакако требало што раније омогућити оштећеном да оствари имовинскоправни захтев. На тај начин се спречава и његово појављивање касније у грађанском поступку и поновно испитивање о кривичном догађају, што му додатно може створити трауму.

Још конкретнију заштиту оштећених у Босни и Херцеговини можемо видети кроз одредбу која се односи на прописивање посебних правила о доказима у случају сексуалних деликата. Ту се пре свега мисли на забрану постављања питања о сексуалном животу, понашању или оријентацији пре извршења кривичног дела. Прописивање овакве одредбе је врло значајно када се жртва сексуалних деликата испитује о ранијем сексуалном животу с циљем дискредитације њеног исказа и евентуалног указивања на то да има одређени стил живота због којег се неће сагледавати као жртва. Сматрамо да би увођење овакве одредбе у ЗКП Републике Србије допринело већој заштити оштећених.

5. 3. 3. Закон о казненом поступку Републике Хрватске

Закон о казненом поступку Хрватске⁶¹¹ (у даљем тексту ХЗКП) донесен је децембра 2008. године. На почетку анализирања поменутог закона свакако би требало похвалити решење законодавца које се односи на препознавање значаја, а затим и увођење појма жртве у ХЗКП-у. Препознавање неопходног увођења појма жртве у ХЗКП, као и тенденције усаглашавања са европским законодавством наметнуле су увођење овог појма, али и чињеница да међународна документа и конвенције користе термин „жртва” у великој мери. Следствено томе, појам оштећеног би био шири од појма жртве у кривичном поступку. Требало би појаснити да оштећени јесте генерички појам и да оштећени који се касније могу појавити као сведоци у кривичном поступку не морају нужно бити и жртве кривичног дела. Оштећени може бити и лице коме је нанета материјална штета. Наравно, и лице коме је нанета материјална штета, примера ради, лице оштећено кривичним делом крађе, може бити сведок у поступку, с тим што таква врста штете углавном не доводи до трауматизације која би утицала на његово психичко стање. С друге стране, појам жртве је виктимолошког карактера и везује се за последице кривичних дела која могу оставити трауму на оштећеног/жртву у смислу нарушавања психичког стања. Управо зато је неопходно увођење и појма жртве у сва законодавства која теже ка усклађивању са европским законодавством.

Чланом 43, ставом 1 (тачке 1–13) ХЗКП-а прописан је читав корпус права који има жртва кривичног дела.⁶¹² Поред свих тих права која су прописана наведеним чланом, законодавац је регулисао и начин испитивања жртава, и то чланом 43 А, ставом 1, који у сваком конкретном случају процењује да ли је потребно применити посебне мере заштите у односу на жртву, која је позвана да сведочи у кривичном поступку. Те мере се односе на начин испитивања жртве, употребу комуникационих технологија ради избегавања визуелног контакта са учиниоцем и друге мере. Врло је важно то што је законодавац прописао обавезно спровођење мера заштите у случају да је жртва кривичног дела дете, уз

⁶¹¹ Закон о казненом поступку, „Народне новине”, бр. 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 126/19, 80/22.

⁶¹² Чл. 43, ст. 1, т. 1-13 ХЗКП-а.

наглашавање да се тачно мора одредити које мере заштите применити у наведеном случају.⁶¹³

Ставом 2 наведеног члана прописано је да се приликом вршења појединачне процене жртве узимају у обзир лична својства жртве, тежина и врста кривичног дела. Нарочиту пажњу законодавац је посветио жртвама које су претрпеле значајну штету због тежине дела, својстава које поседују, као и жртвама које су због односа са учиниоцем рањиве.⁶¹⁴ Следећим ставом је прописано да појединачна процена жртве укључује жртве тероризма, организованог криминала, родно заснованог насиља, насиља у блиским односима или злочина из мржње, али и укључујући жртве с инвалидношћу.⁶¹⁵ Поштовање права жртава је веома битно, стога је законодавац прописао да се појединачна процена жртве спроводи уз учествовање жртве, додајући да се поштују њене жеље које се односе на избегавање примене наведених мера заштите.⁶¹⁶ То би значило да је законодавац прописао, као дискреционо право, право жртве да одлучи да ли су јој неопходне мере заштите које имају за циљ спречавање њене даље виктимизације. Доношење свих мера заштите жртава има за циљ спречавање секундарне виктимизиције жртве, која се најчешће додатно виктимизира вишеструким испитивањима у поступку. Законодавац није ограничио број испитивања жртве у кривичном поступку, али је свакако прописао да се број испитивања жртве којој је потребна посебна заштита сведе на најмању могућу меру.⁶¹⁷

Већ следећим чланом 44 ХЗКП-а законодавац је конкретизовао заштиту деце жртава, додељујући им додатна права од оних која су прописана за све жртве. Ставом 1 наведеног члана прописано је да деца жртве поред оних права која су прописана за жртве кривичног дела имају и право на пуномоћника, и то на терет буџетских средстава, тајност личних података, као и искључење јавности.⁶¹⁸ Према члану 44, ставу 2 ХЗКП-а, суд, јавно тужилаштво, као и полиција дужни су да према детету жртви поступају нарочито обзирно имајући на уму старост, личност и друге околности, а све у циљу избегавања штетних последица које би утицале на развој детета. При поступању према детету жртви надлежни

⁶¹³ Чл. 43 А, ст. 1 ХЗКП-а.

⁶¹⁴ Чл. 43 А, ст. 2 ХЗКП-а.

⁶¹⁵ Чл. 43 А, ст. 3 ХЗКП-а.

⁶¹⁶ Чл. 43 А, ст. 4 ХЗКП-а.

⁶¹⁷ Чл. 43 А, ст. 5 ХЗКП-а.

⁶¹⁸ Чл. 44, ст. 1 ХЗКП-а.

органи ће се првенствено руководити најбољим интересом детета.⁶¹⁹ Став 3 прописује да, уколико није позната старосна доб жртве, тачније ако постоји вероватноћа да жртва није навршила 18 година, онда се претпоставља да је реч о детету.⁶²⁰

Законодавац такође посвећује доста пажње жртвама кривичних дела против полне слободе и жртвама трговине људима, наглашавајући да уз права која припадају жртвама кривичног дела сходно члану 43 имају и следећа права:

- 1) пре испитивања разговарати са саветником на терет буџетских средстава;
- 2) пуномоћника на терет буџетских средстава;
- 3) да је у полицији и државном тужилаштву испитује особа истог пола, те, ако је могуће, да је у случају поновног испитивања испитује иста особа;
- 4) ускратити одговор на питања која нису у вези са кривичним делом, а односе се строго на приватни живот жртве;
- 5) захтевати да буде испитана путем аудио-видео уређаја;
- 6) на тајност личних података;
- 7) захтевати искључење јавности с расправе.⁶²¹

Што се тиче оштећених, хрватски законодавац није прописивао посебна права, стога аналогно томе за оштећене који су позвани да сведоче важе иста она права као и за све остале сведоке. Као и у ЗКП-у Републике Србије из 2011. године, чланом 292 ХЗКП-а, прописана су правила о испитивању посебне категорије оштећених, тачније посебно осетљивих сведока. Према члану 292, ставу 1, испитивање детета које није навршило 14 година спроводи истражни судија. Испитивање се врши без присуства судије и странака у просторији у којој се дете налази, и то посредством аудио-видео уређаја којима рукује стручни помоћник. Испитивање се врши уз помоћ психолога, педагога или друге стручне особе, а, када није противно интересима детета, онда испитивању присуствују родитељ или старатељ. Странке могу постављати питања детету сведоку, према одобрењу истражног судије, и то посредством стручне особе. Испитивање се врши путем уређаја за аудио-видео снимање, а снимак ће се запечатити и прикључити записнику. Дете се може само изузетно поново испитати.⁶²²

⁶¹⁹ Чл. 44, ст. 2 ХЗКП-а.

⁶²⁰ Чл. 44, ст. 3 ХЗКП-а.

⁶²¹ Чл. 44, ст. 4 ХЗКП-а.

⁶²² Чл. 292, ст. 1 ХЗКП-а.

Испитивање детета које је навршило 14, а није 18 година такође спроводи истражни судија. Уколико је дете оштећено кривичним делом, испитивање се мора вршити обазриво како испитивање не би штетно утицало на психичко стање детета.⁶²³ Сведоци који се због здравственог стања, инвалидитета, старости не могу одазвати, могу се испитати у свом стану или у другој просторији у којој бораве. Ти сведоци се могу испитати путем аудио-видео уређаја којима рукује стручна особа. Ако то захтева стање сведока, испитивање ће се спровести тако да му странке могу постављати питања без присуства у просторији у којој се налази, а испитивање ће се по потреби снимити уређајем за аудио-видео снимање, а снимак се запечаћује и прикључује записнику.⁶²⁴

Следећим ставом наведеног члана прописано је да се на начин предвиђен ставом 3 испитује сведок жртва кривичног дела против полне слободе, кривичног дела трговине људима или ако је кривично дело учињено унутар породице. Такав сведок се само изузетно може поново испитати ако суд то оцени потребним. Према Ивичевић-Карас, снимање аудио-видео уређајем препоручљиво је из два разлога: 1) да би се судији омогућила логичка и психолошка оцена исказа сведока која доприноси тачном утврђивању чињеница, ако је исказ рањивог сведока одлучујући доказ и 2) накнадна контрола правилности и законитости испитивања.⁶²⁵

На начин одређен чланом 292, ставом 3 ХЗКП-а, испитује се и жртва у односу на коју су утврђене посебне потребе заштите сходно члану 43 А ХЗКП-а. Законодавац је на темељан начин уредио заштиту оштећених, првенствено посебно осетљивих сведока. У том смислу заиста је похвално решење законодавца којим уводи термин „жртва кривичног дела”, а касније исти термин уводи у одредбе које се односе на оштећене у кривичном поступку, конкретно у одредбу из члана 292, која се односи на посебно осетљиве сведоке. У већем броју случајева посебно осетљиви сведоци јесу жртве кривичних дела, те се сходно томе у случајевима њихове заштите примењују одредбе из чланова 43 и 43 А ХЗКП-а.

⁶²³ Чл. 292, ст. 2 ХЗКП-а.

⁶²⁴ Чл. 292, ст. 3 ХЗКП-а.

⁶²⁵ Елизабета Ивичевић-Карас, „Технички аудио-видео уређај као средство подузимања радњи у казненом поступку – хрватско законодавство и пракса”, *Видеолинк и друга техничка средства као начини предузимања процесних радњи у казненом поступку: (норма, пракса и пожељни случајеви ширења могућности примене)*, Мисија ОЕБС-а у Србији, 2021, стр. 131–132.

Даље, требало би анализирати одредбу из члана 450 ХЗКП-а, која се заснива на начелу непосредности. У том смислу одредбом из члана 450, става 1 прописано је да суд темељи пресуду само на чињеницама и доказима који су изнесени на расправи. На основу овакве одредбе, могло би се закључити да начело непосредности има улогу да спречи губитак везивне нити, тј. непосредног контакта између расправног суда и доказа који се пред тим истим судом морају извести у изворном облику.⁶²⁶

Међутим, анализом постојећих нормативних решења хрватског законодавца, уочавају се неке недоследности карактеристичне за сваки законик. Управо одређене недоследности можемо приметити и у члану 407. Наиме, члан 407, став 1, ХЗКП-а, прописује да расправа која је одложена мора изнова започети ако се променио састав већа, док став 3 прописује да расправа мора почети изнова и сви се докази морају опет извести ако се расправа држи пред другим председником већа.⁶²⁷ И из те одредбе произлази јасна интенција законодавца да доказну снагу изведених доказа оцењује управо онај суд који доноси одлуку о казненоправној (не)одговорности оптуженог, односно да ту одлуку донесе управо онај суд пред којим су персонални докази изведени у изворном облику.⁶²⁸ Међутим, законодавац није доследан у спровођењу ових решења, будући да је у више одредби прописао ситуације у којима је допуштено читање записника о исказима сведока.⁶²⁹ Притом, већ у уводу треба нагласити да се све законом прописане ситуације односе искључиво на записнике о исказима сведока раније испитаних у истом кривичном поступку.⁶³⁰ У вези са тим, вероватно се мисли на контрадикторност ставова прописаних чланом 450 ХЗКП-а, са ставовима прописаним у члану 431 ХЗКП-а, којим је одређено који се записници о исказима сведока и под којим условима могу прочитати на главној расправи.

Још једно одступање од начела непосредности примећујемо у одредби из члана 428 ХЗКП-а. Тако се у поменутом члану прописује да, ако се на расправи сазна да сведок или вештак не може доћи пред суд или му је долазак знатно отежан, веће може на предлог странке која је сведока или вештака предложила, ако сматра да је његов исказ важан,

⁶²⁶ Чл. 450, ст. 1 ХЗКП-а.

⁶²⁷ Чл. 407, ст. 1 и 3 ХЗКП-а.

⁶²⁸ Јасмина Сабађија, „Не/могућност кориштења записника о исказу свједока из других поступака у казненом поступку”, *Хрватски љетопис за казнене знаности и праксу*, вол. 28, бр. 2, 2021, стр. 337.

⁶²⁹ Ibid.

⁶³⁰ Ibid.

наложити да га ван расправе испита председник већа или судија члан већа или да се испитивање обави преко истражног судије на чијем подручју се сведок односно вештак налази.⁶³¹ Примена овакве законске одредбе суштински омогућава да оцену веродостојности исказа сведока/вештака дају судије, чланови већа, а у случају испитивања спроведеног од стране истражног судије и цело веће које уопште није испитало сведока, дакле, непосредно извело тај доказ, већ да своју оцену веродостојности, а тиме и доказне снаге, дају искључиво на темељу садржаја записника о исказу који се тако прибављен у доказном поступку чита.⁶³²

У оваквим случајевима, неспорно је да је реч о пресудама које нису засноване на доказима изведеним на главном претресу већ тзв. пресудама из друге руке, тачније озакоњеним доказима који су изведени на другачији начин, и то из оправданих разлога, а све у циљу заштите сведока, у већини случајева оштећених који добију посебно осетљив статус и који не могу због свог положаја бити испитани на главној расправи. Слична ситуација је постојала у предмету *Ковач против Хрватске*.⁶³³ Осуђујућа пресуда се заснивала на исказу малолетне оштећене датом у истрази, тзв. пресуда из друге руке, а оштећена је касније испитивана на главној расправи, где је и потврдила раније дат исказ.⁶³⁴

5. 3. 3. 1. Форензички интервју у Републици Хрватској

С обзиром на чињеницу да је форензички интервју у праву Републике Хрватске почео да се примењује као механизам заштите оштећених који су позвани да сведоче још 2003. године, сматрамо неопходном његову подробнију анализу, првенствено због тога што је и нашој земљи послужио као основ за увођење овог механизма заштите оштећених.

Као што смо напред поменули, једна од новина у области заштите оштећених, конкретно деце сведока јесте увођење форензичког интервјуа као механизма заштите од

⁶³¹ Јасмина Сабађија, „Не/могућност кориштења записника о исказу свједока из других поступака у казненом поступку”, *op. cit.*, стр. 338.

⁶³² *Ibid.*

⁶³³ *Kovac v. Croatia*, *app. no 503/05*, 12. 10. 2007, ECHR.

⁶³⁴ Видети више: Елизабета Ивичевић-Карас, „Окривљениково право да испитује сведоке, као важан аспект начела једнакости оружја странака у казненом поступку (у поводу пресуде Еуропског суда за људска права у предмету Ковач против Хрватске)”, *Хрватски љетопис за казнене знаности и праксу*, вол. 28, бр. 2, 2007, стр. 1003–1004.

злостављања и занемаривања. Наиме, земље у региону раде на увођењу овог начина испитивања малолетних оштећених с циљем добијања правилног и законитог исказа који се може користити као доказ у поступку. Тренд увођења овог начина испитивања је тек недавно почео да се примењује у осталим земљама у региону, док је Хрватска водећа у примени форензичког интервјуа, још од давне 2003. године. Уз подршку Града Загреба те године је основана Поликлиника за заштиту дјече и младих, а управо је радом те клинике омогућено спречавање секундарне виктимизације деце жртава у случајевима злостављања и занемаривања. У периоду од 2003. па до 2019. године помоћ на Поликлиници је добило негде око 18.000 деце, од чега половина нису из Загреба. Други градови у Хрватској немају установе које би пружиле овакав вид заштите.

Наведена поликлиника је прва здравствена установа у Европи која је нудила услуге испитивања деце за потребе суда. Током 2008. године добила је светско признање за мултидисциплинарни тим, а током 2010. представљена је УН и Европском већу као пример добре праксе у заштити деце. О важности форензичког интервјуа мишљење је изнела и судија Жупанијског суда у Загребу Лана Пето Кујунџић, наглашавајући да је Поликлиника прва кренула радити форензички интервјуа за злостављаним дететом које је у одвојеној просторији са стручним лицем могло разговарати без суочења са окривљеним.⁶³⁵

Приликом дефинисања форензичког интервјуа требало би нагласити да је реч о интервјуу који има за циљ добијање правилног и законитог исказа наводно злостављане и занемариване деце која сведоче у кривичном поступку, на основу којег се евентуално може донети осуђујућа пресуда или добијање исказа којим ће се потврдити да нема основа за подизање оптужнице, а на основу којег ће кривична пријава бити одбачена. Без обзира на то што нас занима превасходно правни значај форензичког интервјуа, свакако је структурално његов значај правно-психолошки, стога кроз дефиницију форензичког интервјуа видећемо обе његове подједнако важне компоненте. Форензичко испитивање деце, тј. форензички интервјуа можемо дефинисати као развојним обележјима прилагођен и с правног гледишта поуздан доказни метод прикупљања информација које су потребне за истражне поступке или суђења, а укључују децу у улози сведока, те га спроводе

⁶³⁵ О форензичком интервјуу у Хрватској видети више на: „Поликлиника за заштиту дјече помогла 18 000 дјече и њихових обитељи”, доступно на: <https://www.glasistre.hr/hrvatska/poliklinika-za-zastitu-djece-pomogla-18000-djece-i-njihovih-obitelji-588405>, датум приступа: 25. 7. 2022.

оспособљени и неутрални стручњаци примењујући истражене и у пракси потврђене методе истраживања.⁶³⁶

Иначе, истраживања која се баве форензичким интервјуом нису баш честа у пракси. У Републици Хрватској се примењује протокол NICHD приликом спровођења форензичког интервјуа деце. Примена протокола почиње након два сета едукација под називом *Свједочење дјете жртава и свједока казњених дела: правни и психолошки аспекти*. Те едукације спроводила су стручна лица Поликлинике за заштиту дјете и младих Града Загреба, управо јер Поликлиника представља прву установу у Републици Хрватској која промовише концепт форензичког испитивања деце.⁶³⁷

Као и у нашем законодавству, форензички интервју није заживео као одредба у смислу наметања обавезе његове примене у свим случајевима злостављања и занемаривања, али је свакако део кривичног поступка, што се може видети и кроз одредбе ХЗКП-а. Како смо напред поменули, хрватски законодавац прописује испитивање сведока путем видео-линкова или средстава за аудио и видео пренос слика и звуке, конкретно да се и деца могу испитати путем наведених средстава у засебној просторији без присуства суда и странака, уз наглашавање да ће се поново испитати само изузетно. Намеће се закључак се под такву одредбу може подвести и форензички интервју. Исказ сведока добијен форензичким начином испитивања користи се као доказ у кривичном поступку свакако, па остајемо у дилеми да ли овај део одредбе ХЗКП-а, који се односи на засебне просторије за испитивање, може да се односи и на друге просторије које нису судског карактера⁶³⁸, као што је случај са Поликлиником у Републици Хрватској.

Као што смо поменули у делу у којем анализирамо кривично процесно законодавство Републике Србије, сматрамо да би требало да одредбе о увођењу форензичког интервјуа засигурно буду конкретизоване и имплементиране у свим земљама бивше СФРЈ, укључујући и Републику Хрватску. То би подразумевало увођење обавезног спровођења форензичког интервјуа и у кривично процесно законодавство Хрватске. Још увек је законодавство Хрватске удаљено од озакоњења такве одредбе, али корак унапред

⁶³⁶ Лаура Петрић, *Искусво употребе NICHD протокола приликом спровођења форензичких интервјуа с децом: перспектива стручних сарадника изванправне струке на судовима у Хрватској*, дипломски рад, Правни факултет, Загреб, 2022, стр. 1.

⁶³⁷ Ibid., стр. 7.

⁶³⁸ У Републици Србији форензички интервју се спроводи искључиво у просторијама центра за социјални рад.

представља свакако доношење Правилника о раду стручних сурадника изванправне струке на пословима делинквенције младих и казненоправне заштите дјеце у државним одвјетништвима и на судовима⁶³⁹, којим је прописано како спроводе испитивање деце сведока стручна лица из области социјалне педагогије, социјалног рада или психологије. Наравно, испитивање се врши у складу са чланом 292 ХЗКП-а, као и у складу са члановима 115 и 116 Закона о судовима за младеж (у даљем тексту ЗСМ).⁶⁴⁰

Одредба из члана 11 Правилника прописује који су послови стручњака ванправне струке, што се односи и на форензичког интервјуера, на суду у кривичним предметима. У поменутом члану се може видети да стручњак ванправне струке испитује сведока путем аудио-видео уређаја, а у складу са одредбом члана 292, ставова 1 и 2 ХЗКП-а, као и одредбом 115, ставом 2 ЗСМ-а. Конкретизација улоге интервјуера у испитивању оштећеног или сведока јесте неопходна имајући у виду да сведочки исказ који они добијају од сведока даље може бити коришћен као доказ у поступку. Доношење овог правилника је делимично обухватило и улогу интервјуера или стручњака ванправне струке у поступку пред судом или јавним тужилаштвом, али то је само један сегмент Правилника. Већи део се односи на евалуације и процене кретања стопе криминалитета малолетника, предлог за изрицање санкција малолетника, опште административне послове итд.

Имајући у виду значај анализе настанка овог механизма процесне заштите оштећених, тачније да се оваквим начином испитивања добијају сведочки искази деце жртва злостављања и занемаривања који касније могу бити коришћени у поступку и бити основ за доношење пресуде, било ослобађајуће или осуђујуће, сматрамо да би требало да и хрватски законодавац да предлог доношења одредбе о обавезном спровођењу форензичког интервјуа која би постала саставни део ХЗКП-а, али и ЗСМ-а. Анализирајући одредбе ХЗКП-а, аутор је закључио да би било ефикасно да хрватски законодавац имплементира обавезе спровођења форензичког интервјуа у члан 292 ХЗКП-а, али да обавеза спровођења истог постане део одредби из члана 115 ЗСМ-а.

⁶³⁹ Правилник о раду стручних сурадника изванправне струке на пословима делинквенције младих и казненоправне заштите дјеце у државним одвјетништвима и на судовима, „Народне новине”, бр. 22/201-369.

⁶⁴⁰ Закон о судовима за младеж, „Народне новине”, бр. 84/2011.

5. 3. 4. Закон о кривичном поступку Републике Словеније

Читаво кривично процесно законодавство земаља бивше СФРЈ било је под утицајем Закона о кривичном поступку СФРЈ из 1977. године. Распад СФРЈ је довео и до одвајања процесног законодавства земаља које су примењивале Закон о кривичном поступку из 1977. године. Први словеначки ЗКП настао је после распада СФРЈ, усвојила га је Народна скупштина септембра 1994. године, а ступио је на снагу 1. јануара 1995. године.⁶⁴¹

Све државе бивше СФРЈ, укључујући и Словенију, имале су скоро идентичне дефиниције појма сведока у кривичном поступку. Тако члан 234, став 1 Законика о кривичном поступку Словеније⁶⁴² (у даљем тексту СЗКП), или енглески назив *Criminal Procedure Act*, прописује да сведок може бити свако лице које поседује информације о кривичном делу, учиниоцу и другим важним информацијама.⁶⁴³ Ставом 2 истог члана одређено је да оштећени, оштећени као тужилац и приватни тужилац може бити сведок у кривичном поступку.⁶⁴⁴ Ни словеначки законодавац не прописује посебне одредбе о положају оштећених, али као и остала законодавства бивше СФРЈ препознаје појам посебно осетљивог сведока. У члану 239, у ставовима 2 и 3 можемо препознати посебно осетљиве сведоке. Став 2 прописује да малолетници старости испод 16 година могу бити испитани као сведоци посредством родитеља или законског заступника, осим ако то није могуће због хитности или неких других околности. Сведоци који нису у могућности да одговоре позиву због година, болести или друге озбиљне неспособности могу бити испитани у месту становања.⁶⁴⁵

Члан С240 ЗКП-а у ставу 4 прописује да малолетно лице, посебно ако је оштећено кривичним делом треба пажљиво испитати како би се избегле последице по његово психичко стање. По потреби, треба позвати педагога или друго стручно лице да присуствује испитивању. Испитивање сведока је најчешће коришћено доказно средство у кривичном поступку, иако је признање сведока непоуздан доказ јер зависи од многих

⁶⁴¹ Видети више: Момчило Грубач, „Нови словеначки Закон о кривичном поступку”, *Гласник АК Војводине*, бр. 4/1995, стр. 146–157.

⁶⁴² Закон о казенском поступку, Урадни лист РС, шт. 176/21 – уратно пречишчено беседило. 96/22 – одл. УС, 89/23 – одл. УС и 53/24.

⁶⁴³ Чл. 234, ст. 1 СЗКП-а.

⁶⁴⁴ Чл. 234, ст. 2 СЗКП-а.

⁶⁴⁵ Чл. 239, ст. 2–3 СЗКП-а.

објективних и субјективних околности, као што су њихов однос према учиниоцу или жртви кривичног дела и пре свега способности прецизног опажања сведока, могућности памћења и способности верне репродукције онога што се види чује или на други начин опажа.⁶⁴⁶

Испитивање сведока у истрази је регулисано СЗКП-ом, и то од члана 234 до члана 244 а, а ове одредбе се користе и током испитивања на главном претресу, осим ако није другачије уређено одредбама које регулишу ток главног претреса.⁶⁴⁷ Уколико анализирамо члан 331, став 1 СЗКП-а, видећемо да је њиме прописано да се приликом испитивања сведока и вештака на главном претресу примењују одредбе које важе за испитивање сведока у истрази, осим ако није другачије прописано у поглављу којим се регулише ток главног претреса.⁶⁴⁸ Даље, анализом поменутог члана можемо видети да је законодавац прописао правила која се односе на заштиту оштећених. Ставом 3 наведеног члана одређено је да, уколико се лице млађе од 14 година испитује као сведок, веће може одлучити да јавност буде искључена. Следећим ставом 4 прописано је да малолетно лице које присуствује главном претресу у својству сведока или оштећеног може бити удаљено из суднице чим његово присуство више не буде потребно.⁶⁴⁹

Веома је важно да нагласимо да је ставом 5 наведеног члана прописан пример одступања од начела непосредности. Управо се тим чланом жртве тешких кривичних дела штите од секундарне виктимизације у кривичном поступку. Овим ставом је забрањено директно испитивање на главном претресу лица млађих од 15 година, а које су жртве кривичних дела из члана 65 СЗКП-а. У таквим случајевима суд је у обавези да донесе одлуку о читању записника о претходном испитивању таквих сведока.⁶⁵⁰ Управо су кривична дела прописана одредбом из члана 65, става 3 СЗКП-а дела која је законодавац препознао као нарочито тешка и трауматична за жртве. Овом одредбом се директно штите малолетни оштећени који добијају својство сведока у кривичном поступку, а који су жртве тешких кривичних дела.⁶⁵¹

⁶⁴⁶ Gal Safran, *Priče v kazenskom postopku*, magistrarsko delo, Univerza v Mariboru, Pravna fakulteta, 2021, str. 3.

⁶⁴⁷ Чл. 331 СЗКП-а.

⁶⁴⁸ Чл. 331, ст. 1 СЗКП-а.

⁶⁴⁹ Чл. 331, ст. 3–4 СЗКП-а.

⁶⁵⁰ Наведена одредба указује на то да се и у словеначком кривичном процесном законодавству докази прикупљени у ранијим фазама поступка изједначавају с доказима на главном претресу.

⁶⁵¹ Чл. 65 СЗКП-а.

Ипак, читање записника о претходном саслушању на главном претресу, тачније његово признавање као доказа на главном претресу је дозвољено само уколико су жртве кривичних дела прописаних чланом 65 СЗКП-а млађе од 15 година. Наведено би указивало на то да и начело непосредности има одређена ограничења, а то је управо узраст малолетних оштећених у кривичном поступку. У кривичним поступцима који се воде због кривичних дела против полне слободе прописаних главом XIX Кривичног законика Републике Словеније, кривичних дела занемаривања и злостављања малолетних лица из члана 201 Кривичног законика Републике Словеније и кривичног дела трговине људима из члана 387 а Кривичног законика, малолетном оштећеном мора од почетка кривичног поступка бити омогућено присуство законског заступника који се стара о његовим правима, нарочито оним која су у вези са заштитом његовог интегритета пред судом и приликом остваривања имовинскоправног захтева.

Малолетним оштећеним лицима која немају законског заступника суд одређује заступника из редова адвоката по службеној дужности.⁶⁵² Јуриспруденција дозвољава сведоку да се позове на изјаву коју је дао у полицији или да је искористи како би попунио празнине у свом сећању настале због временске удаљености. Према судској пракси, дозвољено је да суд прочита записник о ранијем саслушању сведока ако је то неопходно ради оцене веродостојности исказа сведока или због несагласности између исказа датом на записник и током сведочења на суду.⁶⁵³ Овим ставом Врховни суд Словеније је релативизирао категоричку забрану и одступио од одредбе из члана 335 СЗКП-а, којим је свеобухватно регулисано у којим случајевима се пресуда може заснивати на исказима сведока добијеним ван главног претреса.⁶⁵⁴

5. 3. 4. 1. Форензички интервју у праву Републике Словеније

Корак унапред ка заштити оштећених у кривичном поступку јесте увођење форензичког интервјуа у Републици Словенији. Форензички интервју јесте метод прикупљања информација од детета које је жртва или сведок кривичног дела. У фази истраге сексуалног злостављања деце, због недостатка материјалних доказа изјава детета

⁶⁵² Чл. 65, ст. 3 ЗКП-а.

⁶⁵³ Vrhovno sodišče Republike Slovenije I Ips 65/2005 z dne 18. 1. 2007.

⁶⁵⁴ Gal Safran, *Priče v kazenskom postopku*, op. cit., str. 32.

жртве или сведока злостављања, може трајати у просеку од 30 до 45 минута, а дете жртва се неретко испитује више пута, стога дужина интервјуа може бити фрустрирајућа за њега, посебно за млађу децу. Такође, требало би напоменути да се форензички интервју користи приликом испитивања деце жртва злостављања и занемаривања који су узраста од три до 17 година.

Форензички интервју има неколико фаза. У уводном делу стручно лице - испитивач представља детету себе и све присутне у просторији, описује његову улогу и ток интервјуа. Такође, испитивач мора проверити различитим питањима способност детета да разликује истину од лажи.⁶⁵⁵ Следећи корак јесте успостављање контакта између стручног лица и детета. Стручно лице је задужено за стварање пријатне атмосфере која ће бити прилагођена узрасту, али и емоционалном стању детета које се испитује. Дете мора осетити да га испитивач подржава и разуме. Након тога испитивач настоји да испита епизодно памћење детета. Дете се подстиче да слободно говори о неутралној теми.⁶⁵⁶ То би значило да се кроз разговор о неутралној теми, кроз различите игре истине и лажи детету ствара неформална обавеза да говори истину испитивачу. Форензички испитивачи (интервјуери) врло често користе термин *child friendly oath* који касније, када испитивач дође до циљаних питања, обавезује дете да говори истину. Након разговора о неутралној теми прелази се на конкретна питања у вези са релевантним случајем. Ако дете ништа не говори, испитивач открива да зна да се можда нешто догодило. Користећи метод левка, постепено се постављају циљана питања која су несугестивна.⁶⁵⁷

Наравно, дете ће се испитати на овакав начин уколико злостављање није откривено, већ је потребно установити да ли је дете заиста било жртва злостављања. Функционалност и концепција форензичког интервјуа се огледају управо у томе што је створен у циљу растерећења кривичне процедуре. У том смислу, пре него што крене сам кривични поступак, испитивач ће кроз разговор са дететом видети да ли је било злостављања или не, од чега ће зависити даљи ток поступка. После извесног времена

⁶⁵⁵ Lara Dular, *Forenzični intervju v slovenskem pravnem sistemu in primerjalnopravno*, magistrarsko diplomsko delo, Univerza v Ljubljana, Pravna fakulteta, 2020, стр. 31.

⁶⁵⁶ Важно је проверити дететову способност да исприча редослед догађаја од почетка до краја. Млађа деца се испитују кроз призму јучерашњих и данашњих догађаја, кроз питања: Шта си радио јуче? Шта си радио данас? Видети више: Gordana Buljan Flander, *Priprava otroka na sodišče – gradivo Programa usposabljanja na področju socialnega varstva: Metode in tehnike forenzičnega razgovora z otrokom, ki je bil žrtev spolne zlorabe (1. izd.)*, Teološka fakulteta, Ljubljana, 2017.

⁶⁵⁷ Lara Dular, *Forenzični intervju v slovenskem pravnem sistemu in primerjalnopravno*, op. cit., стр. 32.

испитивач ће према сопственој процени направити кратак одмор, након чега ће уследити наставак испитивања. Следећи корак може бити враћање детета на почетак, тачније фокусирање на информације које је дете већ открило, али је неопходно више детаља. Понекад је потребно одређено питање поновити, али испитивач мора бити опрезан да дете не би створило осећај да постоји незадовољство његовим претходним одговорима, што може утицати на његов следећи одговор. Пред сам крај испитивања оцењују се подаци које је дете дало у изјави и испитивач настоји да подстакне дете да открије да ли још неко зна за догађај. Последња фаза јесте затварање интервјуа, где се сумира разговор, а испитивач захваљује детету на сарадњи.

Током 2022. године у Републици Словенији је отворена Дечја кућа, чије функционисање има за примарни циљ свеобухватан третман деце жртава или сведока кривичних дела и њихову заштиту од виктимизације. Испитивање деце се спроводи у Дечјој кући, уз помоћ стручних лица, а резултати испитивања даље утичу на ток кривичног поступка. Наравно, овакав поступак има за циљ избегавање непотребне виктимизације која настаје током испитивања. Прва Дечија кућа у Словенији оформљена је у Љубљани и функционише једнообразно за потребе читаве земље. Просторни распоред у кући је осмишљен на такав начин који онемогућава контакт детета са осумњиченим или окривљеним. Дечија кућа прима децу узраста до 18 година која су сведоци и жртве сексуалних кривичних дела. Просторије Дечије куће су стављене на располагање полицијским службеницима и службеницима центара за социјални рад који наведене просторије користе за испитивање деце. Поред претходно поменутих лица, у сам процес испитивања било је неопходно укључивање саветника деце/жртава, као и чланова њихове породице, чија је подршка неизоставни део процеса успешног спровођења форензичког интервјуа. Адекватни технички и просторни капацитети, организација тока форензичког интервјуа, као и могућности за обављање здравствених прегледа по потреби су неопходни услови од чијих испуњења зависи функционисање Дечије куће, али и постизање циљева због којих је отворена.⁶⁵⁸

Увођење форензичког интервјуа у Републици Словенији није урађено без законског упоришта, имајући у виду да се искази добијени на овакав начин користе као доказ у

⁶⁵⁸ Нежа Миклич, „Barnahus Children house in Slovenia. Comprehensive concept of treatment of a child victim of sexual abuse in the criminal proceedings”, доступно на: <https://hrcak.srce.hr/file/386124>, датум приступа: 31. 7. 2022, стр. 90.

кривичном поступку. Законски основ за увођење модела *barnahus*, као и форензичког интервјуа у Републици Словенији јесте доношење Закона о заштити отрок v kazenskem postopku in njihovi celostni obravnavi v Niši za otroke⁶⁵⁹ (у даљем тексту ZZOKPONO) или на српском Закона о заштити деце у кривичном поступку и њиховом свеобухватном третману у Дечјој кући. Пре спровођења форензичког интервјуа, истражни судија организује припремни састанак у Дечјој кући којем ће присуствовати стручна лица за обављање форензичког саслушања, полицијски службеник, државни тужилац, законски заступник детета, овлашћени представник малолетног оштећеног, саветник запослен у Дечјој кући, дечји адвокат по Закону о омбудсману за људска права, стручна лица центра за социјални рад, осумњичени или окривљени и њихов бранилац.⁶⁶⁰

Наведени модел спровођења форензичког интервјуа има за циљ да се сви органи који учествују у поступку испитивања малолетника окупе на једном месту. Такав начин узимања форензичког интервјуа спречио би непотребно спровођење малолетног оштећеног од институције до институције и вишеструко давање сведочког исказа, које доводи до трауматизације. Доношење ZZOKPONO има за крајњи циљ омогућавање испитивања и свеобухватног третмана детета жртве или сведока уколико је то неопходно ради његове заштите. Посматрано са медицинског становишта, морају се испоштовати одређени принципи, као што је добровољно учешће детета у наведеном процесу, степен зрелости, могући проблеми у комуникацији, поштовање достојанства детета, укључујући ограничавање броја питања која се постављају детету на најмању могућу меру, али мора се спречити непотребно одгађање извођења доказних радњи у поступку.⁶⁶¹

Модел *barnahus* је заиста осмишљен тако да омогући остваривање начела непосредности и контрадикторности, с једне стране, а, с друге, заштиту жртава тешких

⁶⁵⁹ Zakon o zaščiti otrok v kazenskem postopku in njihovi celostni obravnavi v Niši za otroke, „Uradni list RS”, št. 54/21. Превод закона гласио би Закон о заштити деце у кривичном поступку и њихов свеобухватни третман у Дечјој кући.

⁶⁶⁰ Нежа Миклич, „Barnahus Children house in Slovenia, Comprehensive concept of treatment of a child victim of sexual abuse in the criminal proceedings”, op. cit., стр. 92.

⁶⁶¹ Iz sodbe VSRS Sodba I Ips 16973/2012-80 z dne 7. 1. 2016 (Из Пресуде Врховног суда Републике Словеније): Дете је било старости три и по године када је дошло до извршења полног насиља над лицем млађим од 15 година из ст. 3, чл. 183 Кривичног законика Републике Словеније. Тада је први пут вештак клиничке психологије сачинио мишљење. Други вештак клиничке психологије сачинио јемишљењетри и по године касније, када је жртва имала седам година. Када је оштећена /жртва имала 13 година, трећи вештак, стручњак клиничке психологије поново је сачинио мишљење. Бранилац је десет година након инцидента ставио предлог за саслушање оштећене. Лош пример вишеструког испитивања и ретрауматизације жртве десет година након инцидента.

кривичних дела злостављања и занемаривања. Одговарајуће правно регулисање форензичког интервјуа и оформљење Дечје куће може се сматрати правним инструментом за забрану испитивања жртава кривичних дела злостављања и занемаривања више од једном, наравно, уз испуњење свих претходних услова и присуство свих наведених актера у кривичном поступку. Уколико постоји правни механизам за узимање квалитетног и истинитог сведочког исказа од малолетне жртве током једног испитивања, тј. форензичког интервјуа у Дечјој кући, онда има правног основа и за забрану испитивања жртава више од једном. Аутор сматра да је овакво решење пример добре праксе, јер смањује кретање оштећеног који касније добије статус сведока од једне институције до друге, а свака од институција има обавезу да сазна шта се заиста догодило, што резултира тиме да оштећени у више институција мора препричавати трауматични догађај.

Занимљивим можемо сматрати члан 42 ZZOKPOHO, с обзиром на то да представља неку врсту отварања правног пута изједначавању доказа прикупљених у предистражном поступку са доказима на главном претресу. Наведеним чланом је прописано да услед недовољног броја стручњака за оспособљених за испитивање детета, а најдуже пет година од ступања на снагу овог закона установа за испитивање детета може именовати полицијског службеника који има најмање пет година искуства у испитивању детета, а који је успешно завршио стручно усавршавање у тој области, као и додатна усавршавања у складу са овим законом.⁶⁶² То би значило да искази узети од стране полицијских службеника на записник у присуству свих осталих актера поступка који су прописани наведеним законом добијају доказну снагу и могу се користити на главној расправи као доказ.

⁶⁶² Чл. 42 ZZOKPOHO.

5. 3. 5. Закон о кривичном поступку Републике Северне Македоније

Закон о кривичном поступку Републике Северне Македоније⁶⁶³ (у даљем тексту ЗКП РСМ), донет је 2010. године, а његовим ступањем на снагу уведено је доста новина у македонско кривично процесно законодавство, од којих су можда најзначајније новине које се односе на побољшање положаја жртве у кривичном поступку. Доношењем новог ЗКП-а македонско кривично процесно законодавство показало је да одредбе које се односе на заштиту оштећених нису свеобухватне и да би требало проширити њихов домашај у кривичном поступку. Законодавац је желео то да постигне увођењем појма жртве по узору на хрватско законодавство, које је свега две године пре доношења ЗКП-а РСМ увело појам жртве у своје законодавство. Положај жртве регулисан је члановима 53–56 ЗКП-а РСМ.⁶⁶⁴ Између начина на који је уређен положај жртве у хрватском и македонском законодавству постоји велика сличност. Идеја је једнака, жртви као посебном процесном субјекту треба зајемчити посебна права, а њено учествовање у кривичном поступку везати уз институте оштећеног и сведока.⁶⁶⁵ Новине које су донете у прилог жртвама кривичног дела првенствено се односе на корпус права прописан чланом 53, ставовима 1–3 ЗКП-а РСМ.

Нарочито је важно то што је новим закоником уведен посебан начин испитивања деце која су жртве кривичних дела. Рањиве жртве имају право на посебне мере заштите при давању исказа и испитивању у свим фазама поступка.⁶⁶⁶ Према члану 54, ставу 1, рањиве су оне жртве које у време давања исказа нису навршиле 18 година живота, угрожене жртве и посебно осетљиве жртве.⁶⁶⁷ Суд одобрава мере процесне заштите, и то када је детету жртви неопходна посебна заштита и нега, као и кад је дете жртва кривичног дела трговина људима, насилних кривичних дела или сексуалног злостављања.⁶⁶⁸ Похвално је решење законодавца у којем се проширује опсег заштите деце жртава, не само

⁶⁶³ Закон за кривичната постапка, „Службен весник на РМ”, бр. 150 /2010, 100/12 и бр. 198/18 (у даљем тексту ЗКП РСМ).

⁶⁶⁴ Чл. 53–56 ЗКП РСМ.

⁶⁶⁵ Зоран Бурић, „Положај жртве у хрватском и македонском казненом процесном праву кроз призму Оквирне одлуке о положају жртава у казненом поступку”, доступно на: <https://hrcak.srce.hr/file/100284>, датум приступа: 2. 8. 2022.

⁶⁶⁶ Ibid., стр. 509.

⁶⁶⁷ Чл. 54, ст. 1 ЗКП РСМ.

⁶⁶⁸ Чл. 54, ст. 4 ЗКП РСМ.

за одређена кривична дела већ у сваком конкретном случају када је детету жртви кривичног дела неопходна нега и заштита, без обзира на врсту кривичног дела. У случајевима из става 4 појединачно или заједно са другим мерама заштите суд мора да тражи аудио и видео снимање испитивање детета како би се касније користило као доказ у поступку. У случајевима због новоутврђених околности у предмету суд може одредити допунски интервју детета жртве, највише још једном коришћењем техничких средстава комуникације.⁶⁶⁹

Одредбом из члана 55 ЗКП-а РСМ прописују се посебна права жртава кривичних дела против полне слободе, полног морала, хуманости и кривичних дела прописаних међународним правом. Већ смо напоменули да жртве кривичних дела имају права која су прописана чланом 53, а жртвама наведених кривичних дела законодавац прописује и нека додатна права поред оних која су прописана тим чланом. Претходно поменута одредба из члана 55, ставова 1–4 ЗКП-а РСМ прописује да жртва наведених дела може:

1) пре саслушања разговарати бесплатно са саветником или пуномоћником, ако у поступку учествује као оштећени;

2) да га у полицији и јавном тужилаштву саслушава особа истог пола;⁶⁷⁰

3) да одбије да одговори на питање која се односе на лични живот жртве;⁶⁷¹

4) да тражи испитивање уз употребу визуелних и аудио средстава на начин утврђен овим законом;

5) да буде обавештена по дужности суда, канцеларије јавног тужилаштва и полиције о њеним правима из става 1 овог члана најкасније пре првог саслушања.⁶⁷²

Поред наведених одредби које уводе појам жртве као специфичне категорије оштећених у кривичном поступку и њихову заштиту, члан 232 ЗКП-а РСМ прописује начин испитивања посебно осетљивих сведока и жртава. И хрватски и македонски законодавац одредбе које се односе на регулисање положаја жртве у кривичном поступку одвајају од одредби које регулишу положај сведока у кривичном поступку. Имајући у

⁶⁶⁹ Чл. 54, ст. 5 ЗКП РСМ.

⁶⁷⁰ Већ смо критиковали у делу који се односи на кривично процесно законодавство Републике Србије овакво решење јер је заиста нелогично да жртва кривичног дела против полне слободе, на пример, дечак од 12 година који је жртва силовања буде саслушан од стране полицијског службеника истог пола уколико је окривљени пунолетни мушкарац. Одредба се мора донети тако да буде прилагођена сваком конкретном случају.

⁶⁷¹ Похвално решење које је било прописано у ЗКП-у Србије из 2006. године, чл. 107.

⁶⁷² Чл. 55, ст. 1–5 ЗКП РСМ.

виду да су у већини случајева жртве управо сведоци у кривичном поступку, требало би тај појам узети уз одредбе које се односе на испитивање оштећених у конкретном случају непосредно пре члана 232 ЗКП-а РСМ. Наведеним чланом је прописано да, уколико орган који води поступак утврди да је оштећени или сведок због здравственог стања, узраста, тежине, начина извршења кривичног дела, околности под којима је дело извршено посебно осетљив, као што су малолетне жртве трговине људима, насиља или сексуалног злостављања, као и да би испитивање таквог оштећеног или сведока било штетно по његово психичко или физичко здравље, оштећени или сведок биће испитан на начин прописан чланом.⁶⁷³

Орган поступка може посебно рањивом сведоку или оштећеном постављати питања само преко органа који води поступак, а испитивање се може спровести помоћу аудио и видео средстава за пренос слике и звука, без присуства странака и других учесника у просторији у којој се спроводи испитивање, тако да странке, бранилац и друге особе које имају право, могу постављати питања посредством органа који води поступак.⁶⁷⁴ Као одредбу којом се штите оштећени издвајамо одредбу из члана 232, става 6, којом је прописано да оштећени или сведок из става 1 овог члана неће бити суочен са окривљеним, а у случајевима да је потребно суочење са другим сведоцима оштећени или сведок могу бити суочени са истима, али на сопствени захтев.⁶⁷⁵

Уколико се вратимо на члан 54, став 4 ЗКП-а РСМ, можемо видети колико је процесна заштита жртава кривичних дела, конкретно деце која се касније јављају као сведоци у кривичном делу регулисана на свеобухватан начин, руководећи се главним принципом најбољег интереса детета. Према члану 54, ставу 4, дете се приликом испитивања увек снима, како би се снимак могао користити као доказ у поступку, а, према члану 54, ставу 5, дете се испитује само једном, осим у случају појаве новоутврђених

⁶⁷³ Чл. 232, ст. 1 ЗКП РСМ.

⁶⁷⁴ Чл. 232, ст. 4 ЗКП РСМ.

⁶⁷⁵ Према чл. 138 Закона о малолетничкој правди, малолетник који је жртва кривичног дела може бити испитан као сведок једино ако то не би утицало на његов психофизички развој. Као сведок може бити испитан два пута, а изузетно и три пута. Снимање може бити спроведено путем аудио и видео средстава за пренос слике и звука, а спроводи се без присуства странака, које могу постављати питања посредно. Малолетни сведок који је испитан на тај начин не испитује се поново на расправи, већ се чита записник о његовом саслушању или се репродуцира снимак. Засигурно је законодавац на тај начин дао доказну снагу исказима сведока узетим у ранијим фазама поступка, омогућавајући им доказни кредибилитет на главној расправи.

околности.⁶⁷⁶ Анализирајући одредбе које се односе на изједначавање доказа добијених у ранијим фазама поступка са доказима на главном претресу, установили смо да македонско законодавство није ишло даље од озакоњења доказа који су прикупљени у истрази.

Поред наведе, кривично процесно законодавство РСМ, недавно је употпунило своју легислативу доношење Закона о заштити деце у кривичном поступку (у даљем тексту Закон).⁶⁷⁷ Овим законом на темељан начин је регулисана заштита малолетних жртава и сведока. Иначе, македонско кривично процесно законодавство познаје појам жртве, па је аналогно томе чланом 166, ставом 1 наведеног Закона прописан широк корпус права који припада малолетним жртвама и сведоцима кривичних дела. У та права се убраја и право на приватност, заштита од одмазде и застрашивања, право да се пред органом поступка појави у пратњи родитеља или старатеља, да о својим правима буде обавештен на језику разумљивом и прилагођеном његовом узрасту, као и право на давање исказа под условима прилагођеним потребама малолетних жртава и сведока.⁶⁷⁸ Даље, чланом 169, ставом 1 поменутог Закона, прописана је обавеза индивидуалне процене жртве, како би се са сигурношћу установило да ли је неопходно према истој примени једну или више мера процесне заштите.⁶⁷⁹ Осим тога, чланом 170, ставом 1 овог Закона, прописано је ће се механизам процесне заштите примењивати према детету жртви приликом давања исказа у свим фазама поступка, све док не наврши 18 година.⁶⁸⁰ У вези са тим, ставом 4 прописана је могућност давања исказа употребом техничким средстава за пренос слике и звука. У изузетним случајевима, а зарад очувања најбољег интереса детета, суду је дата могућност да у случају појаве нових околности случаја исту жртву још једном употребом техничких средстава за пренос слике и звука.⁶⁸¹

На крају, закључујемо да је увођење појма жртве и конкретизација корпуса права која припадају жртви у оба закона, тј. у ЗКП-у РСМ, као и у Закону о заштити деце у

⁶⁷⁶ Врло лепо решење законодавца о ограничавању броја испитивања малолетних оштећених у кривичном поступку. Као што смо напред поменули у делу који се односи на ЗКП Републике Србије из 2011. године, уколико постоје правни механизми да се малолетни оштећени испита једном уз испуњење одређених услова, онда је ограничење тачно одређеног броја испитивања оправдано решење. Додатно ствара забуну неусклађеност у ограничењу броја испитивања малолетних оштећених према ЗКП-у и Закону о малолетничкој правди. У ЗКП-у у чл. 54, ст. 5 помињу се максимално два, а у Закону о малолетничкој правди у чл. 138 највише три.

⁶⁷⁷ Закон за правда за децата, Службени весник РСМ, бр. 66 од 20. 3. 2024. године.

⁶⁷⁸ Чл. 166, ст. 1 Закона.

⁶⁷⁹ Чл. 169, ст. 1 Закона.

⁶⁸⁰ Чл. 170, ст. 1 Закона

⁶⁸¹ Чл. 170, ст. 4 Закона.

кривичном поступку РСМ допринело јачању положаја оштећеног, као и формирању засебног нивоа заштите, који је коначно нашао и нормативни пут у кривично процесно законодавство РСМ.

6. ОШТЕЋЕНИ КАО СВЕДОК У ПОЗИТИВНОМ ПРАВУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Једно од својстава које оштећени може имати у кривичном поступку јесте својство сведока. У прилог наведеном иде чињеница да наше кривично процесно законодавство предвиђа изузетак од правила о неспојивости процесних функција у кривичном поступку, те је могуће да се оштећени, оштећени као супсидијарни и приватни тужилац, као и оштећени с предлогом за кривично гоњење испитају као сведоци. Последице настале извршењем кривичног дела често погађају оштећеног, нарочито ако је кривично дело извршено над њим, што резултира настанком непосредног и директног интереса оштећеног за исход поступка.

6. 1. Оштећени као сведок у Законику о кривичном поступку из 2011. године

Оштећени који добију својство сведока у кривичном поступку имају специфичан процесни положај, који је регулисан мањим бројем одредби актуелног ЗКП-а из 2011. године. У вези са тим, поред анализе одредби које регулишу процесни положај оштећених, аутор сматра сврсисходним предлагање измена и допуна појединих законских решења, који би *de lege ferenda* утицали на унапређивање њиховог положаја, првенствено у домену њихове процесне заштите.

6. 1. 1. Процесни положај оштећених сведока у Законику о кривичном поступку из 2011. године

Због одређених специфичности, процесни положај оштећених у кривичном поступку се разликује од положаја других сведока. Тако, рецимо, оштећени који је позван да сведочи има право да буде присутан у току целог главног претреса. Притом је прописано да уколико је оштећени присутан и постоји потреба за његовим испитивањем у својству сведока, испитивање ће се обавити пре осталих сведока.⁶⁸² На тај начин му се пружа прилика да искористи у потпуности права која му је закон дао. Без обзира на то што је присутан на главном претресу у улози сведока, оштећеном и даље припадају сва права

⁶⁸² Чл. 251, ст. 1. и 2. ЗКП-а.

која му по закону припадају као оштећеном. Оштећени има право да поставља питања другим сведоцима и вештацима, може тражити извесна појашњења, али и да улаже примедбе, али има право и да поднесе предлог за остваривање имовинскоправног захтева.⁶⁸³ После испитивања оштећени сме да разматра списе и разгледа предмете који се у поступку користе у својству извора материјалних доказа.⁶⁸⁴ Оштећени има за циљ да оствари право на надокнаду штете која му је учињена извршењем кривичног дела, што се огледа у подношењу његовог имовинскоправног захтева чак и док се испитује као сведок. Подношење предлога за остваривање имовинскоправног захтева је дискреционо право оштећеног и он то своје право може искористити до завршетка главног претреса пред првостепеним судом.⁶⁸⁵

Поред наведеног у ову категорију сведока убрајају се и малолетни оштећени. Сведочење малолетника је посебно осетљива област, те се у ЗКП-у у члану 400 предвиђа и могућност искључења јавности ако се као сведок испитује лице млађе од 14 година. Иначе ЗКП прописује посебна правила која се односе на категорију млађих малолетника и он предвиђа да, ако лице млађе од 16 година присуствује главном претресу као сведок или оштећени, удаљиће се из суднице чим његово присуство не буде више потребно.⁶⁸⁶

Осим наведеног, једна од одредби ЗКП-а из 2011. године, која може утицати на процесни положај оштећених у кривичном поступку прописана је чланом 406 ЗКП-а, а односи се на одступање од начела непосредности. Наиме, одступање од непосредног извођења доказа јесте управо упознавање са садржином записника о раније спроведеним доказним радњама.⁶⁸⁷ У том смислу управо чланом 406, ставом 2 прописује се да се упознавање са садржином записника о раније спроведеним доказним радњама може обавити ако су странке сагласне да се тако поступи уместо непосредног испитивања сведока или вештака који није присутан, без обзира на то да ли је био позван или не или пак уколико сведок или вештак без законског разлога неће да дâ исказ на главном претресу.⁶⁸⁸ Овако донета одредба, неретко је била на мети критика, управо због фаворизовања доказа који нису изведени на главном претресу. Иако се прихватање исказа

⁶⁸³ Видети чл. 50 ЗКП-а.

⁶⁸⁴ Чл. 396 ЗКП-а.

⁶⁸⁵ Видети чл. 254 ЗКП-а.

⁶⁸⁶ Чл. 400, ст. 3. и 4 ЗКП-а..

⁶⁸⁷ Чл. 406 ЗКП-а.

⁶⁸⁸ Чл. 406, ст. 4, ЗКП-а.

сведока у ранијим фазама поступка коси са начелом контрадикторности, такви искази се прихватају као доказ на главном претресу уколико су испоштована права одбране. На први поглед делује да је оваква одредба донета како би се законодавац окривио за фаворизовање једне стране, али дубљим анализирањем може се закључити да је сврха њеног доношења сасвим другачија.

У вези са тим, напомињемо да је одступање од начела непосредности и контрадикторности, које је нашло упориште у наведеним одредбама члана 406, управо механизам заштите оштећених у кривичном поступку, првенствено оних који добијају статус посебно осетљивих сведока. Овакве критике одредбе из члана 406 ЗКП-а на први поглед и јесу оправдане и смислене, нарочито уколико се нађемо у улози окривљеног у кривичном поступку који би лакше остварио право на одбрану када би се створила могућност да се на исти начин и под истим условима као и сведоци оптужбе испитају и сведоци одбране. Међутим, то не може бити случај када је реч о заштити посебно осетљивих сведока. Законодавац је прописао могућност испитивања појединих категорија оштећених путем средстава за аудио и видео пренос слике и звука. Такво испитивање врши се уколико је оштећени који је позван да сведочи толико трауматизиран кривичним делом да би његово суочење са окривљеним могло нанети додатне штетне последице. У појединим ситуацијама врло је тешко спровести начело, примера ради, у случају када имамо 12-годишњу оштећену кривичним делом силовања, а са друге стране окривљеног и његово право на одбрану. Управо се поступак испитивања у таквим случајевима ослања на изједначавање доказа добијених у истрази са доказима добијеним на главном претресу.⁶⁸⁹

⁶⁸⁹ Узећемо за пример одређен случај. Малолетна 12-годишња жртва кривичног дела силовања испитана је у истрази путем средстава за аудио и видео пренос слике и звука. Интервјуисање су обавили стручњаци центра за социјални рад, а испитивање је извршено путем средстава за аудио и видео пренос слика и звука. На основу аудио и видео записа оштећене, сачињен је транскрипт, а касније на основу транскрипта и записник о доказу изведеном у истрази. Такав записник има доказну снагу и на главном претресу, а, наравно, упориште је, као што смо напред поменули, у чл. 406, ст. 2 ЗКП-а, којим је прописано да се на главном претресу стране могу упознати са садржином записника о исказу сведок ако су саме сагласне да се тако поступи уместо непосредног испитивања сведока или вештака који није био присутан, без обзира на то да ли је био позван или не. Овако уређена одредба прејудицира да, уколико се странке сагласе, превасходно мислећи на браниоца окривљеног и самог окривљеног, не мора жртва кривичног дела да поново сведочи на главном претресу, већ ће се прочитати записник о њеном сведочком исказу датом у истрази, првој фази поступка. Следствено томе, оваква одредба је врло погодна за спречавање виктимизације жртава кривичних дела које добијају касније статус сведока, најчешће посебно осетљивог, јер се ствара могућност да се једном дат сведочки исказ користи даље у поступку без поновног присуства жртве. У делу одредбе коју смо напред поменули као услов за њену примену стоји формулација, ако се странке сагласе, што значи да се браниоцу и окривљеном омогућава да у ранијој фази поступка оствари своје право и постави сва питања која би иначе на главном претресу поставио, па, уколико је сагласан, записник се може прочитати на главном претресу.

Даље, чланом 103 ЗКП-а, регулисане су најугроженије категорије оштећених, а то су посебно осетљиви сведоци.⁶⁹⁰ Имајући у виду да смо током анализе претходна два закона, ЗМ-а, као и ЗКП-а из 2006. године, дефинисали појам осетљивог сведока, непотребно је то понављати по трећи пут, али свакако би требало истаћи неопходно предузимање мера процесне заштите, нарочито приликом њиховог испитивања. Чланом 104 ЗКП-а конкретно је регулисано испитивање ове категорије сведока које се може вршити само преко органа поступка (јавног тужиоца или председника већа) у зависности од тога о којој фази поступка је реч.⁶⁹¹

Најважнији сегмент заштите огледа се управо у томе што орган поступка може одлучити да се посебно осетљиви сведок испита посредством техничких средстава за пренос слике и звука, без присуства странака и других учесника у поступку у просторији у којој се налази сам. Такође, чланом 104, ставом 3 прописано је да се посебно осетљиви сведок може испитати и у свом стану или другој просторији, односно у овлашћеној институцији која је стручно оспособљена за испитивање посебно осетљивих лица.⁶⁹²

Резултати емпиријског истраживања указали су на развитак новог механизма заштите оштећених у кривичном поступку, тзв. форензичког интервјуа. У вези са тим, аутор сматра да би требало указати да је правни основ примене форензичког интервјуа као новог механизма заштите оштећених већ прописан чланом 104 ЗКП-а, који се примењује у случају испитивања посебно осетљивих сведока. Аналогно томе, приликом спровођења форензичког интервјуа, по аутоматизму користе се техничка средства за пренос слике и звука, а испитивање сведока се спроводи у овлашћеној институцији, конкретно просторијама Центра за социјални рад, које су оспособљене за такав начин испитивања. Поред наведеног, у случају примене форензичког интервјуа питања се могу постављати оштећеном искључиво посредством органа поступка, а испитивање се спроводи уз помоћ педагога или другог стручног лица.

⁶⁹⁰ Видети чл. 103 ЗКП-а.

⁶⁹¹ Видети чл. 104 ЗКП-а.

⁶⁹² Као пример добре праксе навешћемо увођење форензичког интервјуа који је први пут увео Центар за социјални рад „Свети Сава” у Нишу. Оваква врста испитивања врши се према правилима за вођење интервјуа која је донео проф. Ђурађ Стакић, а спроводи се у просторијама поменутог центра за социјални рад, и то у сарадњи са Вишим јавним тужилаштвом у Нишу. Увођење овог интервјуа има примарно за циљ спречавање секундарне виктимизације посебно осетљивих сведока – деце жртава кривичних дела злостављања, занемаривања и насилних кривичних дела.

Осим тога, резултати емпиријског истраживања указали су на недовољну информисаност оштећених и сведока о правима у кривичном поступку, као и на потребу информисања оштећеног и сведока о правима у најранијој фази поступка.⁶⁹³ У пракси информисање оштећених и сведока се налази у домену Служба за информисање и подршку оштећенима и сведоцима (у даљем тексту Служба), која је основана при Вишем јавном тужилаштву у Нишу, међутим резултати истраживања су указали на слабе резултате рада поменуте Службе, првенствено због непостојања обавезне законске регулативе, која би прописивала обавезу упознавања са свим правима⁶⁹⁴ Имајући у виду да су права оштећених прописана таксативно чланом 50 актуелног ЗКП-а, аутор сматра би у члан 50 ЗКП-а, требало додати и право на информисање оштећених и сведока, а да би га касније требало конкретизовати засебним, по могућству чланом 50 а ЗКП-а. Ипак, требало би напоменути да сва ова права која имају оштећени могу доживети пуну примену, само у случају да су благовремено и тачно информисани о свим правима, као и о статусу кривичног предмета у којем се појављују у својству оштећеног и сведока.⁶⁹⁵

Аналогно томе, аутор сматра оправданим имплементацију наведених права оштећених и сведока у законски текст, под условом да већ нису прописани чланом 50 ЗКП-а. Касније, та конкретизација подразумевала би таксативно навођење обима права са којима оштећени и сведоци морају бити упознати, а која се већ налазе у домену рада претходно поменуте Службе. У вези са тим, аутор предлаже увођење члана 50 а који прописује Право на информисање оштећених и сведока које би обухватало : 1) информисање о постојању свих институција задужених за пружање помоћи и подршке; 2) разјашњење улоге коју имају сведоци и оштећени у кривичном поступку; 3) разјашњење правне терминологије; 4) обавештавање о статусу предмета; 5) могућност остваривања права на бесплатну правну помоћ; 6) могућност добијања репарације због последица кривичног дела (уколико постоје посебно одвојена средства чија би намена била таква); 7) заказивање састанка са поступајућим тужиоцем ради увида у предмет и остваривања других додатних права; 8) информисање о другим правима и обавезама и начину њиховог остваривања; 9) информисање о правима и обавезама током првог контакта са надлежним

⁶⁹³ *Infra*, стр. 267.

⁶⁹⁴ *Infra*, стр. 269–270

⁶⁹⁵ Станко Бејатовић, *Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите)*, Мисија ОЕБС-а, Београд, 2020, стр. 22.

органима. Примена ових права биће конкретизована у брошури која ће бити достављана оштећенима и сведоцима посредством Службе за пружање подршке и информисање оштећених и сведока, како је и прописано у Правилник о раду и поступању Службе за пружање подршке и помоћи оштећенима и сведоцима и контакт тачке за информисање оштећених и сведока (у даљем тексту Правилник).⁶⁹⁶ У наведеном Правилнику заштита оштећених и сведока је конкретизована и њено трајање је неминовно током читавог поступка. Та конкретизација огледа се у достављању брошуре о основним информацијама о правима и обавезама, уз позив за сведочење.⁶⁹⁷

С обзиром да сва ова права спадају у домен рада Службе, као и да Више јавно тужилаштво координира радом исте, аутор сматра да би обавеза органа поступка у овом случају требало да буде упознавање оштећеног и сведока са правима и обавезама у најранијој фази поступка, тј. обавеза пружања минимума информација. У прилог наведеном иду и мишљења појединих аутора попут Пивића и Даутбеговића, који заузимају став о законској обавези пружања минимума опсега информација, попут информација о току поступка, службама за помоћ жртвама, као и мерама заштите у кривичном поступку.⁶⁹⁸ Уколико се узме у обзир чињеница да јавни тужилац руководи и предистражним поступком, требало би прописати обавезу чињења доступним документа са побројаним правима оштећенима и сведоцима већ у предистражном поступку. Иначе, посебним аспектом права на информисање сматра се информисање о правима оштећених и сведока током првог контакта са надлежним органима, а то би најчешће били службеници полиције.⁶⁹⁹

6. 1. 2. Форензички интервју у Републици Србији

Последњих неколико година у Републици Србији почела је примена новог механизма заштите оштећених, тзв. форензичког интервјуа. Професор Стакић форензички

⁶⁹⁶ Вид. више: Правилник о раду и поступању Службе за пружање подршке и помоћи оштећенима и сведоцима и контакт тачке за информисање оштећених и сведока, „Службени гласник РС”, бр. 104/2024.

⁶⁹⁷ Чл. 22, ст. 2 Правилника.

⁶⁹⁸ Алмин Даутбеговић, Незир Пивић, „Институционални и правни положај оштећеног у кривичном поступку”, изворни научни рад, *Анали Правног факултета у Зеници*, бр. 5, 2010, стр. 14.

⁶⁹⁹ Незир Пивић, Лејла Зилић-Чурић, „Право на информисање жртве у кривичном поступку (усклађеност Директиве 12/29/ЕУ са Законом о кривичном поступку БиХ)”, *Саветовање Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу*, Златибор, 2020.

интервју са дететом дефинише као интегрални део поступка кривичноправне заштите малолетних оштећених од злостављања и има задатак не само да испита дете и прикупи податке већ, пре свега, да оспособи дете да се присети и опише критичан догађај и своје искуство и тако обезбеди неопходан доказни материјал за суд.⁷⁰⁰

Форензички интервју примењује се приликом испитивања малолетних оштећених у случају злостављања и занемаривања, а његова примена има за циљ заштиту малолетних оштећених од секундарне виктимизације, као и остваривање заштите од нежељених ефеката на процес памћења и тачности приликом исказивања детета.⁷⁰¹ Форензички интервју се у неким земљама бивше СФРЈ, попут Републике Хрватске, примењује још од 2003. године, док је Република Словенија почела са његовом применом 2020. године, као и Република Србија. Први случај примене форензичког интервјуа у Републици Србији спроведен је у Центру за социјални рад „Свети Сава” у Нишу. Стручна лица поменутог центра за социјални рад прошла су обуку са циљем савладавања метода и техника неопходних за припрему детета за разговор, а све ради добијања релевантних чињеница које могу бити коришћене на суду. Обуку је спровео Ђурађ Стакић, психолог и професор Универзитета у Пенсилванији. Стручна лица Центра за социјални рад као приручник су користила књигу професора Стакића *Пажња, говори дете*⁷⁰², у којој су детаљно објашњени фазе и процес испитивања детета које је оштећено у случајевима злостављања или занемаривања. Деца, нарочито млађа или она са развојним сметњама неће увек и у пуној мери бити спремна и способна да се присете свих детаља и догађаја и да довољно обухватно, детаљно и поуздано опишу своје искуство злостављања.⁷⁰³ Дете може бити поуздан сведок на суду, под условом да је адекватно прихваћено, мотивисано, упућено и припремљено за предстојећи интервју од стране компетентног интервјуера, који у *child friendly* условима и на развојно сензитиван начин примењује утврђене протоколе и емпиријски потврђено делотворне методе и технике интервјуисања.⁷⁰⁴

⁷⁰⁰ Ђурађ Стакић, *Пажња, говори дете. Процес, стратегије и методологија форензичког интервјуа са децом*, Центар за примењену психологију, Београд, 2019. стр. 20.

⁷⁰¹ Јадранка Зорић, „Форензични (поступни) интервју, методе и технике интервјуисања дјетета, за потребе казненог прогона и поступка”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 11, бр. 1, Загреб, 2004, стр. 120.

⁷⁰² Ђурађ Стакић, *Пажња, говори дете. Процес, стратегије и методологија форензичког интервјуа са децом*, Центар за примењену психологију, Београд, 2019.

⁷⁰³ *Ibid.*, стр. 9.

⁷⁰⁴ *Ibid.*

Резултати емпиријског истраживања добијени интервјуисањем стручних лица Центра за социјални рад „Свети Сава” у Нишу, указали су на методологију форензичког интервјуа као новог механизма заштите оштећених. Поред наведеног, резултати истраживања су указали да је примена форензичког интервјуа као механизма заштите могућа само у одређеним случајевима, конкретно у случајевима злостављања и занемаривања малолетних оштећених узраста од 4 до 17 година. Увођењем форензичког интервјуа као механизма заштите малолетних оштећених спречава се непотребно вишеструко испитивање, пре но што се у процес испитивања укључи орган поступка. Злостављање и занемаривање малолетних лица подразумева одговарајућу реакцију институције, конкретно прве институције која дође до сазнања да је малолетно лице оштећено у случајевима злостављања или занемаривања. Примена форензичког интервјуа тежи ка успостављању равнотеже између заштите интереса детета (малолетног оштећеног), али и омогућавања надлежним институцијама да раде свој посао без нарушавања интереса детета и његове додатне виктимизације.

Осим наведеног резултати емпиријског истраживања указали су на постојање предлога Центра за социјални рад у Нишу да се форензички интервју спроведе по принципу „сви на једном месту и у једном дану” и то формирањем посебне куће тзв. модела *barnahus*, која би подразумевала да малолетни оштећени кривичним делима злостављања и занемаривања буду испитивани у посебној кући, згради, а испитивању би присуствовала и друга лица чији је приступ неопходан, попут органа поступка, стручног лица центра за социјални рад, лекара из области дечје психијатрије, полицијског службеника обученог за спровођење интервјуа, али и законског заступника детета, браниоца окривљеног итд. Центар за социјални рад у Нишу поседује посебну просторију за спровођење форензичког интервјуа, а приликом испитивања користе се техничка средства за аудио и видео пренос слике и звука, по сличном принципу опреме која се користи у судовима, с тим што наведена техничка опрема Центра за социјални рад није на том развојном нивоу као опрема која се користи у судовима.

. У Центру за социјални рад постоји просторија у којој се налази таква опрема за пренос слике која се користи приликом испитивања. У другој просторији се налазе орган поступка, тј. јавни тужилац, окривљени и његов бранилац који посредством огледала могу видети малолетно оштећено лице, али малолетно оштећено лице не може видети ниједно

од лица која се налазе са друге стране огледала. Малолетно оштећено лице која се испитује применом овог метода упознаје се са тим да ће разговор бити забележен путем аудио и видео опреме Орган поступка који се налази иза огледала преко техничког средства поставља питања која стручно лице мора прилагодити нивоу узраста малолетног оштећеног лица. Уводни део интервјуа је конципиран тако да се користи метод индиректне сугестибилности, где се малолетно оштећено лице путем одређених неформалних питања која нису везана за кривични догађај опушта, али и обавезује да говори истину у каснијој фази интервјуа. На тај начин долази до успостављања везе између стручног лица и малолетног оштећеног лица, тачније односа поверења који се назива *child friendly oath* и представља неформалну заклетву да ће током интервјуа говорити истину.⁷⁰⁵

Резултати емпиријског истраживања указали су да се изјава детета, тј. малолетног оштећеног лица сачињава се у писаној форми и представља транскрипт разговора интервјуера са малолетним оштећеним. Наведени транскрипт и процена мишљења детета коју сачињава интервјуер достављају се тужилаштву и, уколико тужилаштво сматра да има основа за кривично гоњење, подићи ће оптужницу против окривљеног. Такође, на основу транскрипта, тужилаштво сачињава записник о исказу сведока у истрази који се може користити као доказ на главном претресу. Наравно, уколико нема елемената за подизање оптужнице у транскрипту, тужилаштво ће одбацити кривичну пријаву.

Форензички интервју представља нови механизам заштите, међутим правни основ његове примене утемељен је чланом 104 ЗКП-а из 2011. године, којим су прописана правила за испитивање посебно осетљивих сведока.

У вези са тим, неопходно је указати на корелацију форензичког интервјуа и поменутог члана, који представља правни основ за његову примену. Сходно наведеном, аутор сматра да би требало кроз поступну анализу установити да ли се форензички интервју може спровести на основу правила за испитивање посебно осетљивих сведока. У наведеном случају прву спону представља чињеница да малолетни оштећени, који се испитују техничком форензичког интервјуа добијају статус посебно осетљивог сведока. Другу спону између форензичког интервјуа и члана 104 ЗКП-а, из 2011. године, чини могућност употребе техничких средстава за пренос слике и звука. Трећу спону чини

⁷⁰⁵ Резултати емпиријског истраживања спроведеног у Центру за социјални рад у Нишу „Свети Сава”.

законска могућност да се малолетни оштећени испитује у свом стану, некој другој просторији или овлашћеној институцији која је адекватно опремљена. Аналогно томе, у случају примене форензичког интервјуа овлашћену просторију представља адекватно опремљена просторија Центра за социјални рад. Четврту спону представља испитивање малолетног оштећеног, које спроводи орган поступка посредством одговарајућег стручног лица. Аналогно томе, аутор сматра неопходним да се у актуелни ЗКП Србије, конкретно чланом 104, став 5 пропише још један став који би гласио: „У случају испитивања посебно осетљивих сведока употребом форензичког интервјуа, применити став 1–5 овог члана.” На овај начин указало би се на постојање правног основа за примену ове технике испитивања, кроз прописивање, тј. корекцију одређеног члана, која би у овом случају била процедуралног типа.

Поред предности овог механизма заштите оштећеног, аутор ће издвојити и његове недостатке. С аспекта ЗКП-а, као први недостатак издвајамо пирамидалну концепцију питања која је базирана на индиректној сугестибилности, тј. садржи у себи сугестивна питања. Према члану 98, ст. 3 ЗКП-а, сведок се не сме наводити на одговор, осим у случају да се ради о унакрсном испитивању на главном претресу.⁷⁰⁶ Управо се код форензичког интервјуа могу издвојити разни модалитети интервјуисања и технике испитивања, а начин постављања питања изискује највећу анализу. Оно што одликује форензички интервју јесте употребе минималне подстицајне технике приликом добијања исказа малолетног оштећеног у ранијим фазама поступка што је у супротности са одредбом из члана 98, ст. 3 ЗКП, с обзиром да ти подстицаји могу деловати као навођење малолетног оштећеног на одређени одговор, било да се раду о подстицају током вербалне или током невербалне комуникације интервјуера и малолетног оштећеног. У оваквим случајевима тешко је дефинисати границу између дозвољеног и недозвољеног начина испитивања, првенствено због узраста оштећених који се испитују и код којих је неопходно постављати додатна питања због разјашњавања кривичног догађаја, стога аутор сматра да би орган поступка и стручно лице требало да у што већој мери ублажавају концепт питања у смислу њихове усмерености на отварање малолетног оштећеног и исказивање његове верзије кривичног догађаја, без давања смерница за добијање конкретнијег исказа. Проблем сугестибилности

⁷⁰⁶ Чл. 98, ст. 3 ЗКП-а.

током спровођења форензичког интервјуа може утицати на давање лажног исказа од стране интервјуисаног лица, тј. да интервјуисано лице свој одговор прилагоди одговору који се од њега очекује. Због специфичности психофизичког развоја малолетног лица постоји већи ризик за добијање неистинитих исказа, него што је то случај са пунолетним лицима.⁷⁰⁷ Поред свега наведеног, искази добијени током форензичког интервјуа нису конзистентни, што може довести до стварања потешкоћа у кривичном поступку. Употребом техничких средстава за пренос слике и звука онемогућава се унакрсно испитивање, а проблем настаје када форензички интервју није спроведен према одређеним правилима, што утиче на квалитет и поузданост исказа добијеног на овакав начин. У таквим случајевима, одбрана може указати на неопходност унакрсног испитивања малолетног лица, што може довести до поновне виктимизације.⁷⁰⁸ Као један од главних недостатака форензичког интервјуа издваја се и немогућност утврђивања стопе његове ефикасности у смислу добијања поузданог исказа. То значи да добро спроведен форензички интервју може резултирати добијањем неистинитог исказа, док с друге стране погрешно спроведен интервју може резултирати добијањем истинитог исказа. Непостојање конзистентности резултата добијених применом ове технике испитивања доводи у питање сврху његове примене, а самим тим и прихватљивост тако добијеног исказа у кривичном поступку.⁷⁰⁹

Осим ових недостатака, спорно је и остваривање права на одбрану осумњиченог у случају примене овог механизма заштите које би требало конкретизовати засебном одредбом у актуелном ЗКП-у.⁷¹⁰

⁷⁰⁷ Божидар Бановић, Александра Илић, „Кривичнопроцесна заштита малолетних лица, домаћа и упоредна решења”, *Страни правни живот*, Институт за упоредно право, 1/2012, стр. 91.

⁷⁰⁸ Kenneth R. Pangborn, „Identifying and correcting problems with forensic interviews of alleged child sexual abuse victims: Holistic environmental approach”, доступно на: http://www.ipt-forensics.com/journal/volume18/j18_1.htm, датум приступа: 30. 7. 2025.

⁷⁰⁹ Victor I. Vieth, „The forensic interview at trial: Guidelines for the admission and scope of expert witness testimony concerning an investigative interview in a case of child abuse (revised and expanded)”, *Mitchell Hamline Law Review*, Vol. 47, Iss. 3, Article 1, p. 860.

⁷¹⁰ Недостатак овог механизма заштите, који се дужи временски период примењује у пракси, требало би отклонити и регулисањем права на одбрану осумњиченог у случају примене форензичког интервјуа. У таквом случају, требало би сходно члану 289 ЗКП-а, поучити осумњиченог о праву на одбрану, као и да има право на браниоца током саслушања. С обзиром да се испитивање малолетног оштећеног код примене форензичког интервјуа спроводи у просторијама Центра за социјални рад, у посебној просторији у којој осумњичени није присутан, његово право на одбрану мора бити модификовано, с обзиром да неће имати могућност суочења са малолетним оштећеним. То значи да се и осумњиченом мора омогућити право на постављање питања малолетном оштећеном када је подвргнут форензичком интервјуу. То би значило да се кроз одредбу мора конкретизовати да у случају примене форензичког интервјуа, орган поступка је дужан да

6. 2. Оштећени као сведок у Закону о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица

Специфичан положај малолетних лица, како кривичноправни, тако и положај у кривичном поступку, за последицу је имао доношење посебног закона, тј. ЗМ-а. Оно што је определило доношење овог посебног прописа с једне стране, јесте потреба да се посебним законом регулишу сва питања која се односе на кривичноправни положај малолетника,⁷¹¹ да због степена зрелости кривична одговорност малолетних лица не може бити третирана на исти начин као кривична одговорност пунолетних лица, док с друге стране и малолетна лица оштећена кривичним делом морају имати право на посебне мере заштите. Овакав специфичан процесни положај малолетника, довео је до стварања једне аутономне, посебне целине, која садржи велики број специфичних решења у односу на она законска решења која се примењују према пунолетним учиниоцима кривичних дела.⁷¹² У вези са тим, малолетничко кривично право се може дефинисати као скуп законских прописа, који се примењују према малолетним лицима у случајевима када се јављају као учиниоци кривичних дела, а примењују се и у случајевима када су малолетна лица оштећена одређеним кривичним делом.⁷¹³

Заштита малолетних оштећених лица је на целовит начин регулисана одредбама ЗМ-а, али направимо кратак осврт на једно од претходних излагања, конкретно ЗКП Републике Србије из 2006. године, који је направио велики искорак када је у питању заштита оштећених у кривичном поступку. Као најзначајнију новину претходно поменутог законика можемо издвојити увођење појма посебно осетљивих сведока у кривични поступак, као и специфичност њихове заштите која се огледа у посебном начину испитивања ове категорије сведока. Без обзира на то што нас појам „посебно осетљив сведок” неретко асоцира на малолетна лица оштећена кривичним делом, посебно осетљив

води рачуна и о степену осетљивости малолетног оштећеног, али и о правима на одбрану, тј. о очувању фактора равнотеже.

⁷¹¹ Зоран Стојановић, *Кривично право – општи део, једанаесто измењено издање*, Правна књига, Београд, 2005, стр. 344.

⁷¹² Милан Шкулић, *Малолетничко кривично право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник, Београд, 2011, стр. 79.

⁷¹³ Милан Шкулић, „Битне карактеристике малолетничког кривичног права и основне специфичности Нацрта закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и заштити малолетних лица у кривичном поступку”, *Билтен Врховног Касационог суда*, број 2/2015, Врховни касациони суд и Интермекс, стр. 132.

сведок обухвата и оштећене које не добијају посебно осетљив статус само због узраста већ и због тежине и начина извршења кривичног дела, што значи да посебно осетљиви сведоци могу бити и пунолетна лица. Ипак, законодавац је као једно од најосетљивијих својстава које опредељује статус посебно осетљивог сведока издвојио узраст. Управо зато је заштита малолетних оштећених у кривичном поступку конкретизирана посебним законом, тачније ЗМ-ом. Поред наведеног, овај закон је специфичан јер садржи одредбе материјалног кривичног права, органе који га примењују, кривични поступак, као и извршење кривичних санкција према малолетним учиниоцима кривичних дела. Чланом 1 ЗМ-а је прописано да су у њему садржане и посебне одредбе о заштити деце и малолетника као оштећених у кривичном поступку.⁷¹⁴

Поред наведеног, чланом 4 ЗМ-а прописано је да се одредбе КЗ-а, ЗКП-а и Закона о извршењу кривичних санкција⁷¹⁵ (у даљем тексту ЗИ) неће примењивати уколико су у супротности са ЗМ-ом. Посебна правила кривичног поступка чија је основна сврха заштита психичког интегритета малолетних лица примењују се када се води кривични поступак против пунолетних лица за дело којим је оштећено малолетно лице. Законодавац је препознао која би кривична дела изазвала велику трауму за оштећеног и довела до секундарне виктимизације, а ту спадају одређена кривична дела против живота и тела, против слободе и права, против полне слободе, као и кривична дела против брака и породице.⁷¹⁶

У претходном делу поменули смо да је ЗМ комплексан закон и да као такав садржи одредбе материјалног, процесног и извршног права. Трећи део поменутог закона садржи правила која се односе на заштиту малолетних оштећених у кривичном поступку, а управо је сврха тих правила спречавање секундарне виктимизације, која настаје као последица претходно наведених кривичних дела. У смислу заштите малолетних оштећених, као најважнији издваја се члан 152 ЗМ-а. Став 1 датог члана прописује да у случају вођења кривичног поступка за дела која су учињена на штету малолетних лица, органи поступка су дужни да предузимају мере за спречавање наступања штетних последица. Испитивање

⁷¹⁴ Видети више: Милан Шкулић, *Процена усклађености Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица са релевантним одредбама Директиве ЕУ 12/29*, Multi-Donor Trust Fund for Justice Sector Support in Serbia, World Bank, 2016.

⁷¹⁵ Закон о извршењу кривичних санкција, „Службени гласник РС”, бр. 55/2014 и 35/2019.

⁷¹⁶ Ibid.

малолетника може се спровести уз помоћ стручних лица.⁷¹⁷ Што се тиче испитивања малолетних оштећених у кривичном поступку, веома је битно поменути члан 152 ЗМ-а. Став 2 датог члана прописује да, ако се као сведок испитује малолетно лице које је оштећено кривичним делима наведеним у члану 150 ЗМ-а, испитивање се може спровести највише два пута, а изузетно и више пута ако је то неопходно ради остварења сврхе кривичног поступка.⁷¹⁸ У случају да се малолетно лице испитује више од два пута, судија је дужан да посебно води рачуна о заштити личности и развоју малолетника. Следећим ставом прописан је начин испитивања малолетних оштећених, које се може спровести уз помоћ техничких средстава за пренос слике и звука. Виктимолошки аспект прописивања овог става огледа се у могућности давања исказа сведока у просторији у којој нема странака и других лица, а малолетном оштећеном питања се могу поставити посредством судије или другог стручног лица.⁷¹⁹ Најзад, ставом 4 законодавац је оставио могућност да сведок буде испитан у свом стану или некој другој просторији или установи у којој је такво испитивање могуће.⁷²⁰ С обзиром да је форензички интервју механизам процесне заштите малолетних оштећених требало би ускладити норме и једног и другог закона које се сматрају правним основом његове примене, сматрамо прикладним допуну члана 152 ЗМ-а, још једним ставом који би прописивао да се у случају испитивања малолетног оштећеног применом форензичког интервјуа примењују ставови 1–5 овог члана.

Даље, као један од значајнијих механизма заштите малолетних оштећених издвајамо члан 153 ЗМ-а, који се односи на забрану суочења. Наведеним чланом забрањује се суочење малолетног оштећеног лица и окривљеног, али под условом да се малолетно оштећено лице налази у посебном душевном стању, које је изазвано кривичним делом.⁷²¹

Иако од свог доношења ЗМ из 2005. године није мењан и допуњаван, измене и допуне истог су у фази израде, а у Нацрту Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица⁷²² (у даљем тексту Нацрт ЗМ-а) стоје промене које ће се нарочито односити на побољшање положаја оштећеног у кривичном

⁷¹⁷ Чл. 152, ст. 1 ЗМ-а.

⁷¹⁸ Ibid., ст. 2.

⁷¹⁹ Ibid ст. 3.

⁷²⁰ Ibid., ст. 4

⁷²¹ Чл. 153 ЗМ-а.

⁷²² Нацрт Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, доступно на: <https://www.paragraf.rs/dnevne-vesti/190721/190721-vest13.html>, датум приступа: 25. 9. 2023.

поступку. Надаље, сматрамо сврсисходним анализирање новина које су предвиђене Нацртом ЗМ-а, јер њиховим анализирањем упоредно можемо указати на актуелна решења у ЗМ у погледу малолетних оштећених сведока, као и на решења која се предлажу у Нацрту ЗМ-а. На тај начин, конкретно кроз сагледавање целовите нормативне слике онога што стоји у актуелном ЗМ-у и онога што стоји у Нацрту ЗМ-а, можемо предложити потпуно нове измене које могу бити усвојене *de lege ferenda*.

Поред наведеног, код ЗМ-а проблем настаје због немогућности његове примене у пуној мери, која је последица неусклађености са актуелним ЗКП-ом. С тим у вези, морамо поћи од тога да ЗМ још увек користи појам „истражног судије” као некога ко води истрагу, а знамо да је ЗКП-ом из 2011. године уведена тужилачка истрага у наш правосудни систем. Усклађивање поменутих закона биће урађено по аутоматизму, када законодавац буде новим изменама и допунама ускладио ЗМ и ЗКП, првенствено терминолошки, али аутор ће указати на неопходност промене одредби које највише штете малолетном оштећеном, првенствено оне из чл. 152, ст. 2, ЗМ-а.

Пре него кренемо са анализирањем претходно наведене одредбе, требало би указати на минималне промене чл. 152, ст. 1 ЗМ-а, које су више техничке природе, али чија је измена неопходна, првенствено због могућег настанка терминолошке забуне. Ставом 1 поменутог члана, синтагме „јавни тужилац”, „истражни судија” и „судије у већу” замениле би се синтагмом „орган поступка”, а после синтагме „стручног лица” и уз употребу техничких средстава за пренос слике и звука када је то могуће.

Предлог промене одредбе 152, става 2 ЗМ-а је реално прихватљив и у складу са актуелним решењима у нашем законодавству, али требало би отићи корак даље у погледу нових решења која могу допринети развоју свеобухватније заштите оштећених.

Сматрамо да је могућност вишеструког испитивања малолетних оштећених један од главних фактора који узрокују секундарну виктимизацију, те предлажемо измену одредбе из члана 152, става 2 ЗМ-а, која се односи на могућност вишеструког испитивања. Иако је овакво решење у складу са чланом 23 Директиве 12/29⁷²³, сматрамо да би требало да законодавац коригује механизам заштите, нарочито када је у питању заштита малолетних оштећених. У том смислу, корекција би се превсходно односила на тачно

⁷²³ Directive 2012/29/EU of the European parliament and of the Council of 25 october 2012, доступно на: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2012/29/oj/eng>, датум приступа: 31. 7. 2025.

ограничен број испитивања малолетних оштећених у кривичном поступку на максимално два јер, без обзира на све мере које су прописане и које не дозвољавају контакт између оштећеног и учиниоца кривичног дела, само понављање кривичног догађаја за малолетно лице може бити врло стресно. Сходно наведеном, аутор предлаже измену одредбе из члана 152, става 2 ЗМ-а која би гласила: „Ако се као сведок испитује малолетно лице које је оштећено кривичним делом наведеним у члану 150 овог закона, испитивање се може спровести највише два пута, и то само у случају да приликом првог испитивања у фази истраге окривљени није био у могућности да поставља питања малолетном сведоку. Током сваког испитивања судија је дужан да нарочито води рачуна о заштити личности и развоју малолетног лица”. У односу на претходно наведену формулацију, измена члана 152, става 2, онемогућила би вишеструко испитивање које је било дозвољено у изузетним случајевима. За виктимизацију је карактеристично нарушавање осећаја сигурности оштећеног, стога аутор сматра да модалитети заштите оштећених нису ограничени искључиво на санкционисање учинилаца кривичних дела, већ и на посебно поступање према оштећенима у кривичном поступку, која за крајњи резултат има ограниченост у броју испитивања. У вези са тим, аутор издваја пресуду ЕСЉП у предмету С. Н. против Шведске.⁷²⁴ У наведеном предмету, малолетни оштећени је испитиван од стране полицијског службеника, који се касније у поступку није појавио пред судом. Првобитно дат исказ од стране малолетног оштећеног је снимљен и достављен браниоцу, који је захтевао да се малолетном оштећеном поставе додатна питања. У вези са тим, шведски суд је на основу два снимка исказа малолетног оштећеног донео осуђујућу пресуду, а ЕСЉП је установио да није било повреде права на правично суђење, с обзиром да је остављена могућност постављања питања оштећеном од стране браниоца. Избегавање додатног испитивања оштећеног у случајевима када је поштовано право на одбрану окривљеног се сматра модалитетом заштите оштећеног, а самим тим и оштећеног сведока од додатне виктимизације.⁷²⁵

Поставља се питање да ли је неопходно да орган поступка буде искључиво јавни тужилац или његов заменик или би у овом случају форензички интервју могао да надзире

⁷²⁴ The European Court of Human Rights, S. N. v. Sweden, Application no. 34209/96, доступно на: http://www.nkmr.org/s_n_v_sweden_admissibility_decision.htm, датум приступа 31. 7. 2025.

⁷²⁵ Татјана Лукић, Стефан Самарџић, „Малолетници у кривичном поступку”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 1/2012, стр. 359–360.

и виши тужилачки сарадник. Аналогно томе, требало би да направимо кратак осврт на једну од одлука Уставног суда Републике Србије⁷²⁶ која се односи на предузимање радњи од стране јавног тужилаштва. У свим кривичним поступцима јавни тужилац може предузимати радње у поступку непосредно или посредством свог заменика. У скраћеном кривичном поступку јавни тужилац може предузимати радње и посредством тужилачких помоћника, и то тужилачког сарадника за кривична дела за која је прописана казна затвора до пет година, а вишег тужилачког сарадника за кривична дела која је прописана казна затвора до осам година. Уставни суд је одбацио иницијативу за оцену уставности одредбе члана 48, става 1, која говори о овлашћењу тужилачког сарадника и вишег тужилачког сарадника. У свом закључку УС истиче да је оспореном одредбом регулисан само начин предузимања радњи јавног тужиоца, а не круг лица која врше јавнотужилачку функцију или замењују јавног тужиоца у вршењу те функције. Посебно указује на то да се оспоравано решење у Законику мора посматрати у вези са Законом о јавном тужилаштву⁷²⁷ (у даљем тексту ЗЈТ), у којем је прописан начин вршења послова и задатака заменика јавног тужиоца и тужилачких помоћника и да је у оквиру јавног тужилаштва, које има изразито монократску и хијерархијску организацију, за тужилачке помоћнике дозвољена могућност предузимања не само радњи посебно наведених у одредби члана 119, става 1 ЗЈТ-а већ и других послова предвиђених законом и другим прописима. Притом, не сме се сметнути с ума да, сагласно с одредбом члана 119, става 2 ЗЈТ-а, рад свих тужилачких помоћника надзире јавни тужилац или заменик јавног тужиоца кога он одреди.⁷²⁸ Имајући у виду све наведено, мишљења смо да у оваквим случајевима орган поступка може бити и виши тужилачки сарадник, али за кривична дела за која је прописана казна затвора до осам година.

Увођење оваквог начина испитивања сведока у будућности није немогуће, нарочито ако се створе законски услови за тако нешто, што захтева и промену техничких капацитета, али и значајна финансијска средства. Наведене промене подразумевале би да полиција добије посебне просторије за испитивање оштећених, као и опрему за аудио и видео пренос слике и звуке, која је неопходна за испитивање посебно осетљивих сведока. Да би такво испитивање имало доказну снагу, требало би створити услове да у једној

⁷²⁶ Одлука Уставног суда Републике Србије, УС, ИУз-317/13, 15. април 2014.

⁷²⁷ Закон о јавном тужилаштву, „Службени гласник РС”, бр. 10/2023.

⁷²⁸ Чл. 119 ст. 2 ЗЈТ-а.

просторији буду оштећени и полицијски службеник који испитује, а у другој просторији јавни тужилац који ће постављати питања, а преко којег ће бранилац окривљеног имати могућност да поставља питања оштећеном у суседној просторији. Наравно, у оваквом случају ослањамо се на члан 150 А ЗМ-а, тачније на полицијског службеника који поседује посебна знања и вештине из области права детета, кривичноправне заштите малолетних лица и заштите малолетника у кривичном поступку. Само такав службеник би могао да испитује малолетног оштећеног.⁷²⁹

Оваква одредба би можда имала највећи ефекат када је у питању спречавање секундарне виктимизације, с обзиром на чињеницу да понављање описа кривичног догађаја само по себи је за малолетног оштећеног довољно трауматично, чак иако се током свих испитивања забрањује контакт између оштећеног и учиниоца. Доношење овакве одредбе имало би упориште у члану 406 Законика о кривичном поступку, којим се практично изједначавају докази прикупљени у истрази са доказима изведеним на главном претресу⁷³⁰, што би значило да једном дат исказ малолетника у истрази има доказну вредност на главном претресу и не би било неопходно испитивање малолетника по други пут, наравно, само ако окривљеном није остављена могућност да поставља питања малолетном сведоку. На тај начин смањиле би се штетне последице секундарне виктимизације, а, са друге стране, не би било угрожено право на одбрану окривљеног, које неретко у оваквим случајевима може бити нарушено. Поједини аутори, попут Бркић

⁷²⁹ Чл. 150 А Нацрта ЗМ-а.

⁷³⁰ Испитивање оштећеног сведока може се спровести и у ранијим фазама кривичног поступка, поготово уколико је то неопходно ради остваривања њиховог вишег степена заштита и избегавања суочења са окривљеним. Нарочито је такво испитивање осетљиво када су у питању малолетни оштећени сведоци јер се њихова заштита још више поопштава. Уколико се испитивање оштећеног сведока спроводи у ранијим фазама поступка, постоји могућност да се записник о исказу сведока у сачињен у ранијој фази користи као доказ на главном претресу. Наравно, да би се на основу таквог записника заснивала судска пресуда, неопходно је омогућити одбрани да узме учешће у раније спроведеном испитивању. У погледу заштите оштећених као сведока могао би се применити чл. 406, ст. 1. и 2 ЗКП-а, који дозвољава упознавање са садржином записника о исказима сведока на главном претресу. Ти разлози су немогућност испитивања на главном претресу лица која су умрла, душевно оболела или лица која не могу доћи из других важних разлога (чл. 406, ст. 1 ЗКП-а), као што је избегавање суочења с окривљеним, нарочито када су у питању малолетни оштећени. Наравно, записник о исказу сведока се може користити на главном претресу и уколико су странке сагласне да се тако поступи усред непосредног испитивања (чл. 406, ст. 2 ЗКП-а). Свакако прихватање исказа одсутног сведока у кривичном поступку који је од одлучујућег значаја за исход поступка захтева да постоје оправдани разлози због којих сведок није непосредно испитан пред судом. Један од таквих разлога је спречавање вишеструког испитивања најосетљивије категорије оштећених као сведока, малолетних оштећених. Овако добијени искази у нашем праву добијају доказни кредибилитет, али неопходно је да судови омогуће процесне гаранције којима се елиминишу тешкоће с којима је одбрана суочена, због немогућности испитивања одсутног сведока.

изузетак од начела непосредности сврставају у мере заштите малолетних оштећених у кривичном поступку.⁷³¹ У вези са тим, ЗМ прописује одредбу којом се омогућава на главном претресу читање записника о исказу малолетног оштећеног сведока, који је оштећен неким од законом, таксативно наведених кривичних дела.⁷³²

Током сваког саслушања судија је дужан да нарочито води рачуна о заштити личности и развоју малолетног лица. Наравно, овако формулисана одредба односи се на и на члан 152, став 3 ЗМ-а, којим је прописано да, с обзиром на особености кривичног дела и својства личности малолетног лица, судија може наредити да се малолетно лице саслушава употребом техничких средстава за пренос слике и звука, а саслушање се спроводи без присуства странака и других учесника поступка у просторији у којој се сведок налази, тако да му странке и лице која на то имају право питања постављају посредством судије, психолога, педагога, социјалног радника или другог стручног лица. Ставом 4 наведеног члана прописано је да се малолетна лица могу испитати у свом стану или другој просторији, односно овлашћеној установи – организацији стручно оспособљеној за испитивање малолетних лица. При испитивању оштећеног орган поступка може наредити примену мера из става 3. Последња одредба овог члана односи се на ситуацију када је малолетно лице саслушавано у случајевима из ставова 2, 3 и 4 овог члана и прописано је да ће се увек прочитати записник о његовом исказу, односно пустити снимак. Сматрамо да би можда било прикладније, тачније да би већу процесну тежину донела корекција последњег става, и то тако да се део „прочитати записник о исказу, односно пустити снимак” замени делом „упознати се са садржином записника о исказу, односно садржином тонског или оптичког снимка”. У прилог оваквом предлогу иде чињеница да реч прочитати делује можда неформално и необавезујуће, док упознавање са садржином, ипак захтева одређену пажњу и одликује се већим степеном формализма. Аутор сматра неопходним још једну корекцију члана 152 ЗМ-а у смислу додавања става који се односи на примену форензичког интервјуа. С обзиром да се ради о механизму заштите малолетних оштећених, сматрамо прикладним допуну која би гласила: „У случају

⁷³¹ Снежана Бркић, „Посебна заштита деце и малолетника као оштећених и сведока у кривичном поступку (упоредноправни приступ)”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 2/2006, стр. 338–339.

⁷³² Чл. 152, ст. 5, а у вези са чл. 150 ЗМ-а.

испитивања малолетних оштећених употребом форензичког интервјуа, применити ставове 1–5 овог члана”.

Нацрт ЗМ-а предвидео је извесне промене које се односе на оштећене у кривичном поступку. Прва промена коју је предвидео законодавац јесте промена у члану 150 ЗМ-а. Уместо постојеће, измењена одредба члана 150, става 1 би гласила: „Судије које су стекле посебна знања из области права детета, кривичноправне заштите малолетних лица и заштите малолетних лица у кривичном поступку воде поступак за кривична дела против полне слободе, трговине људима и трговине малолетним лице ради усвојења, тероризма, ратних злочина и кривична дела са елементом насиља када је оштећени малолетно лице ради посебне заштите личности малолетног оштећеног”. Наведеном променом би досадашњи таксативни метод набрајања кривичних дела којима су малолетни оштећени у кривичном поступку био замењен навођењем групе кривичних дела, што би проширило заштиту малолетних оштећених лица која би се након измене везивала за групу, а не за дело.

Став 2 поменутог члана би након промене гласио: „Када је то потребно ради заштите малолетних лица оштећених кривичним делима из става 1 овог члана, кривични поступак покреће јавни тужилац који је стекао посебна знања из области права детета, кривичноправне заштите малолетних лица и заштите малолетних лица у кривичном поступку”. Предложеним изменама став 2 наведеног члана се суштински не мења, само је дошло до скраћивања одредбе, тачније избацивања дела који је прописивао „покретање поступка против пунолетних учинилаца других кривичних дела прописаних Кривичним закоником, сагласно одредбама овог дела закона”.

Поред измене постојећих чланова, Нацрт ЗМ-а предлаже увођење новог члана 150 А који би гласио: „Само овлашћено службено лице полиције које је стекло посебна знања из области права детета и заштите малолетних лица у кривичном поступку може од малолетног лица које је оштећено неким од кривичних дела из члана 150 овог закона прикупљати обавештења у складу са законом који уређује кривични поступак”. Требало би напоменути да је увођење овакве мере заиста камен темељац у изградњи мера заштите од секундарне виктимизације.⁷³³

⁷³³ Кроз интервју са стручним лицима Центра за социјални рад у Нишу, прикупили смо сазнања о начину испитивања малолетних лица. Њихово испитивање, врши се у просторијама полиције, уз обавезно присуство

Када говоримо о посебно осетљивим сведоцима, неретко критикујемо мере процесне заштите које би требало да њима пруже првенствено правосудни органи. Оно главно што заборављамо јесте чињеница да први контакт сведоци немају са правосудним органима, већ управо са полицијским службеницима који морају поседовати посебна знања из области заштите малолетних лица. Таква обука подразумевала би посебна знања неопходна приликом испитивања малолетних оштећених, који детаље кривичног догађаја морају испричати полицијском службенику. У том смислу сматрамо да је законодавац заиста указао на неопходност специјализације полицијских службеника који долазе у контакт са малолетним оштећеним. Нацртом измене и допуне ЗМ-а, конкретно чланом 150 А је на задовољавајућ начин у складу са европским стандардима, нарочито Директивом 12/29 прописана заштита малолетних оштећених, али сматрамо да би потпуније било да је иста формулисана на следећи начин: „Само овлашћено службено лице полиције које је стекло посебна знања из области права детета и заштите малолетних лица у кривичном поступку може од малолетног лица које је оштећено неким од кривичних дела из члана 150 овог закона прикупљати обавештења у складу са законом који уређује кривични поступак. Уколико је то неопходно због природе, тежине и начина извршења дела и трауме која је нанета малолетном оштећеном, у сваком конкретном случају неопходно је процењивати да ли ће малолетно оштећено лице испитивати полицијски службеник истог или супротног пола”. Експликацију овако предложене измене аутор поткрепљује једноставним образложењем, а то је да је потребна индивидуална процена у сваком конкретном случају да ли ће испитивање малолетног оштећеног обављати полицијски службеник истог или супротног пола. У вези са тим, аутор истиче да је природа појединих кривичних дела као што је обљуба са дететом, обљуба са немоћним лицем или недозвољене полне радње таква да учинилац кривичног дела и оштећени могу бити истог пола. У таквим случајевима полицијски службеник према неким личним карактеристикама, изгледу, годинама итд. може подсећати оштећеног на учиниоца кривичног дела, тј. може изазвати додатну трауму, због чега је неопходна процена да ли је сврсисходно да он испитује малолетно оштећено лице.

стручних лица Центра за социјални рад. Управо у циљу спречавања секундарне виктимизације, уведена је нека врста заједничког испитивања, тачније питања поставља полицијски службеник који је стекао посебна знања из ове области посредством стручног лица центра за социјални рад. Њиховим заједничким радом, тежи се ка стварању релативно пријатне атмосфере и односа поверења у надлежне органе већ приликом првог контакта.

Осим тога, измене и допуне односе се и на чланове 153 и 154 ЗМ-а. Наведеним изменама је прописано да члан 153 ЗМ-а гласи: „Ако се као оштећени испитује малолетно лице које је, с обзиром на узраст, животно искуство, начин живота, пол, здравствено стање, природу, начин или последице извршења кривичног дела, односно друге околности случаја, посебно осетљиво, орган поступка може одлучити да га не суочава с окривљеним. Малолетно лице оштећено кривичним делом из члана 150 ЗМ-а које није навршило 14 година живота не може се суочавати с окривљеним”.⁷³⁴ Актуелна одредба ЗМ-а којој предстоји наведена промена гласи: „Ако се као сведок саслушава малолетно лице које је услед природе кривичног дела, последица или других околности посебно осетљиво, односно налази се у посебно тешком душевном стању забрањено је вршити суочење између њега и окривљеног”.⁷³⁵ У вези са тим, аутор истиче да ни актуелна формулација, нити она предложене у Нацрту ЗМ-а, није комплетна, с обзиром да се њима у домен правне струке преноси право на одлучивање о примени једног института правно-психолошке природе. Сходно томе, аутор сматра да би одлуку о суочењу требало заједнички да донесу орган поступка и стручно лице судско – психијатријске струке у сваком конкретном случају. У том смислу аутор предлаже другачију формулацију члана 153 ЗМ-а, тако да гласи: „Ако се као оштећени испитује малолетно лице које је, с обзиром на узраст, животно искуство, начин живота, пол, здравствено стање, природу, начин или последице извршења кривичног дела, односно друге околности случаја, посебно осетљиво, орган поступка у сарадњи са стручним лице судско – психијатријске струке може одлучити да га не суочава с окривљеним”.

У прилог наведеном иде и чињеница, да се изменом у Нацрту ЗМ-а, предлаже стриктна забрана суочења малолетних оштећених (који имају статус посебно осетљивог сведока) са окривљеним, и то само оних малолетних оштећених који нису навршили 14 година. То би значило да малолетни оштећени који добију статус посебно осетљивих сведока, а који су навршили 14 година могу бити подвргнути суочењу с окривљеним у конкретном случају уколико то процени орган поступка. Оваква решења не сматрамо правичним, првенствено због тога што је законодавац оставио могућност органу поступка

⁷³⁴ Чл. 153 Нацрта ЗМ-а.

⁷³⁵ Чл. 153, Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, „Службени гласник РС”, бр. 85/2005.

да дозволи суочење малолетног оштећеног кривичним делом силовања, на пример, коме је 14 година са окривљеним, а што је забранио суочење малолетног оштећеног узраста 13 година и 364 дана. Због тога заузимамо став да је заиста врло мало вероватно, боље речено немогуће постојање разлике у степену душевног развоја малолетног оштећеног узраста 13 година и 364 дана и малолетног оштећеног старости 14 година. Одређивање суочења јесте дискреционо право органа поступка које може користити у сваком конкретном случају. Ипак, суочење, нарочито у случајевима извршења тешких кривичних дела, може бити веома трауматично за оштећеног, и то у зависности од последице, начина извршења итд. Управо је оцена степена душевног развоја оно што је ван оквира правне струке, а за шта је неопходна интервенција стручног лица. У том смислу важно је навести да психолошки аспект суочења карактерише праћење понашања и реакција суочених лица.⁷³⁶ У вези са тим, психолошки аспект чине три фазе, а то су: запажање, сећање и репродукција. У великом броју случајева између прве и треће фазе протекне доста времена, па је потребно сетити се чињеница о којима се исказује током суочења. Посматрано са психолошког аспекта, мозак у континуитету обрађује нове информације. Запажање, чак и у ситуацији када није свесна радња, мења се сваким новим личним искуством, обрађивањем различитих мишљења, гледишта, али и личним стварањем нових, могућих верзија.⁷³⁷ Суочење јесте један од начина добијања сведочког исказа, након што се спроведе тростепени процес запажања, памћења и репродукције. Након тога, следећи корак представља утврђивање да ли је исказ истинит или лажан. У том смислу, процена когнитивних способности, тј. способности запажања, памћења и репродукције чини прву психолошку фазу суочења, која доводи до добијања исказа, а затим утврђивања да ли је такав исказ истинит или лажан. У другој фази је доминантан правни аспект суочења, првенствено из разлога што ће орган поступка у склопу осталих доказа утврђивати веродостојност исказа добијеног на овакав начин.

Селективна заштита малолетних оштећених који добијају статус посебно осетљивих сведока, а која се односи на забрану суочења оштећеног и окривљеног свакако није правична, нарочито с аспекта малолетног оштећеног који у поступку добије статус

⁷³⁶ Жељко Мирков, „О суочењу окривљеног у кривичном поступку”, *Зборник Радова Правног факултета у Нишу*, бр. 75, Ниш, 2017, стр. 232.

⁷³⁷ Chaba Fenyvesi, „The confrontation from criminal – psychological aspect”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 1/2010, стр. 221.

сведока. Заиста није логично да ЗМ, који је донет 2005. године, као и да његова тадашња поједина решења буду повољнија за оштећеног него она која су предвиђена изменама и допунама. Првобитна одредба донета 2005. године бранила је суочење свих малолетних сведока оштећених и, с друге стране, окривљених, док најављене измене и допуне прописују да се та забрана само ограничи на малолетнике старости до 14 година.

Нормативна решења прописана у ЗКП-у из 2011. године, као и ЗМ-у, на задовољавајућ начин регулишу процесни положај оштећених у кривичном поступку, с тим да одређени сегменти могу унапредити *de lege ferenda*. Примена новог механизма заштите оштећених, тзв. форензички интервју нашао је упориште у члану 104 ЗКП-а, те екстензивним тумачењем наведеног члана установљено је да се ради о модалитету већ постојећег механизма заштите, који под одређеним условима може имати варијацију погоднију за спречавање секундарне виктимизације, али без промене правног основа на којем се темељи његова примена. Промена модалитета испитивања оштећених има одређене недостатке, који излазе изван оквира кривичног процесног права, а утичу на квалитет и поузданост исказа сведока добијеног на овакав начин. У вези са тим, главни недостатак овог механизма заштите јесте одсуство конзистентне технике испитивања која гарантује добијање истинитог исказа. То значи да форензички интервју, као и већина мера процесне заштите оштећених има предности у смислу избегавања вишеструке виктимизације оштећеног, док с друге стране одсуство једнообразне технике испитивање, која притом садржи елементе сугестибилности може резултирати давањем лажног исказа. Поред наведеног, корпус права на информисање оштећених, а самим тим и оштећених сведока изискује допуну, евентуално ону у смислу информисања оштећених и сведока у најранијим фазама поступка. Корак напред у праву на информисање за почетак било би увођење права на информисање о постојећим права у најранијим фазама поступка. Након тога, корпус права оштећених у смислу ширења обима права на информисање могао би постепено да се унапређује у складу са међународним документима који штите права оштећених и сведока.

7. РЕЗУЛТАТИ ЕМПИРИЈСКОГ ИСТРАЖИВАЊА

Предмет научног истраживања јесте теоријско и практично разматрање процесног положаја оштећеног у кривичном поступку. У раду је посебно анализиран процесни положај малолетних оштећених, који због специфичних околности добијају у поступку статус посебно осетљивих сведока. Такође, предмет научног истраживања је теоријско и практично разматрање процесног положаја оштећеног који је позван да сведочи у позитивном праву, као и у легислативи појединих европских земаља, земаља у региону, али и у англоамеричком праву. Како би се дошло до побољшања процесног положаја оштећених у кривичном поступку, као предмет истраживања дисертације одредили смо историјат процесног положаја оштећеног у кривичном поступку. На тај начин установљен је утицај различитих типова кривичног поступка на положај оштећених, као и на развојни пут њихове процесне заштите у кривичном поступку. Осим наведеног, неопходно је било да саставни део предмета истраживања буду и међународни стандарди у области заштите оштећених у кривичном поступку. Кроз системску анализу одабраних пресуда ЕСЈП извршена је процена усклађености националног законодавства са европским у погледу примене мера процесне заштите оштећених у кривичном поступку. У току емпиријског истраживања постављене су следеће хипотезе:

1. Мере процене заштите оштећених не примењују се у довољној мери због недостатака просторно-техничких капацитета.
2. Актуелна решења у ЗКП-у Републике Србије и ЗМ-у Србије не прописују шири спектар права који припада оштећенима.
3. Недовољна едукација о форензичком интервјуу као механизму заштите малолетних оштећених утиче на степен његове примене.
4. Недовољно едукације и недостатак обуке о значају заштите оштећених онемогућавају спречавање секундарне виктимизације.

Законска регулатива која прописује мере процесне заштите оштећених пружа широк спектар мера када је у питању њихова заштита. Једна од тих мера је испитивање малолетних оштећених посредством аудио-визуелних средстава за пренос слике и звука у посебној просторији. Из тог разлога неопходно је било истражити у којој мери судови у пракси примењују овакав начин испитивања и да ли располажу просторно-техничким

капацитетима за примену оваквог начина испитивања. Наведено истраживање у оквиру овог рада обухватило је упитник конципиран од девет питања (*Прилог*) који је послат свим вишим и основним судовима у Републици Србији. Упитник је сачињен с циљем проверавања процесног положаја оштећених у судској пракси, као и с циљем проверавања функционалности мера њихове процесне заштите. Такође, упитник нам је омогућио да статистички прикажемо колико наши судови заиста располажу просторно-техничким капацитетима који су неопходни за примену мера процесне заштите оштећених. У упитнику је конципирано девет питања на следећи начин:

1. Да ли сматрате да су оштећени као сведоци категорија сведока која може пружити најрелевантнија сазнања о кривичном делу и учиниоцу?

2. Да ли мислите да интерес оштећеног као сведока неретко може утицати на садржину његовог исказа и какво је Ваше искуство по питању оцене његове доказне снаге?

3. Узимајући у обзир претходно питање, како бисте, генерално, оценили степен заштите оштећених као сведока који због специфичних околности добијају посебно осетљив статус?

4. Да ли у Вашем суду постоје посебне просторије за испитивање ове посебно осетљиве категорије сведока?

5. Да ли је у Вашем суду заживела пракса испитивања наведене категорије оштећених путем линкова за аудио и видео пренос слике и звука?

6. Уколико није заживела таква пракса, да ли сматрате да је недостатак просторно-техничких капацитета у Вашем суду разлог непримењивања оваквог начина испитивања?

7. Како бисте оценили значај суочења малолетних оштећених као сведока и наводно окривљених?

8. Да ли при Вашем суду постоји служба за пружање подршке жртвама (оштећенима) и, уколико постоји, да ли сматрате да је такав вид подршке довољан да оснажи жртву да сведочи у поступку?

9. Ваше сугестије, предлози и коментар који би побољшали положај оштећених као сведока *de lege ferenda*.

Поред наведеног, предмет истраживања јесте и анализа примене новог начина испитивања малолетних оштећених кроз тзв. форензички интервју који је први пут спровео Центар за социјални рад „Свети Сава” у Нишу. С обзиром на то да је форензички интервју после четири године од прве примене у Републици Србији и даље механизам заштите који примењује само Центар за социјални рад „Свети Сава” у Нишу, неопходно је указати на значај његове примене, али и на потребу увођења истог у кривично процесно законодавство Србије. Будући да је форензички интервју механизам процесне заштите који још увек примењује само Центар за социјални рад „Свети Сава” у Нишу, као и Виши суд и Више јавно тужилаштво у Нишу, неопходно је да предмет истраживања буде и анализа његовог настанка, резултати и ефикасност досадашње примене у Републици Србији, али и у земљама региона које предњаче у његовој примени.

7. 1. Анализа података добијених емпиријским истраживањем

На упитник су одговарале одабране судије кривичних одељења свих 25 виших судова у Републици Србији, али не и на сва питања. На већи део питања судије су одговарале само са „да” или „не”, а на одређена питања су и избегавале да дају одговор.

Прво питање у упитнику конципирано је с намером да укаже на значај сведочког исказа оштећених и његово место у пракси судова. На то питање одговор су дале скоро све судије, конкретно из 23 виша суда у Републици Србији, а анализирањем одговора дошли смо до податка да се у 20 виших судова сматра да су оштећени категорија сведока која може пружити најрелевантнија сазнања о кривичном делу и учиниоцу, док је само троје судија дало одговор да наведени сведоци не могу пружити најрелевантнија сазнања. Имајући у виду да су у великом броју случајева оштећени једини извор информација, тачније да су сведоци у сопственом случају, неретко се може десити да су управо њихови искази једини пут ка расветљавању кривичног догађаја. Ипак, приликом оцене њихових исказа требало би водити рачуна о заинтересованости за исход поступка, што умногome може утицати на садржину самог сведочког исказа, као и на објективност догађаја из перспективе оштећеног.

Управо због тога је формулисано следеће питање у упитнику, и то с намером да установимо какав је став судова по питању оцене доказне снаге исказа оштећених. На ово

питање одговорила су судије из 23 суда, а анализом одговора установили смо да 21 судија сматра да интерес оштећеног може утицати на његов исказ у поступку. Такође му нису дали предност у односу на остале доказе, већ су у својим одговорима нагласили да се мора ценити пажљиво и у склопу осталих доказа.

Као једна од најважнијих мера процесне заштите оштећених у кривичном поступку који добију посебно осетљив статус јесте прилагођен начин испитивања који би омогућио избегавање суочавања оштећених и окривљених, а све у циљу спречавања додатне трауматизације, односно виктимизације оштећених. Да би такав вид заштите био доступан овој категорији оштећених, неопходно је да судови имају одређене просторно-техничке капацитете.

Управо због тога у оквиру упитника формулисали смо два питања са циљем установљења нивоа просторно-техничких капацитета којима располажу наши судови. На питања: да ли у Вашем суду постоје посебне просторије за испитивање посебно осетљиве категорије оштећених као сведока? и да ли је у Вашем суду заживела пракса испитивања ове категорије оштећених путем ликова за аудио и видео пренос слике и звука?, одговориле су судије из свих 25 суда. Анализирањем одговора установљено је да од 25 виших суда поступајуће судије из 14 суда одговорило је да њихови судови не поседују посебне просторије за испитивање ове категорије оштећених, као ни опрему за аудио и видео пренос слике и звука, док је преосталих 11 судија дало одговор да у њиховим судовима има просторних капацитета, као и техничких капацитета за аудио и видео пренос слике и звука. Процентуално гледано, нешто више од половине виших суда у Републици Србији, тачније 56% не поседује просторно-техничке капацитете за овакав начин испитивања оштећених, док је с друге стране 44% суда опремљено просторним и техничким капацитетима за овакав начин испитивања.

Једно од питања формулисали смо тако да судије дају своју оцену степена заштите оштећених који добијају посебно осетљив статус. Одговори судија су разноврсни, стога ћемо уместо статистичког приказа, који би у оваквим случајевима био отежан, детаљније образлагати сваки од њих, што ће нам омогућити извођење валидних закључака и указати на дисбаланс који постоји између нормативних оквира и реалног стања у судској пракси. Анализирањем одговора на ово питање установили смо да су судије свих виших суда који поседују просторно-техничке капацитете за пренос слике и звука степен заштите

сведока према важећем ЗКП-у оценили високим, док су судије судова који не располажу оваквим капацитетима заштиту оценили формалном, а законска решења „адекватним” и указали на потребу улагања у опрему која омогућава овакав начин испитивања сведока. Овакви одговори намећу закључак да је степен заштите посебно осетљивих сведока висок, као и да су нормативна решења добро постављена, али што указује на то да је процес њиховог имплементирања у судску праксу дуготрајан, као и да не постоји могућност да сви виши судови у Републици Србији пруже одговарајућу заштиту посебно осетљивим сведоцима, који су најчешће оштећени тешким кривичним делима. На основу оваквих одговора, можемо закључити да већина судија механизам заштите посебно осетљивих сведока доводи у везу с постојањем просторно-техничких капацитета.

Велики део питања формулисаних у упитнику имао је циљ да нам покаже колико су поступајуће судије заштитнички настројене приликом испитивања посебно осетљивих сведока, тачније да ли у пракси заиста примењују добра нормативна решења донета управо у намери да заштите ову категорију оштећених. Аналогно томе, једно од питања односило се на оцену значаја суочења малолетних оштећених и окривљених. На ово питање судије четири суда нису уопште дале одговор. Из два виша суда, двоје судија је суочење малолетних оштећених и окривљеног оценило као сваку другу доказну радњу. У једном суду, судија је одговорио да се у већини случајева малолетни оштећени плаше суочења са окривљеним, док је насупрот томе други судија у свом одговору образложио да је, без обзира на сву осетљивост, суочење малолетних оштећених и окривљених понекад нужно и пресудно за убеђење суда о важним чињеницама, као и да га не треба искључивати.

Што се тиче преосталих одговора, судије осам виших судова су дале одговор који указује на противљење суочењу малолетних оштећених и окривљених, док су судије шест судова дале одговор да се суочење малолетних оштећених може примењивати, али рестриктивно. На крају, преостало троје судија из три виша суда дало је одговор да је суочење малолетних оштећених као сведока и окривљених свакако од великог значаја за расветљавање кривичне ствари, али уз образложење да одлука суда да ли ће доћи до суочења зависи, пре свега, од процене личности самог малолетника, односно да ли је исти, с обзиром на карактеристике личности, способан да се суочи с окривљеним, тј. да ли такво суочење може да изазове штетне последице по малолетника или не.

Такође, један од троје претходно наведених судија образложио је у свом одговору да се често дешава да малолетни оштећени покаже приликом суочења изузетно висок степен одлучности, упорности и доследност која код окривљеног изазива колебање у погледу претходно датих изјава. У судовима који немају овакав механизам заштите неоспорно је да мора доћи до суочења између малолетног оштећеног и окривљеног. Сам тренутак суочења између малолетног оштећеног и окривљеног је трауматичан, али је заиста охрабрујуће што постоји велик број малолетних оштећених који су спремни на суочење са учиниоцем и који су показали доследност и истрајност приликом давања исказа.⁷³⁸

Последње питање у упитнику конципирано је у намери да нам олакша пут ка установљењу валидних закључака, тачније да кроз призму поступајућих судија, који се сусрећу с оштећенима видимо шта је то што недостаје у пракси, а што би омогућило бољи процесни положај оштећених. Нажалост, већина судија није одговорила на ово питање. Од 25 виших судова у Републици Србији само су судије из седам виших судова одговориле на последње питање, које се односи на сугестије, предлоге и коментаре који би побољшали положај оштећених *de lege ferenda*. Судија Вишег суда у Прокупљу, као један од судова који не поседује техничку опрему за пренос слике и звука или тзв. линкове за испитивање оштећених, указао је на неопходност да се свим судовима омогући техничка опрема за испитивање оштећених. Такође, судија поменутог суда је изнео став да код многих судова постоји бојазан од оваквог начина испитивања јер им се процедура чини компликованом, пре свега са техничке стране.

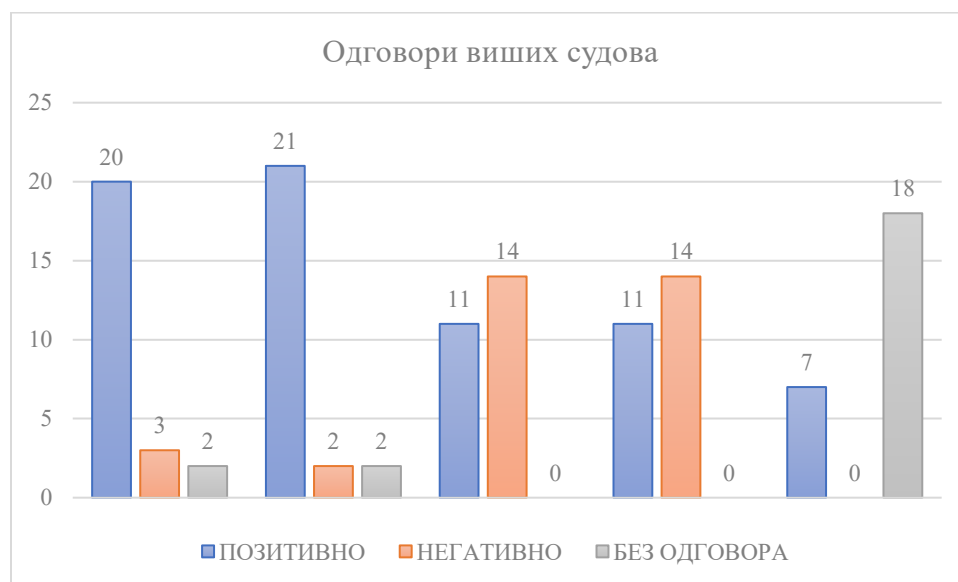
Сличан одговор дао је и судија Вишег суда у Пожаревцу, који, такође, не поседује техничка средства за пренос слике и звука. Како би се побољшао положај оштећених, судија Вишег суда у Пожаревцу је указао на неопходност конкретне подршке судовима у виду кадрова и техничких средстава. Надаље, судије виших судова у Ужицу и Неготину одговориле су на последње питање, а, према наведеним судовима, процесни положај оштећених према решењима датим у ЗКП-у јесте задовољавајућ. Овакав одговор не указује на проблеме са којима се судови суочавају у пракси, али нам опет указује на то да

⁷³⁸ Верујемо да формирање служби за подршку сведоцима и оштећенима има велику улогу у оснаживању жртава и сведока да се суоче са окривљеним и дају свој исказ у кривичном поступку. Свакако, не треба смањити значај и степена развоја личности малолетног оштећеног, као и самог склопа личности. Управо зато смо разговарали и са замеником вишег јавног тужиоца у Нишу, као и стручним лицем Центра за социјални рад у Нишу, који су испитивали малолетну оштећену у случају *Малчански берберин*.

наведене судије сматрају нормативни оквир задовољавајућим у погледу регулисања процесног положаја.

Ипак, делимични одговори нису довољни како бисмо направили паралелу и установили зашто се задовољавајућа нормативна решења не примењују у пракси. Судија Вишег суда у Јагодини указао је на потребу доношења новог ЗМ-а, којим би се регулисао положај малолетних оштећених, али и појачала улога центара за социјални рад. Поред наведеног, судија Вишег суда у Чачку је сугерисао да се у случајевима где су малолетни оштећени кривичним делима против полне слободе не примењују сви механизми заштите у циљу избегавања секундарне виктимизације. На крају, судија Вишег суда у Панчеву је као предлог *de lege ferenda* навео увођење појма жртве у наш ЗКП.

7. 1. 1. Графички приказ података прибављених емпиријским истраживањем

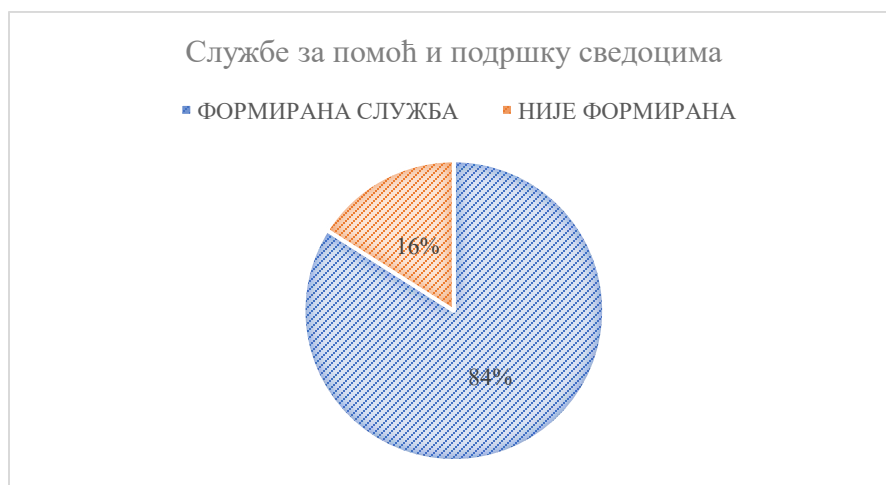


1. Графички приказ одговора судија виших судова на питања из упитника бр. 1, 2, 4, 5 и 9

Требало би појаснити специфичност конципирања графикона помоћу којег смо статистички приказали одговоре на питања из упитника. С обзиром на то да нема једнообразности у одговорима судија, исте не можемо приказати статистички кроз графикон са да/не. У циљу извођења квалитетних и релевантних закључака специфични одговори који изискују подробнија образлагања биће детаљније појашњавани.

Под позитивним одговорима подразумевамо број судија које су потврдно одговориле на питања из упитника уз додатна образлагања, а под негативним – број судија које нису потврдно одговориле на питања и које су давале другачије одговоре од оних конципираних у питањима.

Веома важан сегмент спречавања даље секундарне виктимизације оштећених у кривичном поступку јесте оснивање служби за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима при вишим судовима Републике Србије. Једно од питања у упитнику управо се односило на постојање оваквих служби при вишим судовима. Њихово постојање заиста је значајан корак ка оснаживању корпуса заштите оштећених, тачније ка спречавању секундарне виктимизације. Имајући у виду значај постојања ових служби у оквиру организационе структуре виших судова, заиста великим напретком сматрамо податак да је у 21 од укупно 25 виших судова на територији Републике Србије формирана Служба за помоћ и подршку оштећенима и сведоцима, као и да судије овакву подршку сматрају довољном за оснаживање оштећеног да да сведочки исказ у кривичном поступку.



2. Графички приказ заступљености служби за помоћ и подршку сведоцима у вишим судовима на подручју Републике Србије

Колико је значајно за оштећеног (сведока) првенствено постојање, а затим функционисање овакве службе, најбоље се може видети кроз објашњење методологије рада службе која је формирана при Вишем суду у Новом Саду, као и кроз устаљену праксу, имајући у виду да смо кроз интервју са координатором Службе за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима у Вишем суду у Новом Саду добили податак је кроз

Службу прошло преко 250 случајева сведока и оштећених који су добили статус посебно осетљивог сведока. Служба за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима у Вишем суду у Новом Саду почела је са радом дана 1. 6. 2015. године као заједничка служба за Основни суд у Новом Саду, Виши суд у Новом Саду и Апелациони суд у Новом Саду у кривичним поступцима који се воде пред тим судовима. Такође, пружа помоћ и подршку и сведоцима и оштећенима у кривичним поступцима који се воде пред Вишим јавним тужилаштвом у Новом Саду и Основним јавним тужилаштвом у Новом Саду када сведоци и оштећени од стране тужилаштва добију статус посебно осетљивих сведока.

Просторија Службе за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима опремљена је намештајем као за дневни боравак и техничком опремом за пренос слике и звука, а у суду постоји и технички опремљена посебна судница у којој се искључиво одржавају суђења у којима се саслушавају посебно осетљиви сведоци преко видео-линка, односно сведоци који седе у посебној просторији, а на тај начин се обезбеђују услови за сигурно и безбедно сведочење и помаже оштећенима и сведоцима да превазиђу негативна осећања у вези са њиховим учешћем у кривичном поступку. Мисија ОЕБС-а дана 12. 1. 2021. године донирала је нову савременију опрему за Службу за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима у Вишем суду у Новом Саду у пројекту *Подршка жртвама и сведоцима кривичних дела у Србији*.

Циљ постојања Службе је да пружи емотивну и логистичку помоћ и подршку пре, за време и после испитивања сведока, затим да омогући да сведок што лакше за себе и ефикасније за судски поступак приступи суду или тужилаштву како би дао свој исказ, односно обезбедио услове за сигурно и безбедно сведочење. Такође, Служба пружа подршку и помоћ сведоцима кроз давање објашњења њихових улога у кривичном поступку, начина на који се постављају питања пред судом и тужилаштвом, правне терминологије, наплате трошкова доласка и све остале правне информације у вези са њиховим сведочењем, као и организације испитивања сведока и оштећеног у посебној просторији без присуства странака и других учесника кривичног поступка. Улога стручног сарадника Службе јесте да координира и организује испитивање сведока, да о испитивању обавести психолога, да се договори са малолетним сведоком и његовим законским заступником (родитељем или старатељем), да их дочека испред суда, да пружи

малолетном оштећеном емотивну помоћ и подршку, објасни ток суђења, као и да након саслушања организује излазак сведока из зграде суда тако да се не сретне са окривљеним.

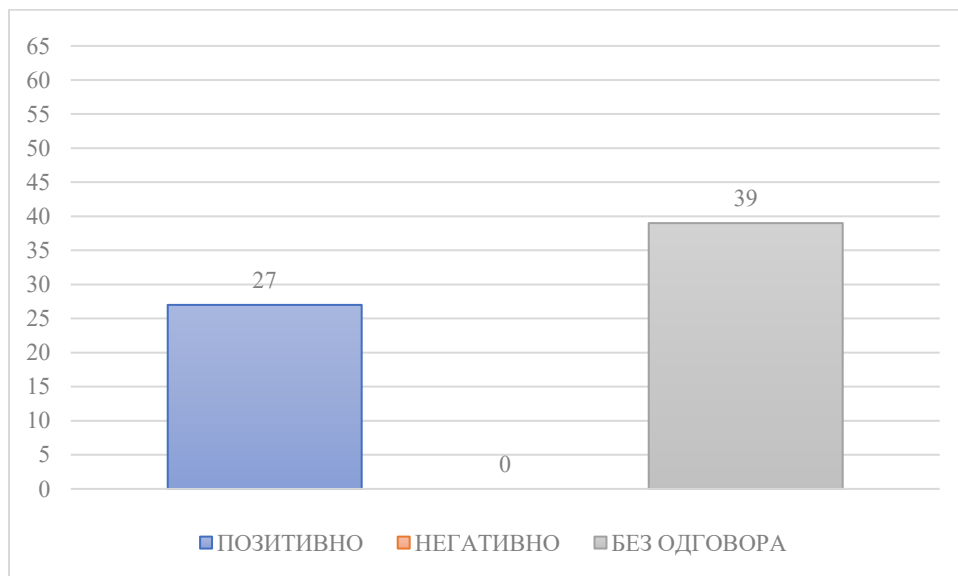
Врло важан сегмент функционисања Службе за подршку и помоћ сведоцима при Вишем суду у Новом Саду јесте управо коришћење посебних просторија и техничких средстава за пренос слике и звука. Просторија Службе за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима опремљена је намештајем као за дневни боравак и техничком опремом за пренос слике и звука. Такође, у суду постоји посебна судница у којој се искључиво одржавају суђења у којима се испитују посебно осетљиви сведоци преко видео-линкова, односно сведоци који седе у посебној просторији. У предметима Вишег суда у Новом Саду и Основног суда у Новом Саду током читавог испитивања пунолетних лица са сведоком у посебној просторији седи само запослена у Служби за помоћ и подршку сведоцима, а главни претрес се одржава у судници. Када дође ред на испитивање сведока који се налази у посебној просторији, онда се аудио и визуелно повезује та посебна просторија са судницом и обавља се испитивање сведока. Током испитивања сведока, присутни у судници га виде и чују преко великог ТВ екрана који се налази у судници (путем видео-линка), а током испитивања сведок у посебној просторији чује и види само судију (председника већа), али не види шта се дешава у судници и не чује остале учеснике у поступку, док се питања сведоку постављају искључиво преко судије који се према испитиваном посебно осетљивом сведоку односи са посебном пажњом.

У кривичним поступцима у којима се испитују малолетна лица као сведоци испитивање се обавља уз аудио и видео снимање на тај начин што се у посебној просторији налази малолетни оштећени са психологом, док се у судници налазе судије и остали учесници у поступку који преко ТВ екрана, који је на зиду суднице, прате испитивање. Питања малолетном сведоку поставља психолог по претходном договору са судијом, с тим што се садржина питања прилагођава степену зрелости малолетника. Уколико има неких додатних питања, судија их доставља психологу управо посредством сарадника Службе за помоћ и подршку сведоцима и оштећенима. Кроз рад Службе за помоћ и подршку сведоцима можемо видети да се оштећенима и сведоцима мора пружити помоћ не само приликом савладавања њихове трауматизације, већ и тако што ће благовремено бити информисани о правима која имају у кривичном поступку.

7. 2. Анализа података добијених емпиријским истраживањем

Статистички подаци су мало другачији када су у питању одговори судија основних судова на подручју Републике Србије. Од укупно 66 основних судова у Републици Србији на упитник су одговориле судије из 27 основних судова, тачније 40,9%, с тим што нису дале одговор на сва питања из упитника.

7. 2. 1. Графички приказ података добијених емпиријским истраживањем



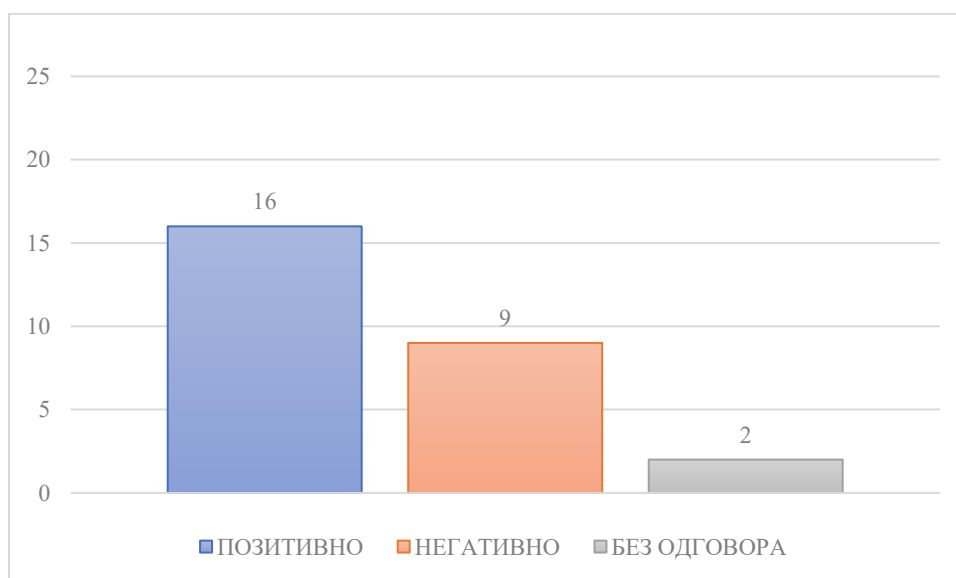
3. Графички приказ одговора судија основних судова у Републици Србији

Као што смо навели, под позитивним подразумевамо број судија које су потврдно одговориле на питања из упитника уз додатна образлагања, док под негативним број судија које нису потврдно одговорили на питања и који су давали другачије одговоре од оних конципираних у питањима, док поље „без одговора” представља број судија преосталих судова који нису одговорили ни на једно питање из упитника.

Када су у питању оштећени, свакако би требало анализирати заштиту коју уживају у кривичном поступку, нарочито ако је реч о малолетним оштећеним сведоцима који имају посебно осетљив статус. И сам упитник је сачињен с циљем провере постојања механизма заштите оштећених у основним и вишим судовима, али и степена његове примене, нарочито када је у питању најрањивија категорија оштећених као сведока, а то су

посебно осетљиви сведоци. Различитост мишљења и искустава судија који суде у основним судовима широм територије Републике Србије омогућиће нам да одредимо важност исказа ове категорије сведока.

Од укупно 27 основних судова који су одговорили на упитник на прво питање одговориле су судије из 25 основних судова. Даље, поступајуће судије у 16 основних судова одговорило је да оштећени јесу категорија сведока која може пружити најрелевантнија сазнања о кривичном делу и учиниоцу, док је девет судија одговорило да не могу пружити најрелевантнија сазнања о кривичном делу и учиниоцу.



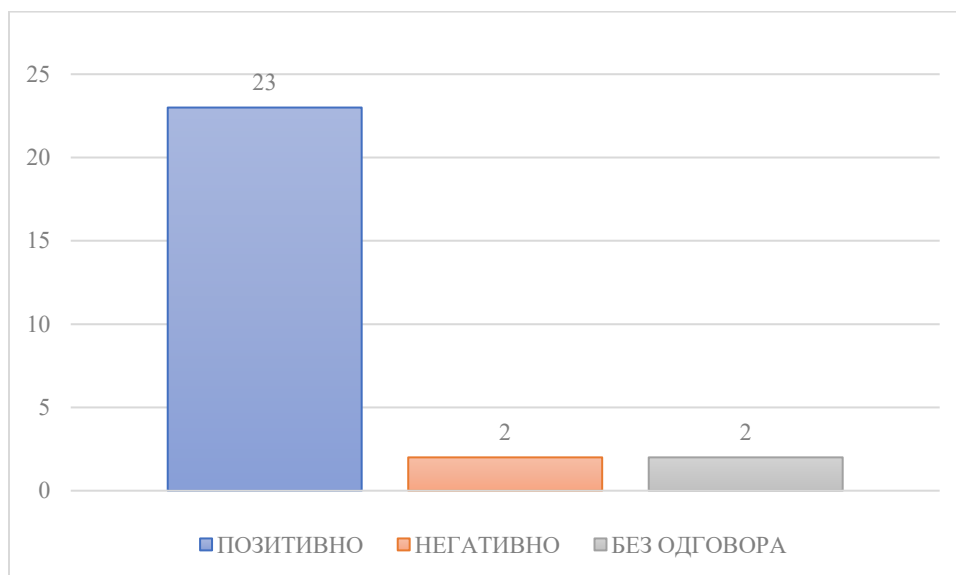
4. Графички приказ одговора судија основних судова у Републици Србији на питање бр. 1 из упитника

Ради лакшег статистичког приказивања одговора исте смо класификовали као да је на њих одговорено са да/не, с обзиром на то да њихови одговори нису могли бити стриктно позитивни или негативни. Управо због важности извођења валидних закључака образлагаћемо сваки од одговора понаособ.

Један судија је дао одговор да исказ сведока може пружити релевантна сазнања о кривичном делу и учиниоцу, али не најрелевантнија. Друго двоје судија је одговорило да оштећени могу пружити најрелевантнија сазнања о кривичном делу и учиниоцу, али само у случајевима да су непосредно оштећени кривичном делом, док је, још двоје судија истакло да оштећени не могу пружити најрелевантнија сазнања, с обзиром на чињеницу да

су заинтересовани за економски исход поступка. Осим наведеног двоје судија је одговорило да оштећени само у одређеним случајевима могу пружити најрелевантнија сазнања о кривичном делу и учиниоцу.

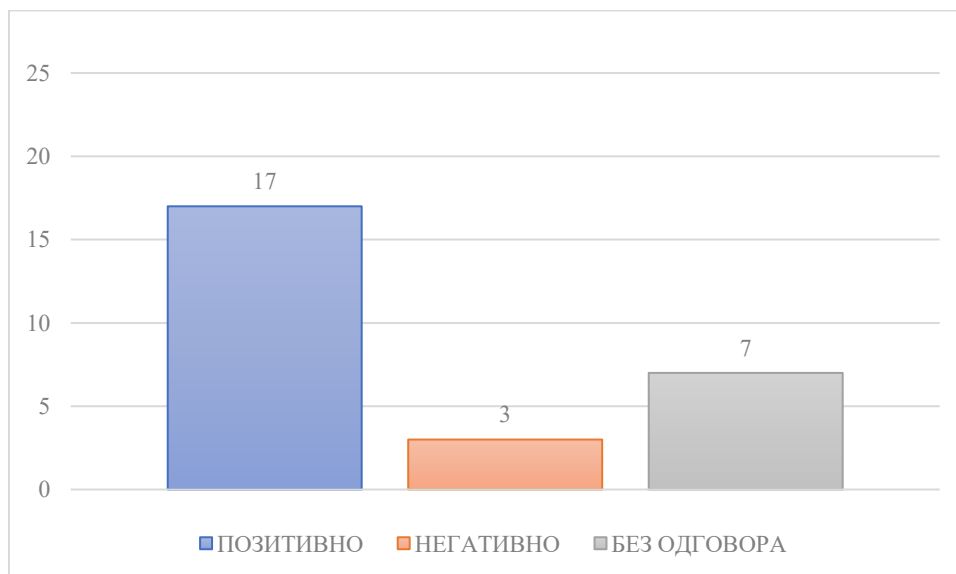
Код одговора на друго питање из упитника судије из 23 суда од укупно 25 који су одговорили на ово питање сматрају да интерес оштећених може утицати на садржину њиховог исказа. Само судије из два суда су дале одговор да су на основу њиховог искуства оштећени најчешће искрени приликом давања исказа, као и да сматрају да су њихови искази поуздани.



5. Графички приказ одговора основних судова на питање бр. 2 из упитника

Следеће питање се односи на оцену степена заштите оштећених који добију посебно осетљив статус од стране основних судова. На ово питање одговорило је 25 судија. Статистички подаци добијени анализирањем одговора указују да је 17 од 25 судија оценило степен заштите посебно осетљивих сведока ниским, док је свега троје судија оценило степен заштите високим. Преосталих пет судија је из више разлога образложило да не могу дати оцену степена заштите посебно осетљивих сведока. Као разлоге за то наводили су да су се веома ретко сусретали у пракси са посебно осетљивим сведоцима, стога нису компетентни да дају оцену степена заштите. Један од судија је чак у свом одговору образложио да је непотребно одговарати на ово питање, с обзиром на то да је све образложено у важећем ЗКП-у, док је други судија дао одговор да је оцена степена

заштите посебно осетљивих сведока више питање за судове и тужилаштва специјалне надлежности.



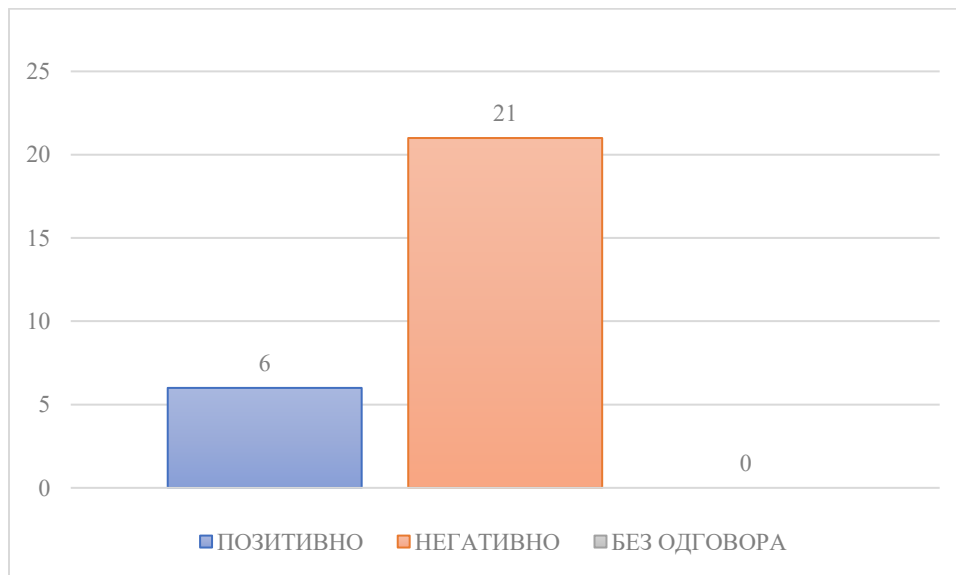
6. Графички приказ одговора судија основних судова на питање бр. 3 из упитника

На основу оваквих одговора, можемо извести сличан закључак као и код одговора које су на ово питање давале судије виших судова. Судови који имају просторно-техничке капацитете за испитивање оштећених оценили су степен заштите високим, док су судови који немају овакве капацитете оценили степен заштите ниским, а притом су указали на потребу улагања у просторно-техничке капацитете у свим судовима. Као што смо напред поменули, већина поступака у којима оштећени добију статус посебно осетљивог сведока води се пред вишим судовима, што би значило да виши судови морају бити приоритет приликом формирања просторно-техничких капацитета који изискују посебне просторије и техничке капацитете за аудио и видео пренос слике и звука.

Ипак, требало би напоменути да имплементирање нормативних решења у судску праксу представља исцрпан процес који подразумева дуг временски период. У таквим случајевима дешава се да оштећени који је претрпео неку врсту трауме буде не само оштећен кривичним делом већ због непримењивања механизма заштите буде додатно трауматизиран у поступку. Повећањем броја судова у којима се примењују овакви механизми заштите директно би се утицало на промену и оцене степена заштите коју су давали понаособ судови широм територије Републике Србије.

Заштита ове категорије оштећених првенствено се огледа у посебном начину испитивања који подразумева постојање просторно-техничких капацитета како при вишим тако и при основним судовима. Поједина кривична дела у којима се као оштећени јављају малолетници који касније добију статус сведока спадају у надлежност основних судова. Такође, требало би напоменути да и у поступцима који се воде пред основним судовима малолетни оштећени могу бити трауматизирани кривичним делом због његове природе (као што је у случају извршења кривичног дела недозвољене полне радње). Стога би требало да и основни судови буду опремљени линковима за аудио и видео пренос слике и звука, али и да поред наведене техничке опреме прилагоде посебне просторије у којима ће бити испитивани посебно осетљиви сведоци.

На питање да ли је у суду заживела пракса испитивања оштећених путем линкова за аудио и видео пренос слике и звука од 27 судија основних судова који су дали одговор 21 судија је одговорио да није заживела оваква пракса испитивања, док је шест судија одговорило да јесте.

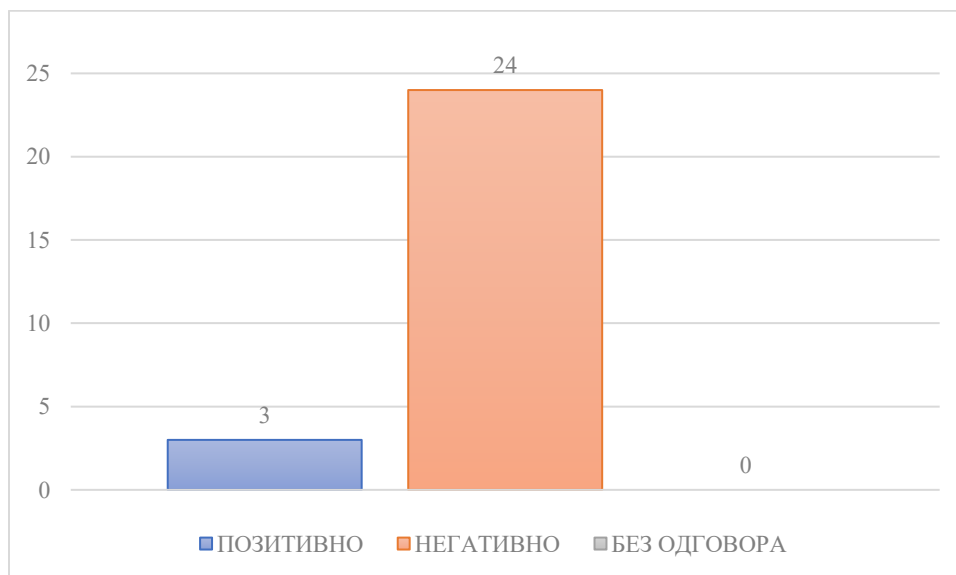


7. Графички приказ одговора судија основних судова на питање бр. 5 из упитника

Нажалост, ако ове податке упоредимо са одговорима које су дале судије виших судови, видећемо да је ситуација знатно лошија када су у питању основни судови. Више од половине судија основних судова који су дали одговор на пето питање из упитника, тачније 77% није примењивало овакав начин испитивања, док су се преостала 23% сусрела са оваквим начином испитивања. Уколико направимо кратак осврт на одговоре

који су виши судови дали на ово питање, видећемо да су статистички подаци добијени анализом одговора у упитницима послатим основним судовима знатно лошији, што указује на веома слаб механизам заштите оштећених при основним судовима. Имајући у виду да је на упитник одговорило само 40,9% судија основних суда, закључујемо да би статистички подаци, тачније проценат суда који не користе линкове за аудио и видео пренос слике и звука био још већи да су на упитник добијени одговори од стране свих основних суда, тачније 66 уместо 27.

Што се тиче података о посебним просторијама за испитивање сведока, подаци су слични. Од укупно 27 судија који су одговорили на ово питање 24 судија је одговорило да у њиховим судовима не постоје посебне просторије за испитивање ове посебно осетљиве категорије сведока, док је само троје судија навело да имају посебне просторије. Статистички посматрано, то би значило да 89% суда не поседује посебне просторије за испитивање ове посебно осетљиве категорије оштећених, док 11% има у свом саставу ове просторије.

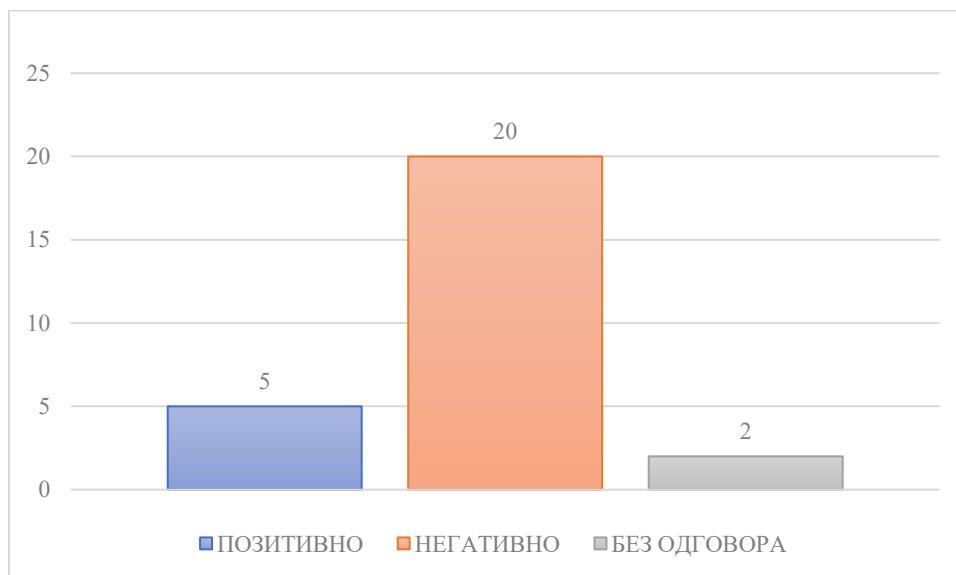


8. Графички приказ одговора судија основних суда на питање бр. 4 из упитника

Такође би требало напоменути да је двоје судија у својим одговорима нагласило да овакав начин испитивања путем аудио и видео линкова за пренос слике и звука иде преко виших суда, што би значило да виши судови који имају просторно-техничке капацитете за испитивање сведока на овај начин могу по потреби омогућавати коришћење тих капацитета и основним судовима који се налазе на подручју њихове надлежности. Такво

решење би смањило трошкове улагања у оспособљавање оваквих капацитета у сваком основном суду, а, са друге стране, омогућило би заштиту малолетних оштећених у сваком основном суду. Међутим, да би се дошло до таквог решења, првенствено је неопходно да сви виши судови на подручју Републике Србије имају у свом саставу просторно-техничке капацитете за пренос слике и звука, што би касније омогућило да сваки виши суд по потреби основног суда који се налази у његовој надлежности учини доступним такву врсту опреме, али и посебне просторије.⁷³⁹

Једно од питања у упитнику односило се на оцену значаја суочења малолетних оштећених са окривљеним у кривичном поступку. На ово питање је одговорило 25 судија, а чак 20 судија је навело да би суочење малолетних оштећених и окривљених требало избегавати, уз образложење да би то њима могло нанети додатну трауму, тачније малолетни оштећени би у овом случају били додатно виктимизирани. Преосталих пет судија је оценило да би суочење могло бити од значаја.



9. Графички приказ одговора судија основних судова на питање бр. 7 из упитника

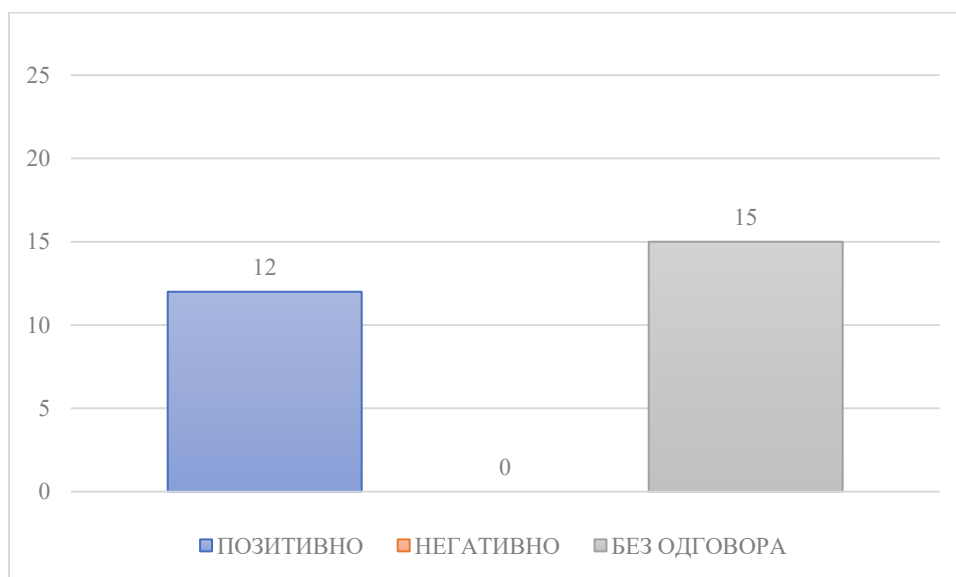
У поређењу са одговорима које су судије виших судова дале на ово питање, можемо закључити да је искуство, па можда и став судија који суде у поступцима пред

⁷³⁹Оваква пракса уступања просторно-техничких капацитета за испитивање посебно осетљивих сведока заживела је и у Вишем суду у Нишу. Посебне просторије за испитивање оштећених као сведока, као и линкови за аудио и видео пренос слика и звука не користе само у Вишем суду у Нишу, већ Виши суд у Нишу по потреби уступа наведене капацитете и Основном суду у Нишу, као и Основном јавном тужилаштву у Нишу, али и Вишем јавном тужилаштву у Нишу.

основним судовима доста ригорознији, у смислу искључивости када је у питању суочење малолетних оштећених и окривљених.

Свих девет питања која су формулисана у упитнику имају за циљ установљење да ли се механизам заштите оштећених заиста примењује у судској пракси, али и евентуалних разлога за његово непримењивање. Поред наведеног, требало би установити шта то нарушава баланс између теорије и праксе и шта то отежава примену законских решења. Упознати се са законским решењима је врло једноставно, али, да ли се нешто од тих решења примењује у пракси, то је већ питање за судије.

Последње питање у упитнику конципирани смо управо с намером да на основу оних који раде у пракси донесемо закључак шта је неопходно променити како би се побољшао положај оштећених у кривичном поступку. Од укупно 27 судија основних судова који су одговорили на упитник 15 судија није одговорило на ово питање, док је 12 судија дало различите одговоре.



10. Графички приказ одговора судија основних судова на питање бр. 9 из упитника

Од 12 судија које су одговориле на наведено питање троје судија је указало на потребу стварања просторно-техничких услова на нивоу сваког суда, односно посебних просторија и апаратуре за испитивање путем линкова за аудио и видео пренос слике и звука, док је двоје судија указало на неопходност формирања служби за подршку оштећенима и сведоцима. Осим тога, двоје судија је само дало коментар да је положај

оштећених адекватно регулисан према нормама ЗКП-а, без коментарисања да ли су се у њиховим судовима створили услови за примену тих „добрих законских решења”.

Друго двоје судија је у својим одговорима указало на неопходност пружања значајније психолошке подршке онима који сведоче у кривичном поступку. Један од судова је као предлог навео могућност већег укључивања центра за социјални рад приликом испитивања лица оштећених појединим кривичним делима⁷⁴⁰, али и њихове активности које би имале за циљ праћење оштећеног у односу на његово психичко стање, као и праћење његове безбедности на посредан начин како се оштећени не би осетио угроженим током читавог поступка, а и након његовог окончања. Требало би да улога центра за социјални рад буде свеобухватна и конкретна, будући да центри за социјални рад имају одговарајући кадар који би ово могао да спроведе када за тим постоји потреба, по оцени суда.

Такође, један од судија је у свом одговору образложио да би требало да поступак буде бржи и ефикаснији, уз образложење да би првенствено требало да полиција и тужилаштво прикупе што више доказа, а све у циљу смањења притиска на оштећеног који даје сведочки исказ. Последњи одговор који су дале судије, односио се на самообуку судија и неопходност познавања основних постулата из области дечје психологије и психијатрије, без обзира на учешће стручних лица за ове области у кривичном поступку.

Прикупљени одговори на питања која смо формулисали у упитнику и проследили свим основним и вишим судовима имали су за циљ свеобухватно приказивање положаја оштећених у кривичном поступку, али и установљење разлога због којег се у пракси не примењују све мере процесне заштите сведока прописане нормативним решењима. Сходно томе, поново ћемо указати на важност обезбеђивања просторно-техничких капацитета у сваком суду, тачније на улогу коју ти капацитети имају у заштити оштећеног од секундарне виктимизације. Поред упитника који смо проследили основним и вишим судовима, један аспект нашег истраживања односио се на интервјуисање судија виших судова који су/нису приликом испитивања оштећених као сведока користили техничка средства за аудио и видео пренос слике и звука, али и посебне просторије.

⁷⁴⁰ На пример, у случајевима злостављања и занемаривања, када се примењује посебан начин испитивања, тзв. форензички интервју од стране центра за социјални рад.

Један од судова који има просторно-техничке капацитете за пренос слике и звука, али и посебне просторије је управо Виши суд у Нишу. Резултати емпиријског истраживања указали су на добар законски оквир којим је адекватно регулисана заштита оштећених. Поред наведеног, на основу резултата емпиријског истраживања установљено је да је Виши суд у Нишу један од првих судова који је почео са применом испитивања оштећених посредством аудио и видео средстава за пренос слике и звука.

Осим тога, емпиријским истраживањем утврђен је модалитет функционисања посебних просторија и техничке опреме за пренос слике и звука. Виши суд у Нишу све реализује у поткровљу зграде у којем се налазе две просторије прилагођене за овакав начин испитивања. Оштећени који добије статус посебно осетљивог сведока, а то су у већини случајева малолетни оштећени, пре доласка у посебну просторију у којој се налази техничка опрема за овакав начин испитивања одлази у просторију која је прилагођена управо како би се смањиле штетне последице које могу настати приликом испитивања, нарочито малолетних оштећених. Наведена просторија је опремљена тако да не личи на просторију већ на собу у којој се налазе двосед, фотеља, али и сто на којем се могу видети разни часописи и стрипови са тематиком која је намењена углавном деци, али и одраслим оштећенима, и то са циљем опуштања.

Већина посебно осетљивих сведока јесу малолетни оштећени који у наведене просторије долазе са стручним лицем Центра за социјални рад, где долази до неформалне припреме за одлазак у просторију у којој ће бити сведок испитан. Осим тога, важно је поменути да је Виши суд у Нишу прилагодио и одвојене уласке у саму зграду Суда са циљем смањења било какве шансе за сусрет између малолетних оштећених и окривљеног.

Након боравка у наведеној соби оштећени у друштву стручног лица Центра за социјални рад прелази у просторију у којој се налази техничка опрема за аудио и видео пренос слике и звука. Посредством монитора оштећени сведок може видети судницу и председника већа који се налази у судници, у којој, такође, постоји техничка опрема за овакав начин испитивања, али не може видети остале учеснике у поступку. Малолетног оштећеног сведока приликом испитивања чују и виде сви у судници захваљујући линковима за испитивање, а, као што смо поменули, он може видети само председника већа. Питања сведоку поставља стручно лице Центра за социјални рад (психолог)по

претходном договору за председником већа, а иста се прилагођавају степену зрелости и узрасту малолетника.

Даље, анализа резултата добијених емпиријским истраживањем, указала је на устаљену, развијену праксу испитивања оштећених, конкретно посебно осетљивих сведока у Вишем суду у Нишу, као и да су нормативна решења нашла своју имплементацију у судској пракси. Наведеном анализом установљено је и постојање кохезије и сарадње Вишег суда у Нишу са Основним судом у Нишу, али и Основним јавним тужилаштвом у Нишу, као и Вишим јавним тужилаштвом у Нишу, нарочито по питању доступности просторно-техничких капацитета за испитивање посебно осетљивих сведока.

Наведени технички капацитети за овакав начин испитивања сведока доступни су и Вишем јавном тужилаштву у Нишу, што је и логично имајући у виду да малолетни оштећени дају сведочки исказ најпре у фази истраге. У таквим случајевима сачињава се записник о исказу сведока, а исти се може користити и као доказ на главном претресу уколико је приликом испитивања поштовано право на одбрану окривљеног. Управо зато је и важно да и тужилаштва имају овакве техничке капацитете на располагању, јер би се испитивањем малолетних оштећених у фази истраге обезбедио исказ који би се могао користити као доказ на главном претресу. Постојање оваквих просторно-техничких капацитета на свим нивоима може спречити додатну виктимизацију сведока и његово поновно испитивање.

Ради лакшег извођења закључка о важности постојања просторно-техничких капацитета као механизма заштите оштећених, анализирани су подаци добијени емпиријским истраживањем, а који су указали да и у судовима у којима не постоје просторно-технички капацитети, попут Вишег суда у Пироту, постоје просторије које би могле бити адаптиране као посебне просторије у којима би оштећени боравили током испитивања. Поред наведеног, установљено је то да судије које суде у поступцима у којима се као сведоци јављају малолетна лица, тј. који добију статус посебно осетљивих сведока нису упознати са начином испитивања оштећених путем линкова за аудио и видео пренос слике и звука, као и да у протеклих 17 година, тачније од доношења ЗМ-а није разматрано увођење ових капацитета при Вишем суду у Пироту.

Даљом анализом резултата добијених емпиријским истраживањем, установљено је постојање импровизованог механизма заштите, коју спроводи Виши суд у Пироту како би заштитио посебно осетљивог сведока, на пример, малолетно лице оштећено неким од кривичних дела из групе кривичних дела против полне слободе. У вези са тим, Виши суд у Пироту примењује механизме заштите у складу са могућностима, а као пример наводимо недавни случај у којем се као посебно осетљив сведок појавило малолетно оштећено лице кривичним делом недозвољене полне радње. Будући да нема могућности испитивања путем линкова за аудио и видео пренос слика и звука, и оштећени и окривљени су испитани у фази истраге одвојено. У оваквим случајевима записник о исказу сведока се не може користити као доказ на главном претресу, с обзиром на то да нема могућности да одбрана окривљеног постави питања на начин који то омогућава испитивање путем видео-линкова – посредством органа поступка и без непосредног контакта са малолетним оштећеним. Како се записник о исказу сведока не може користити на главном претресу као доказ, као и да окривљени није у могућности да поставља питања, неопходно је испитати оштећеног на главном претресу. Тада настаје озбиљан проблем, тачније долази до додатног трауматизирања оштећеног не само због поновног испитивања на главном претресу, већ и због суочења која су у оваквим случајевима неретко примењивана у Вишем суду у Пироту.

У конкретном случају, оштећена кривичним делом недозвољене полне радње током давања исказа у више наврата је плакала, те се видело да није била способна да да исказ, додајући да ју је присуство окривљеног додатно узнемирило и онемогућило да адекватно и детаљно одговори на питања. Имајући у виду све наведено, намеће се закључак да је у таквим техничким условима немогуће применити законом прописане мере процесне заштите, као и да вишеструко испитивање представља посебну трауму за малолетног оштећеног.

7. 3. Примена форензичког интервјуа у пракси

Један од првих форензичких интервјуа спроведен је од стране Центра за социјални рад у Нишу, са малолетним Н. Н. лицем 2. 3. 2021. године.⁷⁴¹ Малолетни Н. Н. је добио статус посебно осетљивог сведока, а ради заштите његових интереса интервју је обављен у просторији са скрином, употребом техничких средстава за пренос слике и звука, без присуства других учесника. Интервју са малолетним Н. Н. обављен је у просторијама Центра за социјални рад од стране стручних радника, док је заменик јавног тужиоца постављао питања преко аудио-линка која су преформулисана на ниво који је прихватљив детету. Малолетни Н. Н. је упознат са својим правима током вођења разговора, објашњен му је разлог због којег је потребно да се чује његово мишљење, а притом је објашњено и због чега је његово мишљење важно. Комуникација са малолетним Н. Н. се лако успоставила и водила у жељеном правцу.

Поред наведеног, испитана је способност епизодичног памћења кроз причу о неутралној теми, при чему је утврђено да је епизодично памћење у складу са узрастом, као и да малолетни Н. Н. повезује догађаје са периодом од 1. јануара, тачније од његовог рођендана, с тим да још увек има ограничене способности разумевања секвенци догађаја и поимања времена. Процењено је да дете има способности да исприча конкретну причу о догађајима из претходног периода, као и да има способност разликовања истине од лажи. У току интервјуа, када жели да избегне одговор на питања, говори о играчкама или узима слаткише.

Форензички интервју је спроведен како би се утврдило да ли је малолетно лице оштећено кривичним делом дела насиља у породици, као и да ли је учинилац кривичног дела отац малолетног лица. Крајњи циљ интервјуа је добијање релевантног исказа детета који ће тужилаштво касније користити као доказ у поступку или на основу којег ће одбацити кривичну пријаву поднету против оца малолетног лица које се испитује, уколико нема елемената за правну квалификацију кривичног дела насиља у породици. На основу аудио-записа изјаве детета, сачињава се транскрипт разговора – интервјуа који се касније доставља тужилаштву. Иако је реч о дужем разговору између интервјуера и малолетног

⁷⁴¹ У даљем тексту Н. Н. (уместо малолетног лица) и И (уместо интервјуера).

Н. Н., кроз текст ћемо приказати читав разговор, с обзиром на то да се једино на тај начин може видети његова делотворност.

Форензички интервју се спроводи кроз три етапе, стога је неопходно да читав разговор буде део овог рада, првенствено зарад разумевања његове ефикасности и препознавање улоге коју има свака од наведених етапа. У првој етапи интервјуер уводи у разговор малолетног Н. Н. постављањем неформалних питања како би дошло до опуштања и напредовања у разговору. Кроз средишњи део разговора долази до постављања питања путем система игре истине и лажи, где се малолетном Н. Н. ствара обавеза причања истине. Такав вид комуникација се сматра одређеном врстом заклетве, поменути *child friendly oath*. На крају, циљ је да интервјуер постави питање помоћу којег се може добити истинит и законит исказ који би определио даљи ток поступка.

И: „Колико имаш година?”

Н. Н.: „Седам.”

И: „Је л’ идеш у школу?”

Н. Н.: „Сада пратим онлајн.”

И: „Шта радиш у слободно време?”

Н. Н.: „Па играм се, сам се играм, без икога.”

И: „Зашто?”

Н. Н.: „Нису ми скоро били другари, али се Дундо игра са мном.”

И: „А ко је Дундо?”

Н. Н.: „То ми је стриц с мора, то је брат од моје маме.”

И: „Онда ти је то ујак.”

Н. Н.: „Да.”

И: „Колико он година има?”

Н. Н.: „Велики је, 33 године има, живи у Н. Н., спречила га је корона и он је сада ту. Он спава у мом кревету, а ја спавам са мамом.”

И: „Теби је скоро био рођендан. Испричај ми како си га прославио.”

Н. Н.: „Па добио сам дрон од Деда Мраза.”

И: „А од маме?”

Н. Н.: „Па од маме јесам...” (Пролеће хеликоптер.) „Мама има друга који је у војсци и он ваљда сада вози хеликоптер... Зато што су га упуцали у ногу, ишао је на штাকে.”

И: „Је л' можемо сада да договоримо нека правила?“

Н. Н.: „Аха.“

И: „Данас ћемо ми да постављамо нека питања која можда нису баш занимљива или на која не знаш одговор. У реду је да нам кажеш: 'Ово не знам', или: 'Ово не разумем', или: 'Ово није истина'. Нпр., ако ја сада кажем: 'Н. Н. има шест година', шта ћеш ти да нам одговориш?“

Н. Н.: „Па ја ћу да кажем: Не, ја имам седам година.“

И: „Е, браво, разумели смо се. Важно је да договоримо да ћемо данас да причамо само оно што се десило, оно што се стварно десило, не оно што си негде чуо или што ти је неко рекао да кажеш. Је л' важи?“

Н. Н.: „Па причали смо мама и ја око нечега, али ја не смем да кажем, причали смо нешто око тате, али нећу да кажем.“

И: „Добро, а је л' знаш ти зашто си данас овде?“

Н. Н.: „Не.“

И: „Је л' ти је мама можда рекла зашто смо те звале?“

Н. Н.: „Не.“

И: „Да ли можда претпостављаш зашто смо те звале?“

Н. Н.: „Не.“

И: „Кажеш: 'Нека тајна'. А јел' хоћеш да ми кажеш шта је то тајна?“

Н. Н.: „Не знам, не сећам се.“

И: „Не, нисмо се разумели. Шта значи тајна за тебе?“

Н. Н.: „А па не смем да кажем, мама ми је рекла да ће она то да исприча, не смем ја, ако кажем, она ће да ме пребије. Зато што је то моја и мамина тајна.“

И: „А је л' се десило да те мама некада пребије?“

Н. Н.: „Па да, десило се да ме пребије кад сам имао пет-шест година, али више не зато што сам схватио зашто ме бије.“

И: „А зашто?“

Н. Н.: „Зато што сам лош.“

И: „По чему си ти то лош? А је л' знаш шта то значи лош?“

Н. Н.: „Па то значи да ниси добар, да си урадио нешто лоше.“

И: „Је л' се сећаш шта си ти тада урадио?“

Н. Н.: „То је било давно, не сећам се.”

И: „Чула сам да се теби нешто десило. Је ’ би могао да нам причаш детаљније о томе?”

Н. Н.: „О чему?”

И: „Знам да си био код твоје докторке и она ми је испричала да се нешто догодило. Је л’ би хтео да нам испричаш све о томе?”

Н. Н.: (Не одговара.)

И: „Је л’ ти прво знаш ко је докторка?”

Н. Н.: „Не сећам се.”

И: „Је л’ би могао да нам испричаш шта си причао са докторком? Ја се сећам да нам је докторка испричала да се теби нешто десило што није у реду, као и да би требало да мало причамо о томе.”

Н. Н.: „Шта се десило?”

И: „Па ти најбоље знаш шта се десило, ми нисмо били са тобом. На пример, ми нисмо били са тобом у школи или код тебе кући, не знамо шта се тамо дешавало, зато ти само можеш то да нам испричаш, ти си нама најважнији. Је л’ могу један пример да ти дам да би боље разумео? У школи твој друг шутне лопту и разбије прозор и каже да си ти то урадио. Шта ће онда бити?”

Н. Н.: „Па биће да дам новац за нови прозор, да идем у ћошак, да ме избаце из школе.”

И: „А је л’ би можда рекао да је он то урадио, а не ти?”

Н. Н.: „Па да, да је он крив, али, пошто мени не верују...”

И: „А зашто ти не верују?”

Н. Н.: (Слегне раменима.)

И: „Је л’ се десило нешто у школи због чега ти не верују?”

Н. Н.: „Да. Па више верују другим дечацима него мени. И онда је он рекао мојој учитељици да сам га ја ударио. И онда га је девојчица нашминкала као да сам га ја ударио.”

И: „Је л’ би желео да узмеш бомбону, да мало направимо паузу, да се освежиш, па да наставимо? Ево, узми бомбону или нешто друго из чиније.”

Н. Н.: „Је л’ могу киндер јаје? Нисам дуго јео.”

И: „Може. Ти кажеш да теби не верују. Је л’ знаш шта значи веровати неком?”

Н. Н.: „Знам, то значи кад идеш код неког и онда мораш да кажеш истину да би ти поверовао.”

И: „Је л’ ћеш ти нама да причаш истину?”

Н. Н.: „Да.”

И: „А коме ти све верујеш, коме причаш истину?”

Н. Н.: (Не одговара.)

И: „Је л’ верујеш учитељици?”

Н. Н.: „Да.”

И: „Мами?”

Н. Н.: „Па верујем.”

И: „А је л’ верујеш том чики Дунду?”

Н. Н.: „Да.”

И: „А тати да ли верујеш?”

Н. Н.: „Да.”

И: „Како се зваше тата?”

Н. Н.: „Н. Н.”

И: „Је л’ имаш и сестрицу, како се зове?”

Н. Н.: „Н. Н.”

И: „Колико има година Н. Н.?”

Н. Н.: „Не знам, зато што нисам био дуго код ње.”

И: „А зашто?”

Н. Н.: „Зато што не смем, зато што ми мама не даје.”

И: „А зашто?”

Н. Н.: „Зато што не смем да кажем, то ми је мама рекла да не кажем.”

И: „Кад си раније ишао тамо, код тате и сестре, како си се проводио?”

Н. Н.: „Прелепо, баш прелепо.”

И: „Хоћеш да нам опишеш твог тату? Какав је он?”

Н. Н.: „Једном се драо мами и онда је он, значи... Ја сам хтео код тате кад сам имао пет година, то је било још одавно. Мене је мама одвела доле, а није понела ранац за вртић, тата се драо на њу, а она каже: ’Нема везе, ту нема ништа, не треба му’. Он се драо и драо, брзо је отишао тамо и тако.”

И: „И шта је било онда?“

Н. Н.: „Посвађали су се, код суда су га звали.“

И: „Кажеш: 'Тата се драо'. Шта то значи драо?“

Н. Н.: „Викао, да.“

И: „Је л' тата викао некад на тебе?“

Н. Н.: (Ћути, врти главом одрично.)

И: „Шта значи то климање?“

Н. Н.: „Не.“

И: „Какав је тата према теби?“

Н. Н.: „Ја тражим један ауто, он ми купи три.“

И: „Шта то значи?“

Н. Н.: „Тата је добар, али је мама добрија.“

И: „Је л' се десило да се некада наљутиш на тату?“

Н. Н.: „Не.“

И: „А да се тата наљути на тебе?“

Н. Н.: „Па јесте само једном, тад се десило... Први дан отишао сам код њега и бацио сам његову омиљену чашу за кафу, а то кошта осам црвених.“

И: „Како то изгледа када се тата наљути? Можеш да ми објасниш?“

Н. Н.: „Па могу. Узео је мене за руку, одвео ме у собу, па два минута сам тамо седео.“

И: „То је била казна?“

Н. Н.: „Да.“

И: „Је л' то много или мало?“

Н. Н.: „Да, па мало.“

И: „Је л' се сећаш кад си последњи пут видео тату?“

Н. Н.: „Последњи пут...“ (Не одговара, поглед надоле.) „Мислим, два месеца.“

И: „Је л' то пуно или мало?“

Н. Н.: „Пуно.“

И: „Је л' би волео да га видиш?“

Н. Н.: „Да.“

И: „Је л' се нешто десило, па се нисте видели?“

Н. Н.: „Па не знам. Где да бацим ово?“ (Мисли на папирић од бомбоне.)

И: „Је л’ те некад нешто растужи, па плачеш?”

Н. Н.: „Па некад ме растужи кад мама хоће да се убије, ја исто хоћу да се убијем.”

И: „Како ти знаш да мама хоће да се убије?”

Н. Н.: „Па неће, али то ме највише растужи.”

И: „Нисам те баш најбоље разумела. Је л’ си ти чуо да мама хоће да се убије или шта?”

Н. Н.: „Не, не, само кажем.”

И: „То си помислио, па те растужи?”

Н. Н.: „Да.”

И: „Причао си о тој вашој тајни коју ће само мама да каже. Је л’ знаш шта ће да се деси кад мама каже ту тајну?”

Н. Н.: „Не знам.”

И: „Је л’ сте причали ти и мама о тој тајни?”

Н. Н.: „Да.”

И: „Шта каже мама?”

Н. Н.: „Не могу да кажем.”

И: „Је л’ би смео да нам нацрташ тајну?”

Н. Н.: „Не смем.”

И: „Је л’ зна још неку за ту вашу тајну?”

Н. Н.: „Не, само ја и мама.”

И: „А докторка?”

Н. Н.: „Не.”

И: „А каква је докторка?”

Н. Н.: „Па не сећам се.”

И: „Је л’ си ти био тамо више дана или само један дан?”

Н. Н.: „Сећам се каква је докторка, исту овакву косу има, па дивна. Смем да узмем још једну бомбону?”

И: „Је л’ има неко ко није диван, ко се лоше понашао према теби?”

Н. Н.: „Па има... Не.”

И: „Је л’ то неко из школе, породице?”

Н. Н.: „Али ја немам млађег брата и никог, ја и мама смо сами с Дундом и кучетом.”

И: „А је л’ би желео да видиш тату, на пример, да дође овде да се видите као прошли пут-
?”

Н. Н.: „Имаш његов број?”

И: „Па могу да набавим, не данас, али неки други дан. Је л’ би волео?”

Н. Н.: „Па не знам, тешко ми је да кажем.”

И: „Шта да кажеш?”

Н. Н.: „Па да дође тата или не.”

И: „Је л’ се плашиш нечега?”

Н. Н.: „Не... Плашим се да спавам сам.”

И: „Је л’ се можда плашиш тате?”

Н. Н.: „Не, не, не.”

И: „Шта то значи не, не, не?”

Н. Н.: „То значи нити мало.”

И: „Је л’ могу да питам, шта би се десило да тата уђе у собу, не сада, неки други дан? Шта
би ти урадио?”

Н. Н.: „Скочио бих на сестру.”

И: „А, ако не поведе сестру, кад би видео само тату, шта би урадио?”

Н. Н.: „Ја бих онда скочио на тату и пољубио бих га 20 пута.”

И: „Је л’ то значи да си се баш ужелео или не?”

Н. Н.: „Па баш сам се ужелео.”

И: „Је л’ се десило некада да се тата не понаша како треба?”

Н. Н.: „Не знам.”

И: „Је л’ се десило некада да те тата удари?”

Н. Н.: „Па није.”

И: „Да буде на било који начин груб према теби?”

Н. Н.: „Не.”

И: „Или да те терао да урадите нешто што ти не желиш?”

Н. Н.: (Ћути и врти играчку.)

И: „Јеси ли докторки причао о томе?”

Н. Н.: „Па не.”(И даље врти играчку.)

И: „Је л’ си био код докторке у тој згради где она ради? Је л’ си ти спавао тамо?”

Н. Н.: „Да, пет дана.”

И: „Ко је био с тобом тамо?”

Н. Н.: „Мама. Волим да се играм бејблејдом, мама ће после да ми купи лончарс, после кад завршим ако будем добар.”

И: „Шта то значи ако будеш добар?”

Н. Н.: (Показује како ради играчка.), „То значи овде ако будем добар.”

И: „Је л’ има нешто што те ми нисмо питале, а да би желео да нам кажеш?”

Н. Н.: „Не, ништа.”

И: „Где идеш после са мамом?”

Н. Н.: „У ’Роду’ да ми купи лончарс, ја сам богати лончарс, имам лончарса 22.”

И: „Је л’ све то мама купила?”

Н. Н.: „Све мама и баба и деда.”

И: „А тата је л’ купио неку играчку?”

Н. Н.: „Па није баш бејблејд, али ми је купио 20 играчака.”

И: „Шта би волео да будеш кад порастеш?”

Н. Н.: „Као тата.”

И: „Шта је тата?”

Н. Н.: „И ја сам му мали помоћник.” (Смех.)

На основу транскрипта интервјуа малолетног оштећеног лица, стручна лица Центра за социјални рад „Свети Сава” у Нишу сачинила су његову процену мишљења, коју су заједно са транскриптом разговора доставиле Вишем јавном тужилаштву у Нишу. У циљу испитивања малолетног оштећеног, након реализованог интервјуа извршена је процена његове способности да формира мишљење, као и процена аутентичности исказа од 2. 3. 2021. године. Испитан је ниво развоја његовог мишљења кроз анализу категорија развоја језика и комуникације, пажње и радне меморије, емоција и понашања, вештине когнитивне флексибилности, као и вештине социјалног мишљења. Процењено је да малолетно лице има капацитет да исприча конкретну причу о догађајима који су се догодили. Током интервјуа, када жели да избегне одговор на питање, говори о играчкама или узима слаткише. Такође, процењено је да капацитет одржавања пажње код малолетног Н. Н. траје до 30 минута, што је и својствено узрасту.

Стиче се утисак да је мајка припремила дете за разговор, што се може видети кроз одговор: „Имам тајну са мамом, не смем о томе да причам”, и у односу на тај сегмент процењено је да дете има потребу да задовољи очекивања мајке, тј. да не ода тајну како би касније добило обећану награду, што се може видети кроз одговор: „Ако будем добар овде, купиће ми играчку”. о односу са оцем у претходном периоду говори позитивно: „Предивно, баш предивно сам се провео”, стога се може закључити да има капацитета аутентичног присећања на одређени догађај. У односу на оца малолетни Н. Н. не показује страх, негира да је отац на било који начин икада био насилан према њему, притом су у исказу детета процењене аутентичност и веродостојност.

Такође се уочава кохерентност исказа детета са претходним интервјуом спроведеним октобра 2020. године. Присутна је аутентична потреба детета да оствари контакт са оцем и сестром по оцу. Након оваквог начина прикупљања података од детета процењено је да нису препознати могући индикатори који указују на присуство страха од оца код детета. На основу транскрипта разговора и процене мишљења стручњака Центра за социјални рад „Свети Сава” у Нишу, Више јавно тужилаштво је установило да нема елемената за постојање кривичног дела насиља у породици за које је био осумњичен отац малолетног Н. Н. лица, које је испитивано у конкретном случају, због чега је одбачена кривична пријава.

Форензички интервју је као метод испитивања малолетних оштећених Центар за социјални рад у Нишу почео да примењује још 2020. године, а интервјуери су указали на његов значај, нарочито у сегменту заштите малолетника од секундарне виктимизације. Доказну снагу форензичком интервјуу даје то што је у испитивање малолетних оштећених укључен и орган поступка који се налази иза огледала заједно са браниоцем окривљеног, који има и у наведеном случају могућност постављања питања малолетном оштећеном. На тај начин су створени услови за испитивање малолетног оштећеног под истим условима под којима би био испитан у тужилаштву, али уз механизам који има за циљ смањење вишеструког испитивања.

У случајевима злостављања и занемаривања првобитна реакција јесте реакција центра за социјални рад, али врло често малолетно оштећено лице је о кривичном догађају испитано у школи, болници, полицији, што би значило да се до доласка у центар за социјални рад неретко може десити да буде испитано више пута. Као што смо споменули,

идеја форензичког интервјуа је да се малолетно лице испита по принципу „сви на једном месту и у једном дану”, тј. да се формира кућа у којој ће бити испитан, а чијем ће испитивању моћи да присуствују сва заинтересована лица, стручна лица центра за социјални рад, законски заступник малолетника, орган поступка, полицијски службеник, лекар, бранилац окривљеног и друга заинтересована лица. На тај начин малолетно лице неће бити вишеструко испитивано у више институција, већ ће сва заинтересована лица присуствовати испитивању у посебној институцији оформљеној за ту намену. То захтева посебну едукацију свих лица која би била укључена у овакво испитивање. У Републици Словенији је дошло до оформљења тзв. Дечје куће која функционише по оваквом принципу испитивања. Центар за социјални рад у Нишу аплицирао је за добијање финансијских средстава за изградњу и оспособљавање Дечје куће у Републици Србији.

Такође, стручна лица – интервјуери Центра за социјални рад у Нишу су током децембра 2022. године и марта 2023. године похађала други и трећи циклус обуке за спровођење форензичког интервјуа, у коју је била укључена и обука за рад у случају злостављања и занемаривања малолетних лица која су ометена у развоју. У наведеној обуци користиле су се и анатомске лутке како би интервјуери лакше дошли до сазнања да ли је и на који начин учињено неко кривично дело против полне слободе малолетног лица које је ометено у развоју. У САД-у је још осамдесетих година прошлог века почела да се приликом интервјуисања малолетних у случајевима сексуалног злостављања полако уводи примена анатомских лутака. Правилно коришћење анатомских лутака приликом интервјуисања малолетног оштећеног има за циљ добијање квалитетног и релевантног исказа који се касније може користити као доказ у поступку. У таквим случајевима од стручности интервјуера зависи какав ће бити исказ малолетног оштећеног. Главни задатак анкетара јесте успостављање односа мапирања између детета и анатомске лутке која се користи као демонстрационо средство.

Да би дете ефикасно користило лутку као демонстрационо средство, мора имати способност да користи лутку као средство за приказивање свог тела. Бирање лутке која је најсличнија детету, обавештавање детета о разлозима употребе лутке, укључујући идентификацију делова тела, главни су кораци ка побољшању способности детета да

користи лутке као помоћно средство за демонстрацију⁷⁴², што поново има за крајњи циљ добијање правилног и законитог исказа малолетног оштећеног који може бити коришћен као доказ у поступку.

Центар за социјални рад у Нишу је првобитно био члан међународне организације „Barnahus”, а након испуњења одређених задовољавајућих услова тренутно је члан поменуте организације с обавезом плаћања чланарине у износу од 400 долара на годишњем нивоу. Наведена организација финансира изградњу дечјих кућа тј. *barnahus*-а, које су конципиране тако да дете жртва буде испитано у посебним просторијама без кретања из институције у институцију.

Кључна карактеристика нордијског модела *barnahus* јесте да су део органа јавне власти, као што су социјалне службе, здравствени систем и правосудни систем. Различити национални системи су другачије формирали институционалне аранжмане за стварање овог модела. У неким системима наведени модел је део социјалних служби, док у другим припада здравственом систему или систему правне заштите. Без обзира на институционални аранжман, читав мултидисциплинарни тим је присутан током давања сведошког исказа детета у суседној просторији. У зависности од домаћих власти, интервјуер може бити полицијски службеник или социјални радник. Важно је поштовање стандарда и да интервјуер буде особа која је прошла посебну обуку за форензичке интервјуе са децом.⁷⁴³

Иначе, Центар за социјални рад у Нишу је један од озбиљнијих кандидата за добијање Дечје куће у Нишу. Директор Центра за социјални рад у Нишу је током интервјуа указао на активност Центра, који настоји да испуни све услове како би модел *barnahus* заживео и у Нишу. Финансирање такве куће у нашој земљи подразумевало би прилагођавање приземља неког спрата куће која се налази у власништву Града Ниша, а који би имао четири просторије и био би опремљен најсавременијом техничком опремом за пренос слике и звука. Проблеми који настају у пракси јесте недовољно особља у Центру за социјални рад, који нема довољно ни стручног кадра који би се обучавао за спровођење форензичког интервјуа, а директор Центра за социјални рад у Нишу је указао и на

⁷⁴² Heather Hlavka et al., „The use of anatomic dolls as a demonstration aid in child sexual abuse interviews: A study of forensic interviewers’ perceptions”, *Journal of child sexual abuse*, 2010, p. 524.

⁷⁴³ Olivia Lind Haldorsson, *Barnahus Quality Standards Summary: Guidance for Multidisciplinary and Interagency Response to Child Victims and Witnesses of Violence*, Council of the Baltic Sea States Secretariat and Child Circle, Stockholm, 2017, p. 13.

преобимност других свакодневних текућих послова са којима се Центар за социјални рад суочава. Кроз интервју директор је, такође, указао на то да се од почетка спровођења овог начина испитивања малолетних лица ниједан од центара за социјални рад у Републици Србији није обратио Центру за социјални рад у Нишу и показао интересовање за овакав механизам заштите оштећених сведока.

Први корак ка увођењу форензичког интервјуа као главног механизма испитивања малолетних лица у случају злостављања и занемаривања јесте оспособљеност интервјуера за овакав начин испитивања. Други корак јесте кохезија центара за социјални рад и органа поступка, тачније заједничко спровођење форензичког интервјуа.

Поред интервјуисања стручних лица Центра за социјални рад „Свети Сава” у Нишу спровели смо интервју и са замеником вишег јавног тужиоца у Нишу. Током интервјуа заменик вишег јавног тужиоца⁷⁴⁴ указао је на успешност сарадње Вишег јавног тужилаштва у Нишу и Центра за социјални рад „Свети Сава”, који нису само пионири у примени овог начина испитивања у Републици Србији, већ су једини наставили са применом истог у пракси. Поред наведеног, заменик вишег јавног тужиоца указао је на то да је форензички интервју као механизам процесне заштите оштећених примењен и у случају Нинослава Јовановића, тзв. Малчанског берберина, те да је начин испитања малолетне оштећене био у потпуности спроведен према правилима који се користе у случају овог метода испитивања.

Након доношења наредбе о спровођењу истраге малолетна оштећена испитана је у болничкој соби, где је била смештена након вишедневне потраге. У наведеној просторији били су присутни заменик вишег јавног тужиоца, записничар, стручна лица Центра за социјални рад, као и дечји психијатар. Малолетна оштећена је, према процени дечјег психијатра, била способна да да исказ. ЗВЈТ, а и стручно лице Центра за социјални рад – психолог интервјуер – унапред су договорили питања, тј. оквирно групу питања која је интервјуер поставио малолетној оштећеној. На основу изјаве малолетне оштећене, сачињен је записник о исказу сведока у истрази. Након спровођења форензичког интервјуа Виши јавни тужилац подигао је оптужницу у наведеном случају.

Током интервјуа заменик вишег јавног тужиоца указао је на то да је наведени исказ био довољан за подизање оптужнице и да није било неопходно поновно испитивање

⁷⁴⁴ У даљем тексту ЗВЈТ.

малолетне оштећене у истрази. Исказ малолетне оштећене дат у истрази био је довољан за подизање оптужнице и касније потврду исте, али је ЗВЈТ поново указао на још једну чињеницу која је онемогућила да исказ сведока дат у истрази буде коришћен као доказ на главном претресу. Током испитивања малолетне оштећене у болници бранилац окривљеног није присуствовао испитивању, тако да окривљеном није остављена могућност да поставља питања и оствари своје право на одбрану. Иначе, током спровођења форензичког интервјуисања малолетне оштећене окривљени се налазио у бекству, а у том периоду му није постављен бранилац по службеној дужности.

Поред наведеног, ЗВЈТ је нагласио да је са судијом Вишег суда у Нишу који је поступао у наведеном случају заједнички констатовао да је неопходно испитати малолетну оштећену поново на главном претресу, јер се њен исказ дат у истрази не може користити као доказ на главној расправи. Први разлог за то је што бранилац окривљеног није био постављен, а самим тим окривљеном није остављена могућност да поставља питања оштећеној преко органа поступка. Такође, и ЗВЈТ као и судија који је поступао у наведеном случају сложили су се да је било неопходно испитати малолетну оштећену поново на главном претресу, чак и да је бранилац био постављен током првог саслушања јер увек постоји законска могућност разрешења браниоца по службеној дужности, што би захтевало поновно испитивање и додатну виктимизацију. Управо је смањење броја испитивања малолетних оштећених сведока разлог због којег је форензички интервју нашао своју примену и у нашој судској пракси.

У погледу заштите оштећених и сведока у кривичном поступку, резултати емпиријског истраживања су указали на постојање још једног проблема, који се односи на информисање оштећених и сведока о њиховим правима у кривичном поступку. Током интервјуа, судија Вишег суда у Нишу указао је потребу информисања оштећених и сведока о њиховим правима у ранијим фазама поступка. Без обзира на постојање Службе за информисање и подршку оштећеним и сведоцима при Вишем јавном тужилаштву у Нишу и добру концепцију њеног рада, оштећени и сведоци не добијају благовремене информације о правима која могу остварити у кривичном поступку у ранијим фазама поступка. Структурална концепција поменуте Службе је таква да омогућава оштећенима и сведоцима низ права, као што су право на бесплатну правну помоћ, право на информисање о статусу њиховог предмета, право на информисање о организацијама и

институцијама које могу пружити подршку у току поступка итд. Ипак, без обзира на конституисање Службе, њено ангажовање је факултативног карактера и остављено је као алтернатива уколико се оштећени и сведоци одлуче да траже подршку. Управо у циљу унапређења корпуса права оштећеног, аутор сматра да би требало у актуелни ЗКП унети одредбу која би прописивала право на информисање оштећеног и сведока о правима, али и конкретизовати о којим правима се ради.

ЗАКЉУЧАК

Оштећени који стиче својство сведока у кривичном поступку представља посебну категорију сведока, а специфичност његовог положаја огледа се у томе што у већини случајева сведочи о штети или трауми коју је и сам претрпео. У таквим случајевима оно што се везује за оштећеног јесте лична заинтересованост за исход поступка. С тим у вези, искази сведока су директно усмерени на окончање поступка, а посматрајући из личне перспективе оштећеног његов исказ се сматра најпотпунијим и најрелевантнијим, без постојања објективности када је у питању његов квалитет и поузданост. Претрпљена последица је у оваквим ситуацијама узрочна веза између исказа сведока и његовог интереса за окончање поступка. Иначе, од врсте и тежине кривичног дела зависи какве ће бити последице, тј. да ли ће штета бити материјална, на пример, уколико је оштећени сведок очевидац у случају кривичног дела крађе, или нематеријална, уколико је оштећени сведок оштећен кривичним делом силовања, а неретко оштећени сведоци могу претрпети последице и материјалне и нематеријалне штете. У оба случаја оштећени могу бити сведоци у кривичном поступку, али последице кривичних дела које погађају оштећене су различите и оне опредељују даљи положај оштећеног као сведока у кривичном поступку. Оштећени као сведоци којима је нанета искључиво материјална штета у већини случајева се упућују на парницу у којој касније остварују имовинскоправни захтев.

Поред наведеног, оштећени, који су претрпели последице тешких кривичних дела могу поред материјалне бити погођени и нематеријалном штетом, која најчешће представља трауму за ову категорију сведока. Управо због наведеног, поновно давање исказа оштећеног у кривичном поступку захтева понављање описа кривичног догађаја и даље непотребно продубљивање њихове трауме.

Имајући у виду нормативни правни оквир који је на задовољавајућ начин прописао мере заштите оштећених и сведока, као и на основу резултата емпиријског истраживања закључујемо да се у Р Србији примењују мере процесне заштите оштећених и сведока, али да би требало радити на њиховом унапређењу. Теоријском анализом и анализом резултата емпиријског истраживања закључујемо да је неопходно:

- 1) повећати број судова који примењују техничка средства за пренос слике и звука и опремити судове адекватном технологијом;
- 2) континуирано радити на унапређењу нормативних оквира.

Обрађивање на целовит начин комплексне теме као што је положај оштећеног као сведока у кривичном поступку, отворило је пут ка предлагању унапређења мера заштите у домену у којем највише има простора за напредак. Резултати теоријског истраживања, указали су да ни у законодавствима европских земаља, земаља бивше СФРЈ, али ни у англоамеричком праву не постоји децидно, видљиво издвајање посебног корпуса права оштећених који су позвани да сведоче. С друге стране, другачија је ситуација када се ради о малолетним оштећеним лицима који сведоче у кривичном поступку. У таквим случајевима, сва анализирана законодавства нуде различита, добра решења, која могу унапредити положај оштећених. На основу резултата овог рада, аутор закључује да оштећени који су позвани да сведоче немају нормативну видљивост, нити се ради на регулисању њихових посебних права која постоје и која без сваке сумње чине њихов процесни положај специфичним. Такође, резултати истраживања указали су да има места за напредак, због чега аутор сматра да би требало направити кратак осврт на права која имају оштећени и код којих је могућ даљи развитак.

С тим у вези, требало би започети са посебно осетљивим сведоцима, чији је статус другачији је у односу на статус који имају остали оштећени. Наиме, такав статус је оправдан када се узму у обзир тежина, природа, начин, последице извршења кривичних дела због којих се добија статус посебно осетљивог сведока.

Извршење тешких кривичних дела, као што смо претходно навели, представља трауму за оштећеног који неретко мора сведочки исказ давати више пута у кривичном поступку. Оштећени који добију статус посебно осетљивог сведока најчешће су малолетна оштећена лица тешким кривичним делима и за њих највећу трауму представља не само могућност поновног давања сведочког исказа већ и могућност поновног сусрета са окривљеним. Као један од важних фактора за добијање статуса посебно осетљивог сведока јесте узраст, осим тежине и природе кривичног дела, али и пунолетна лица могу добити статус посебно осетљивог сведока. Управо зато је и законодавац кроз поједине своје одредбе, попут оне у члану 152, став 2 ЗМ-а, оставио могућност да посебно осетљиви сведоци дају сведочки исказ и више пута уколико је потребно, и то у посебним

просторијама у којима окривљени неће бити присутан. Као решење за овакав начин испитивања законодавац је оставио законску могућност испитивања оштећених посредством аудио и видео средстава за пренос слике и звука.

Циљ примене ових техничких средстава приликом испитивања јесте спречавање секундарне виктимизације, тј. испитивање посебно осетљивих сведока под условима који спречавају додатну трауматизацију, првенствено сусрет с окривљеним. Да не би оваква законска решења остала „мртво слово на папиру”, неопходна је била њихова имплементација у судску праксу. Наметнуло се питање опремљености наших судова кадровско-техничким капацитетима, као и да ли је ниво опремљености довољан за примену оваквог начина испитивања.

Иако је могућност испитивања посебно осетљивих сведока посредством аудио и видео средстава за пренос слике и звука први пут уведена ЗМ-ом из 2005. године и ЗКП – ом из 2006. године, још увек није нашла своју пуну примену у судској пракси две деценије година након њиховог првобитног прописивања. У вези са тим, ЗМ из 2005. године такође познаје појам посебно осетљивих сведока, али и испитивање истих посредством аудио и видео средстава за пренос слике и звука. То би значило да Република Србија није у заостатку са давањем нормативних оквира мерама процесне заштите оштећених, али свакако механизми процесне заштите, као што су испитивање посредством техничких средстава за пренос слике и звука не налазе пуну примену у судској пракси већ две деценије.

Сматрамо да је главни разлог непримењивања добрих, постојећих законских решења недостатак просторно-техничких капацитета. У протеклом периоду стварање услова за обезбеђивање просторно-техничких капацитета за испитивање оштећених део је пројекта Мисије ОЕБС-а, али приликом донирања опреме која је неопходна за овакав вид испитивања оштећених као сведока нису створени услови за примену у свим вишим судовима на подручју Републике Србије. То би значило да је, нажалост, само 11 од укупно 25 виших судова добило могућност за примену оваквог начина испитивања, као и да се више од половине виших судова и даље није оспособило за овај начин испитивања. С обзиром на то да сви судови нису били у могућности да добију техничка средства за испитивање, велики број оштећених који касније сведоче у кривичном поступку нема

могућност одговарајуће заштите у кривичном поступку управо због недостатка наведених капацитета.

Ситуација је знатно лошија када су у питању основни судови на подручју Републике Србије, с обзиром на скоро троструко већи број основних судова на подручју Републике Србије, тачније 66 у односу на број виших судова. Имајући у виду да нам је на упитник, који је био део истраживања, одговорило 27 основних судова, од којих само шест има техничке капацитете за испитивање оштећених као сведока, можемо закључити да је ситуација још неповољнија по оштећене када су у питању основни судови. Оштећени се не појављују у кривичним поступцима само пред вишим судовима, већ и пред основним када су у питању кривична дела за која је прописана казна затвора мања од десет година. На основу свега изложеног, закључујемо да нису само вишим судовима неопходни технички капацитети, тачније аудио и видео средства за пренос слике и звука, већ је неопходно обезбедити таква средства и свим основним судовима.

Имајући у виду да процес обезбеђивања таквих капацитета у судовима, првенствено вишим иде веома споро, требало би наћи компромисно решење. У том смислу, требало би размотрити покретање процеса обезбеђивања техничких капацитета за пренос слике и звука у свим основним и вишим судовима на подручју Републике Србије могао би трајати деценијама, уколико узмемо у обзир да после две деценије од стварања првобитног формулисања такве законске могућности технички капацитети за пренос слике и звука нису заживели у нарочито великој мери. Значај техничких средстава за пренос слике и звука је незаменљив, нарочито када је у питању спречавање секундарне виктимизације оштећеног у кривичном поступку. Могућност давања сведочког исказа без контакта и сусрета са окривљеним је од пресудног значаја за спречавање додатне трауме оштећеног који сведочи у кривичном поступку.

Да би сваки оштећени могао да дâ исказ на начин којим се смањује његова траума, неопходно је да сви судови на подручју Републике Србије имају просторно-техничке капацитете за примену овог начина испитивања. Међутим, мишљења смо да није реално очекивати да сви основни и виши судови у релативно блиској будућности могу обезбедити ове капацитете у пуном обиму. Објективно посматрано, није могуће. Ипак, уколико није могуће да сви основни и виши судови добију техничке капацитете, могуће је да се свим судовима макар обезбеди приступ наведеним техничким капацитетима.

Као добар пример навешћемо Виши суд у Нишу, који има техничке капацитете за пренос слике и звука, као и Основни суд у Нишу, који нема ове капацитете, али има приступ истима. По потреби, Виши суд у Нишу омогућава Основном суду у Нишу коришћење техничких капацитета за испитивања оштећених сведока. Исту могућност имају и Основно јавно тужилаштво у Нишу, као и Више јавно тужилаштво у Нишу. То би значило да постојање техничких капацитета у једном од судова, конкретно у Вишем суду може покривати и основне судове који су у његовој надлежности, али и тужилаштва. С обзиром на то да виших судова има знатно мање, као компромисно решење намеће се да сви виши судови у Републици Србији буду опремљени наведеним техничким капацитетима, а да се основним судовима који су у надлежности истих омогући приступ тим капацитетима по потреби. На тај начин спречила би се секундарна виктимизација оштећених који су позвани да сведоче, а који нису користили ову меру процесне заштите због недостатка техничких капацитета, а уједно би се и смањили трошкови опремања сваког суда појединачно.

Једна од новина која може побољшати положај оштећених у кривичном поступку јесте спровођење форензичког интервјуа, који је почетком 2020. године заживео у Центру за социјални рад „Свети Сава” у Нишу. Узимање сведочког исказа детета које је оштећено кривичним делима злостављања или занемаривања мора бити спроведено на посебан начин који неће довести до ретрауматизације детета. Такође, такав начин узимања исказа мора бити спроведен у сарадњи са органом поступка како би имао доказну снагу у поступку.⁷⁴⁵ Центар за социјални рад у Нишу је у сарадњи са Вишим јавним тужилашством у Нишу у периоду од 2020. до 2024. године, спровео неколико форензичких интервјуа, и то у просторијама Центра.

Наведени начин узимања исказа детета се показао веома ефикасним, а деца нису била вишеструко испитивана у свим институцијама, већ се испитивање вршило на једном месту уз поштовање права на одбрану, тачније омогућавање окривљеном да посредством органа поступка постави питање оштећеном. Скоро четири године од почетка спровођења оваквог начина испитивања оштећених, Центар за социјални рад у Нишу је и даље једина установа овог типа која је обучена за спровођење форензичког интервјуа. Као пионири у увођењу овог начина испитивања, стручна лица Центра за социјални су током децембра

⁷⁴⁵ *Supra.*, стр. 76–81.

2022. године и марта 2023. године прошла други и трећи циклус обуке за спровођење форензичког интервјуа, након чега су добила међународне лиценце. Након успешно завршене обуке стручна лица Центра за социјални рад у Нишу ће вршити обуке у центрима за социјални рад широм територије Републике Србије. Нажалост, велики проблем Центра за социјални рад у Нишу је обим посла и недостатак кадра који би се обучавао за ову врсту интервјуа.

Као пример добре праксе Центар за социјални рад у Нишу и Више јавно тужилаштво у Нишу су неформално развили форензички интервју као метод испитивања малолетних оштећених у случајевима злостављања и занемаривања. Осим тога, кроз различите облике јавних дискусија Центар за социјални рад је указао на значај подизања свести о спречавању секундарне виктимизације и значај побољшања положаја малолетних оштећених у кривичном поступку. Скоро четири године од примене форензичког интервјуа и евалуације његове успешности и даље се не говори о његовој званичној имплементацији у наш правни систем. Спречавање ретрауматизације јесте задатак не само социјалних служби већ и правосудног система који мора у законске оквире уносити промене које ће омогућити бољу заштиту малолетних оштећених у кривичном поступку.

Иако је правни основ за примену форензичког интервјуа члан 104 ЗКП-а, аутор сматра прикладнијим допуну наведеног члана још једним ставом, који би указивао на обавезну примену ставова 1–5, члана 104 ЗКП-а у случају примене форензичког интервјуа. Аналогно томе, сматрамо неопходним рефлектовање таквог решења и у актуелни ЗМ. У вези са тим, допуна члана 152 ЗМ-а, подразумевала би допуну у смислу додавања става који би подразумевао обавезну примену ставова 1–5 члана 152 ЗМ-а у случају спровођења форензичког интервјуа. Једино тако форензички интервју може испунити своју сврху у пуном обиму, а то је спречавање секундарне виктимизације. С обзиром да је правни основ примене форензичког интервјуа прописан и ЗКП-ом и ЗМ-ом, допуна наведених чланова је више корекција процедуралног типа, која би олакшала примену форензичког интервјуа, чији је правни пут заснован на екстензивном тумачењу чланова 104 ЗКП-а и 152 ЗМ-а.

Сматрамо да су постојећа законска решења на солидан начин регулисала положај оштећених у кривичном поступку, али свакако би требало *de lege ferenda* размислити о увођењу нових решења која су се већ показала као ефикасна у другим правним система. За почетак увођење форензичког интервјуа као новог и обавезног механизма заштите

оштећених у кривично процесно законодавство допринеће вишем степену заштите ове категорије сведока. На овај начин заштита малолетних оштећених сведока може бити подигнута на виши ниво, и то стварањем услова за смањење вишеструког испитивања. Ова нова мера процесне заштите донета је искључиво у циљу заштите малолетних оштећених за које велик број испитивања од стране органа поступка може бити веома трауматично искуство. Претходно образложени механизми заштите оштећених јесу од великог значаја за побољшање положаја конкретно посебно осетљивих сведока. Имплементирање форензичког интервјуа у кривично процесно законодавство и обезбеђивање просторно-техничких капацитета у што више судова подиже ниво заштите оштећених и сведока.

Поред наведених решења, требало би радити на увођењу новина које би генерално побољшале положај оштећених и сведока. Једна од тих новина било би увођење појма жртве у ЗКП Републике Србије, као карактеристичног обележја великог броја оштећених који добију својство сведока у кривичном поступку. Управо би увођење појма жртве у ЗКП Републике Србије имало за циљ одвајање оштећених који су позвани да сведоче као посебне категорије и издвајање мало другачијег корпуса права који им припада и који их одваја од других категорија сведока. Резултати истраживања указују на тенденције да жртви као посебном процесном субјекту треба зајемчити посебна права, а њено учествовање у кривичном поступку везати уз институте оштећеног и сведока.

Као добар пример требало би узети решења прописана чланом 43 ЗКП-а Републике Хрватске, којим је одређен читав корпус права жртве. Преузимање таквог законског решења конкретизовало би заштиту оштећених који су услед извршења тешких кривичних дела претрпели значајну штету. О каквој штети је реч свакако зависи од врсте и тежине кривичних дела. Наравно, требало би нагласити да оштећени који су позвани да сведоче не морају нужно бити и жртве кривичних дела, већ могу само претрпети материјалну штету која је споредног карактера у односу на нематеријалну коју жртве могу претрпети. Ипак, увођење овог појма у ЗКП Републике Србије било од значаја за оштећене који су претрпели штету услед извршења тешких кривичних дела.

Такође, хрватски законодавац је нарочиту пажњу посветио жртвама тешких кривичних дела, као и жртвама које су рањиве због личних својстава и односа са учиниоцем. Законодавац није прецизно дефинисао која би то била тешка кривична дела,

али је наговестио да то укључује и жртве тероризма, организованог криминала, родно заснованог насиља, злочина из мржње, насиља у блиским односима. Оваквом конкретизацијом оштећени тешким кривичним делима би добили и статус жртве у кривичном поступку, што би се свакако одразило на корпус права који имају у кривичном поступку. Ту се пре свега мисли на другачији начин испитивања и употребу аудио-визуелних средстава приликом давања сведочког исказа.

Иако је тешко проценити обим последица које тешка кривична дела остављају на оштећене који касније и сведоче у кривичном поступку, хрватски законодавац је у делу који се односи на жртве посебан део посветио жртвама кривичних дела против полне слободе и трговине људима, процењујући да наведена дела захтевају додатне мере заштите, као што је право жртве да ускрати одговор на питање које није у вези са кривичним делом или се односи на приватни живот жртве или право да у полицији и тужилаштву жртву испитују особе истог пола као она, а, ако се понови испитивање, жртва има права да је испитује иста особа. Одредбу која се односи на право жртве да ускрати одговор на питања која се односе на приватни живот жртве раније је познавао и ЗКП Републике Србије из 2006. године одредбом из члана 107, којом је била прописана забрана постављања питања оштећеном и сведоку.

На крају, свакако би требало споменути једно од важних права које оштећени у својству сведока могу остварити у кривичном поступку, а то је имовинскоправни захтев. Резултати емпиријског истраживања показали су да ни у Вишем суду у Лесковцу, као ни у Вишем суду у Пироту није забележен ни један случај остваривања имовинскоправног захтева у кривичном поступку, већ су оштећени у погледу остваривања тог права увек упућивани на парницу. Као што смо поменули, одредба из члана 252 ЗКП-а Републике Србије прописана је тако да даје широко дискреционо овлашћење кривичном суду у погледу одлучивања о имовинскоправном захтеву. Управо је то дискреционо овлашћење кривичног суда фактор који ограничава оштећеног да оствари своје право на накнаду материјалне штете која му је нанета кривичним делом, и то у што краћем року. Осим тога, неретко се дешава да се оштећени након завршетка кривичног поступка упусте у парницу ради остваривања имовинскоправног захтева.

Такве ситуације намећу неповољну ситуацију оштећенима из два разлога. Први је вођење другог, и то грађанског поступка у којем се углавном чека дужи временски период

на накнаду материјалне штете. Други разлог је понављање описа кривичног догађаја током којег је проузрокована материјална штета, а који је у најмању руку непријатан за оштећеног који настоји да остваре своје право. Зато би и у овом случају требало размотрити усвајање законских решења других земаља која могу побољшати положај оштећених који су позвани да сведоче. Како смо навели, једно од повољних решења је оно које се примењује у сва четири важећа законика о кривичном поступку који се примењују на територији БиХ, а то је обавеза кривичног суда да одлучује о имовинскоправном захтеву, осим ако не постоји поуздан основ да не одлучује о истом у целости или делимично. У том случају оштећени се упућује на парницу. На тај начин стварањем механизма за контролу кривичног суда можемо предупредити претходно поменуте ситуације које отежавају положај оштећеног.

На основу свега наведеног, свакако можемо закључити да постојећа решења у нашем кривичном процесном законодавству на солидан начин регулишу процесни положај оштећених, с тим што се мора радити на увођењу претходно наведених новина. Иако наизглед тежак задатак, предложене измене кривичног процесног законодавства не морају нужно то бити, нарочито када се одређена добра законска решења у потпуности могу преузети из других законодавстава. Наравно, да би се одређена законска решења, првенствено употреба аудио-визуелних средстава, уопште могла и примењивати, неопходно је обезбедити просторно-техничке капацитете макар у свим вишим судовима на територији Републике Србије. Недовољан број просторија и техничких капацитета у вишим судовима је водећи разлог непримене једног од главних механизма процесне заштите. Управо из тог разлога је прво неопходно решити проблем недостатка просторно-техничких капацитета, који ће отворити пут ка пуној примени мере заштите оштећених посредством примене аудио-визуелних средстава. С обзиром на чињеницу да се скоро две деценије чека на решавање овог проблема, кроз финансирање увођења аудио-визуелних средстава у све више судове и оформљења посебних просторија биће омогућена једнака заштита свих оштећених на територији Републике Србије. Тек након решавања оваквог проблема може се размислити о другим новинама и њиховим имплементирању у наше кривично процесно законодавство.

Уколико поново направимо кратак осврт на претходно анализирану комплексну тему положаја оштећених, закључујемо да у нормативном смислу, али и у пракси има

највише простора за унапређење процесног положаја једне групе оштећених, а то су посебно осетљиви сведоци. Наравно, анализирање једне тако комплексне теме, као што је процесни положај оштећених у кривичном поступку, омогућио је формирање целовите слике о недостацима у законодавним оквирима, при чему је установљено је да уз оштећене као сведоке непрекидно егзистира као једно од главних права, право на остваривање имовинскоправног захтева.

Разматрањем законских решења бивших земаља СФРЈ, аутор је закључио да актуелно решење које егзистира у Федерацији БиХ, регулише ово важно право оштећених на начин који побољшава њихов процесни положај. Постојећа, добро постављена законска решења, нашем законодавцу олакшавају пут промена који је неопходан када је реч о оштећенима, стога аутор закључује да би преузимање једног тако доброг решења из законодавства Федерације БиХ и имплементирање у актуелни ЗКП Републике Србије, био значајан напредак.

Поред наведеног, мишљења смо да у погледу заштите оштећених постоје проблеми који су изван процесне регулативе. Један од проблема јесте стручност носилаца правосудних функција, али и адвоката и полицијских службеника, као и пуномоћника у поступању са оштећеним сведоцима. Ту се првенствено мисли на први контакт оштећених са надлежним органима, чему би требало да и наш законодавац посвети више пажње *de lege ferenda*. Имајући у виду да оштећени који су позвани да сведоче често трпе трауме и да су сензибилнији, приликом првог контакта са њима треба се поступати обазриво уз уважавање свих њихових права. Спроведена обука имала би за циљ смањене секундарне виктимизације и даље трауматизације током кривичног поступка. Такође, информисање оштећеног који је позван да сведочи о правима у поступку је једно од круцијалних права, а у нашем праву се оштећени информише у фази истраге. У прилог томе, резултати емпиријског истраживања, добијени на основу спроведеног интервјуа са троје судија Вишег суда у Нишу показали су поједине судије Вишег суда заузимају став да би оштећеног сведока требало информисати о његовим правима још у најранијим фазама поступка, по могућству и у предистражном поступку.

Нормативна решења у нашем ЗКП-у на задовољавајућ начин регулишу мере процесне заштите оштећених и сведока, тј. конципирана су тако да омогућавају избегавање контакта оштећеног који је позван да сведочи и чланова његове породице са

окривљеним.⁷⁴⁶ Поред наведеног, резултати емпиријског истраживања показали су да се у Вишем суду у Нишу, као и у Вишем јавном тужилаштву у Нишу, води рачуна о избегавању сусрета између оштећеног и окривљеног и у фази истраге, као и на главном претресу.

У нашој земљи, велики број судова и тужилаштва се налази у истој згради, стога предлажемо формирање заједничких просторија које по потреби могу користити и судови и тужилаштва. Управо зато, требало би нагласити да се приликом изградње нових објеката намењених правосуђу, води рачуна и о ширењу тих просторних капацитета, како би се формирала посебна просторија која омогућити заштиту оштећених који су позвани да сведоче.

Резултати емпиријског истраживања указали су на постојање дугорочног проблема, нарочито када је у питању издвајање оваквих посебних просторија чија је намена првенствено заштита оштећених. Велики број судова уопште не користи посебне просторије, с обзиром на то да нема довољно простора у суду за тако нешто, а у судовима у којима постоји таква просторија, њено адаптирање у просторију намењену оштећенима је немогуће из других разлога. Очигледно је да су разлози за спречавање заштите оштећених као сведока у великој мери везани за недостатак просторно-техничких капацитета, стога је аутор предложио могућа решења која *de lege ferenda* могу наћи своју пуну примену у судској пракси.

Осим тога, резултати емпиријског истраживања указали су на потребу кориговања појединих решења, али и на увођење нових којима би постојећа права била знатно унапређена. Како би се унапредио корпус права оштећених, аутор сматра да би требало прописати и конкретизовати право на информисање оштећеног, кроз таксативно прописивање одређених права која могу олакшати његов положај у кривичном поступку. Такође, резултати истраживања су показали да оштећени који стекну својство сведока врло често буду информисани о својим правима тек на главном претресу, што додатно отежава њихов положај. У вези са тим, на основу интервјуа спроведеног са троје судија Вишег суда у Ниша који суде у кривичним поступцима, добијени су подаци који потврђују слабу информисаности оштећених на главном претресу о правима која имају у поступку, као и да би о корпусу права која им припадају требало да буду обавештени у

⁷⁴⁶ Видети чл. 371 ЗКП-а.

фази истраге. Осим наведеног, на основу искуства у кривичним поступцима, интервјуисане судије су заузеле став да би било ефикасно прописати обавезу органа поступка да већ током првог контакта оштећеног, а самим тим и оштећеног сведока са надлежним органима информише о корпусу права, а то је најчешће предистражни поступак.⁷⁴⁷

На крају, закључује се да је заштита оштећених и сведока комплексна тема која у континуитету захтева предлагање нових и допуну постојећих мера заштите. У прилог томе иде и доношење Правилника који кроз своје одредбе из члана 23-26 прописује информисање оштећеног и сведока о правима која има у поступку. Овај Правилник омогућио је оштећенима и сведоцима видљивост мера процесне заштите које им припадају пре, у току и након кривичног поступка. Информисање и стварање услова за примену мера заштите оштећених и сведока има за крајњи циљ давање правилног и законитог сведочког исказа без одлагања. Упркос критикама у погледу примене мера процесне заштите оштећених и сведока у пракси, закључујемо да је у нормативном смислу напредак израженији, те да је доношење Правилника утицало на подизање нивоа заштите оштећених и сведока, са тенденцијом даљег побољшања. Оно што је свакако неопходно је успостављање баланса у погледу усклађености нормативних оквира и стања у пракси, након чега би заштита оштећених и сведока била целовита.

⁷⁴⁷ Резултати истраживања спроведени на основу интервјуа са троје судија Вишег суда у Нишу.

ЛИТЕРАТУРА

Монографије, уџбеници и чланци

- Ainsworth, J., „Legal discourse and legal narratives”, *Language and law*, vol. 2 (1), 2015.
- Bachmann, K., Fatić, A., *The UN International Criminal Tribunals: Transition Without Justice?*, Routledge, New York, 2015.
- Buljan Flander, G., *Priprava otroka na sodišče – gradivo Programa usposabljanja na področju socialnega varstva: Metode in tehnike forenzičnega razgovora z otrokom, ki je bil žrtev spolne zlorabe (1. izd.)*, Teološka fakulteta, Ljubljana, 2017.
- Cherif Bassiouni, M., *Introduction to International Criminal Law. Second Revised edition*, Martinus Nijhoff, 2012.
- Coulborn Faller, K., „Forty years of forensic interviewing of children suspected of sexual abuse, 1974–2014: Historical Benchmarks”, *Social Sciences*, vol. 4, 2015, p. 34–65.
- Dular, L., *Forenzični intervju v slovenskem pravnem sistemu in primerjalnopravno*, magistrsko diplomsko delo, Univerza v Ljubljana, Pravna fakulteta, 2020.
- Fenyvesi, C., „The confrontation from criminal – psychological aspect”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 1/2010, Нови Сад, 2010.
- Hannibal, M., Mountford, L., *The Law of Criminal and Civil Evidence. Principles and Practice*, Pearson Education Limited, Harlow, 2002.
- Hlavka, H. et al., „The use of anatomic dolls as a demonstration aid in child sexual abuse interviews: A study of forensic interviewers perceptions”, *Journal of child sexual abuse*, 2010.
- Lind Haldorsson, O., *Barnahus Quality Standards Summary: Guidance for Multidisciplinary and Interagency Response to Child Victims and Witnesses of Violence*, Council of the Baltic Sea States Secretariat and Child Circle, Stockholm, 2017.
- Moody, S., „Vulnerable Witness: Rights and Responsibilities”, *19th International Conference of The International Society for the Reform of the Criminal Law*, Edinburgh, 2005.
- Oswald, B., Durham, H., Bates, A., *Documents on the Law of UN Peace Operations*, Oxford University Press, Oxford, 2010.
- Safran, G., *Priče v kazenskom postopku*, magistrsko delo, Univerza v Mariboru, Pravna fakulteta, 2021.

- Schick, P. J., „Заштита права жртве казненог дјела, наспрам окривљеникових заштитних права у казненом поступку”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 1, бр. 1, 1994.
- Sternberg, K. et al., „The Memorandum of good practice: Theory versus application”, *Child abuse and Neglect*, vol. 25, iss. 5, 2001.
- Vermeulen, G., *EU Standards in Witness Protection and Collaboration with Justice*, Institute for International Research and Criminal Police, Ghent University, Maklu Publishing, Antwerp, 2005.
- Vieth, V. I., „The forensic interview at trial: Guidelines for the admission and scope of expert witness testimony concerning an investigative interview in a case of child abuse (revised and expanded)”, *Mitchell Hamline Law Review*, vol. 47, iss. 3, article 1. 2021.
- Алексић, Ж., Шкулић, М., *Криминалистика. Седмо издање*, Правни факултет, Београд, 2011.
- Атанасов, С., *Улога сведока у откривању и доказивању кривичних дела*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Косовска Митровица, 2016.
- Бајовић, В., „О положају оштећеног у кривичном поступку”, *Правни живот*, часопис за правну теорију и праксу, Београд, 2018.
- Бановић, Б., Илић, А., „Кривичнопроцесна заштита малолетних лица, домаћа и упоредна решења”, *Страни правни живот*, Институт за упоредно право, 1/2012, Београд, 2012.
- Бејатовић, С., „Имовинскоправни захтев оштећеног”, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, бр. 2, Удружење за кривично право и криминологију и Институт за криминолошка и социолошка истраживања, 1999.
- Бејатовић, С., Шкулић, М., Илић, И., *Приручник за примену Законика о кривичном поступку*, Одељење за европску безбедност и сарадњу, Мисија у Србији, Београд, 2013.
- Бејатовић, С., *Жртва кривичног дела и кривичноправни инструменти заштите (међународни правни стандарди, регионална кривична законодавства, примена и мере унапређења заштите)*, Мисија ОЕБС-а, Београд, 2020.
- Бркић, С., „Кривичнопроцесна реформа у Србији 2009. године и установа заштите сведока”, у: Драгиша Дракић (ур.), *Зборник радова Правног факултет у Новом Саду*, вол. 43, бр. 2, 2009.

Бркић, С., „Могућности и границе американизације главног претреса према ЗКП Србије из 2011. године”, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 76, год. LVI, 2017.

Бркић, С., „Устав Србије из 2006. године и наговештај нових акузаторских елемената у кривичном поступку”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, вол. 42, бр. 1–2, 2008.

Бркић, С., *Заштита сведока у кривичном поступку*, Аутор, Нови Сад, 2005.

Бркић, С., „Посебна заштита деце и малолетника као оштећених и сведока у кривичном поступку (упоредноправни приступ)”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 2/2006, Нови Сад, 2006.

Бркић, С., *Кривично процесно право I*, Правни факултет, Центар за издавачку делатност, Нови Сад, 2014.

Бугарски, Т., „Испитивање сведока”, у: Слободан Орловић (ур.), *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, вол. 47, бр. 4, 2013.

Васиљевић, Т., *Коментар Закона о кривичном поступку*, „Службени лист СФРЈ”, Београд, 1977.

Водинелић, В., *Свједок и његове категорије у кривично процесној науци и криминалистици*, ЈРКК, бр. 2, Београд, 1988.

Војиновић, А., *Положај малолетног оштећеног у кривичном поступку*, мастер рад, Правни факултет, Ниш, 2019.

Глушчић, С. и др., *Процесне мере заштите сведока. Приручник за припаднике полиције и правосуђа*, Савет Европе, Канцеларија у Београду, Београд, 2007.

Голубовић, Б., „Anonymous witness statements in the European court of human rights – Is it still possible to achieve right to fair trial?”, *Law, theory and practise*, vol. 43, no. 3, 2024.

Грубач, М., *Кривично процесно право*, Правни факултет Универзитета Унион, Службени гласник, Београд, 2009.

Грубач, М., „Нове установе и нова решења Законика о кривичном поступку Србије од 26. септембра 2011. године”, *Правни записи*, год. 2, бр. 2, Правни факултет Универзитета Унион, Београд, 2011.

Грубач, М., „Поводом новог Законика о кривичном поступку Црне Горе”, *Правни записи*, год. 1, бр. 1, Београд, 2010.

Грубач, М., *Кривично процесно право*, Правни факултет Универзитета Унион, Београд, 2006.

Даутбеговић, А., Пивић, Х., „Институционални и правни положај оштећеног у кривичном поступку”, изворни научни рад, *Анали Правног факултета у Зеници*, бр. 5, 2010.

Жарковић, М. и др., *Кривичноправни систем и пракса у области борбе против трговине људима у Србији*, Заједнички програм UNHCR, UNODC и ИОМ за борбу против трговине људима у Србији, Београд, 2011.

Златарић, Б., Дамашка, М., *Рјечник кривичног права и поступка*, Информатор, Загреб, 1966.

Зорић, Ј., „Форензични (поступни) интервју, методе и технике интервјуисања дјетета, за потребе казненог прогона и поступка”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 11, бр. 1, Загреб, 2004.

Ивичевић-Карас, Е., „О реформама сувременог француског казненог поступка из аспекта јачања процесне улоге државног одвјетништва”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 17, бр. 1, 2010.

Ивичевић-Карас, Е., „Окривљениково право да испитује сведоке, као важан аспект начела једнакости оружја странака у казненом поступку (у поводу пресуде Еуропског суда за људска права у предмету Ковач против Хрватске)”, *Хрватски љетопис за казнене знаности и праксу*, вол. 28, бр. 2, 2007.

Ивичевић-Карас, Е., „Технички аудио-видео уређај као средство подузимања радњи у казненом поступку – хрватско законодавство и пракса”, *Видеолинк и друга техничка средства као начини предузимања процесних радњи у казненом поступку: (норма, пракса и пожељни случајеви ширења могућности примене)*, Мисија ОЕБС-а у Србији, 2021.

Илић, Г., „О положају оштећеног у кривичном поступку”, *Анали Правног факултета у Београду*, вол. 60, бр. 1, Београд, 2012.

Илић, Г., „Оштећени и стандарди људских права у кривичном поступку”, *Анали Правног факултета у Београду*, вол. 60, бр. 2, Београд, 2012.

Илић, Г., Мајић, М., Бељански, С., Трешњев, А., *Коментар Законика о кривичном поступку*, Службени гласник, Београд, 2012.

Илић, Г., „Тужилаштво совјетско, поступак амерички”, у: Милан Шкулић, Горан Илић, *Нови Законик о кривичном поступку Србије – како је пропала реформа*, Удружење јавних тужилаца Србије, Београд, 2012.

Илић, И., „Деградација положаја оштећеног у кривичном поступку”, *Правни систем и заштита од дискриминације. Друга свеска*, Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, 2015.

Илић, И., „Положај оштећеног у кривичном поступку Републике Србије”, у: *Мобилна правна клиника: пружање правне помоћи у условима теренског рада*, Правни факултет, Ниш, 2017.

Карас, Ж., „Нека доказна питања о разговору приватног истражитеља с осумњичеником”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 19, бр. 1/2012, Загреб, 2012.

Квастек, А., „Положај оштећеног у јавнотужилачкој истрази”, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, година ХСIII, бр. 1/2021., Нови Сад, 2021.

Кнежевић, С., *Кривично процесно право. Општи део*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2015.

Кнежевић, С., *Кривично процесно право. Општи део*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2023.

Крапац, Д., *Енглески казнени поступак*, Правни факултет, Загреб, 1995.

Крапац, Д., *Казнено процесно право. Прва књига: Институције*, Народне новине, Загреб, 2012.

Лазаров, З., *Заштита сведока у кривичном поступку*, докторска дисертација, Правни факултет, Београд, 2018.

Лукавачкић, А., „Супсидијарна тужба и приједлог оштећеног за кривично гоњење – упоредноправни осврт”, *Зборник радова Правног факултета у Тузли*, Тузла, 2023.

Лукић, Т., Самарџић, С., „Малолетници у кривичном поступку”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 1/2012, Нови Сад, 2012.

Марковић, Б., *Уџбеник судског кривичног поступка Краљевине Југославије*, Београд, 1937.

Мирков, Ж., „Положај окривљеног у француском кривичном поступку (инквизиторски кривични поступак и Code d’instruction criminelle из 1808. године)”, у: Слободан Орловић (ур.), *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, вол. 49, бр. 2, 2015.

- Мирков, Ж., „О суочењу окривљеног у кривичном поступку”, *Зборник Радова Правног факултета у Нишу*, бр. 75, Ниш, 2017.
- Николић-Ристановић, В., *Утицај жртве на појаву криминалитета*, ИРО „Светозар Марковић”, Београд, 1984.
- Огорелица, Н., *Казнено процесуално право*, Земаљска влада Хрватске, Славоније и Далмације, Загреб, 1899.
- Павловић, З., „Неке специфичности оштећеног као супсидијарног тужиоца (у казненом процесном праву Републике Србије)”, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, вол. 49, бр. 3, 2012.
- Пајић, Д., „Заштита осјетљивих свједока у кривичном поступку”, *Анали Правног факултета Универзитета у Зеници*, вол. 3, бр. 6, Зеница, 2010.
- Пајчић, М., „Заштита свједока у поступцима за казнена дјела организираног криминала”, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, вол. 46, бр. 4, 2009.
- Пајчић, М., „Угрожени свједоци у казненом поступку”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 12, бр. 1, 2005.
- Пејовић, К., „Имовинскоправни захтев у судској пракси”, *Crimen*, вол. 2, Правни факултет, Београд, 2018.
- Петрић, Б., „Законик о поступку судском у кривичним делима за Књажество Србију 1865–2000”, *Архив за правне и друштвене науке: орган Правног факултета Универзитета у Београду*, књ. 56, год. 86, бр. 1/2, 2000.
- Петрић, Л., *Искусство упорабе NICHD протокола приликом провођења форензичких интервјуа с децом: перспектива стручних сурадника изванправне струке на судовима у Хрватској*, дипломски рад, Правни факултет, Загреб, 2022.
- Пивић, Н., Зилић-Чурић, Л., „Право на информисање жртве у кривичном поступку (усклађеност Директиве 12/29/ЕУ са Законом о кривичном поступку БиХ)”, *Саветовање Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу*, Златибор, 2020.
- Приморац, Д., Шарић, С., „Свједок под имунитетом (свједок покајник) у кривичном законодавству Босне и Херцеговине”, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, вол. 50, бр. 3, 2013.
- Радованов, А., *Облигационо право. Општи део*, Правни факултет за привреду и правосуђе, Нови Сад, 2009.

Радуловић, Д., „Концепција истраге у кривичном поступку у свијетлу новог кривично процесног законодавства”, *Ревизија за криминологију и кривично право*, вол. 50, бр. 3, 2012.

Радуловић, Д., *Кривично процесно право*, Правни факултет у Подгорици, Подгорица, 2002.

Ракочевећ, В., „Заштита свједока у кривичном законодавству Црне Горе и међународни стандарди”, *Правни живот*, вол. 55, бр. 9, Београд, 2006.

Ранђеловић, В., „Међународни стандарди регулисања положаја малолетних жртава кривичних дела”, *Гласник права*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, година XI, бр. 1/2020.

Ристивојевић, Б., „О општим облицима кривице у Римском статуту”, *Зборник Радова Правног факултета у Новом Саду*, вол. 1–2, 2008.

Ристић-Везенковић, М., *Положај јавног тужиоца у реформисаном кривичном поступку Србије*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2019.

Сабађија, Ј., „Не/могућност кориштења записника о исказу свједока из других поступака у казненом поступку”, *Хрватски љетопис за казнене знаности и праксу*, вол. 28, бр. 2, 2021.

Сахити, Е., *Сведок и његов исказ као доказ у кривичном поступку*, необјављена докторска дисертација, Приштина, 1990.

Сијерчић-Чолић, Х. и др., *Коментари Закона о кривичном/казненом поступку у Босни и Херцеговини*, Сарајево, 2005.

Сијерчић-Чолић, Х., „Расправа о реформи у кривичном правосуђу и кривичном законодавству БиХ”, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу*, вол. 10, бр. 1, 2003.

Сијерчић-Чолић, Х., *Кривично процесно право I. Кривично процесни субјекти и кривично процесне радње*, Правни факултет Универзитета, Сарајево, 2012.

Симовић, М., *Кривично процесно право. Увод и општи дио. Друго измењено и допуњено издање*, Правни факултет, Бихаћ, 2009.

Стакић, Ђ., *Пажња, говори дете. Процес, стратегије и методологија форензичког интервјуа са децом*, Центар за примењену психологију, Београд, 2019.

Стаменковић, М., „Преглед акузаторског, инквизиторског и савременог кривичног поступка кроз развој кривичног процесног права”, *Култура полиса*, вол. 18, бр. 44, Нови Сад, 2021.

Стевановић, И., „Посебне мере заштите детета у кривичном поступку”, *Зборник института за криминолошка и социолошка истраживања*, бр. 3, 2017.

Стевановић, Ч., Ђурђић, В., *Кривично процесно право. Општи део*, Правни факултет, Ниш, 2006.

Стефановић, Н., *Имовинскоправни захтев оштећеног у кривичном поступку*, Правни факултет за привреду и правосуђе, Универзитет Привредна Академија, Нови Сад, 2017.

Стојановић, З., *Кривично право – општи део, једанаесто измењено издање*, Правна књига, Београд, 2005.

Тадић, И., Цветковић, М., *Заштита жртава трговине људима, посебно у светлу новог ЗКП-а. Истраживање за Правну клинику за сузбијање трговине људима*, Правна клиника за сузбијање трговине људима, Правни факултет, Београд, 2011.

Теофиловић, П., „Опажање и његов утицај на истинитост исказа сведока”, *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, бр. 10, Нови Сад, 1990.

Турањанин, В., „Анонимни сведоци и заштита људских права”, *Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније*, књ. 9, Универзитет у Крагујевцу, Правни факултет, 2021.

Ђурђић, В., *Кривично процесно право. Општи део*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2014.

Фатић, А. „Међународни кривични трибунал за бившу Југославију у савременој дипломатији”, *Међународни проблеми*, Београд, 2002.

Целић, Р., *Сведочење као доказно средство у кривичном поступку*, необјављена докторска дисертација, Краљево, 1979.

Шкулић, М., *Коментар Законика о кривичном поступку*, Службени гласник, Београд, 2007.

Шкулић, М., *Малолетничко кривично право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник, Београд, 2011.

Шкулић, М., „Један поглед на Хашки трибунал и његово место у историји”, *Хашки трибунал између права и политике*, Институт за упоредно право, Београд, 2013.

Шкулић, М., „Битне карактеристике малолетничког кривичног права и основне специфичности Нацрта закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и заштити малолетних лица у кривичном поступку”, *Билтен Врховног Касационог суда*, број 2/2015, Врховни касациони суд и Интермекс, Београд, 2015.

Шкулић, М., „Положај жртве/оштећеног у кривичноправном систему Србије уопште и у односу на Директиву ЕУ 2012-29”, тематска монографија *Казнена реакција у Србији*, VI део, едиција *Crimen*, Правни факултет, Београд, 2016.

Шкулић, М., *Процена усклађености Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица са релевантним одредбама Директиве ЕУ 12/29*, Multi-Donor Trust Fund for Justice Sector Support in Serbia, World Bank, 2016.

Шкулић, М., „Силовање без принуде, прогањање и полно узнемиравање – нове будуће инкриминације”, *Билтен Вишег суда у Београду*, бр. 87, Београд, 2016.

Шкулић, М., „Улога полиције у заштити права оштећеног кривичним делом”, *Полиција и правосудни органи као гаранти слободе и безбедности у правној држави. Том I*, тематски зборник радова са научно-стручног скупа са међународним учешћем, Криминалистичко-полицијска академија, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Фондација „Ханс Зајдел”, Београд, 2017.

Шкулић, М., *Кривично процесно право*, 2009.

Шкулић, М., *Кривично процесно право*, Правни факултет, Београд. 2020.

Шкулић, М., *Кривично процесно право. Десето измењено и допуњено издање*, Правни факултет, Центар за издаваштво и публикације, Београд, 2017.

Шкулић, М., *Прикривени иследник – законско решење и нека спорна питања*, Безбедност, Београд, 2005.

Шкулић, М., *Процена усклађености Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица са релевантним одредбама Директиве ЕУ 12/29*, Multi-Donor Trust Fund for Justice Sector Support in Serbia, World Bank, 2016.

Прописи

Article 6, 1-3 of European Convention on Human Rights as amended by Protocols Nos. 11, 14 and 15 supplemented by Protocols Nos. 8 1, 4, 6, 7, 12, 13 and 16, Drafted in 1950 by the then newly formed Council of Europe, signed on 4 November 1950.

Loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions (Loi sur l'aide aux victimes) du 23 mars 2007 (Etat le 1er janvier 2019).

Loi n° 2007-291 du 5 mars 2007.

Loi n° 2000-516.

Recommendation No. R (97) 13 of the Committee of Ministers to member states concerning intimidation of witnesses and the rights of the defence (Adopted by the Committee of Ministers on 10 September 1997 at the 600th meeting of the Ministers' Deputies).

Recommendation Rec (2005) 9 of the Committee of Ministers to member states on the protection of witnesses and collaborators of justice (Adopted by the Committee of Ministers on 20 April at the 924 meeting of the Ministers s Deputies).

Rules of procedure and evidence, International criminal court, New York, 2002.

Закон за кривичната постапка, „Службен весник на РМ”, бр. 150 /2010, 100/12 и бр. 198/18.

Закон о извршењу кривичних санкција, „Службени гласник РС”, бр. 55/2014 и 35/2019.

Закон о изменама и допунама Законика о кривичном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/09.

Закон о казенском поступку, Урадни лист РС, шт. 176/21 – уратно пречишчено бесеديو. 96/22 – одл. УС, 89/23 – одл. УС и 53/24.

Закон о кривичном поступку Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, „Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ”, бр. 34/13 – пречишћен текст, 27/2014, 3/2019 и 16/2020.

Закон о кривичном поступку Републике Српске, „Службени гласник РС”, бр. 53/2012, 91/2017, 66/2018 и 15/2021.

Закон о кривичном поступку Федерације Босне и Херцеговине, „Службене новине Федерације БиХ”, бр. 35/2003, 56/2003 – исправка, 78/2004, 28/2005, 55/2006, 27/2007, 53/2007, 9/2009, 12/2010, 8/2013, 59/2014 и 74/2020.

Закон о кривичном поступку, „Службени гласник БиХ”, 3/2003, 32/2003 – исправка 36/2003, 26/2004, 63/2004, 13/2005, 48/2005, 46/2006, 29/2007, 53/2007, 58/2008, 12/2009, 16/2009, 53/2009 – др. закон, 93/2009, 72/2013 и 65/2018.

Закон о малолетним учиниоцима кривичним дела и кривичноправној заштити малолетних лица, „Службени гласник РС”, бр. 85/2005.

Закон о облигационим односима, „Службени лист СФРЈ”, бр. 29 од 26. маја 1978, 39 од 28. јула 1985, 45 од 28. јула 1989 – УСЈ, 57 од 29. септембра 1989, „Службени лист СРЈ”, бр. 31 од 18. јуна 1993, „Службени гласник РС”, бр. 18 од 3. марта 2020.

Закон о потврђивању Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима, „Службени гласник РС – Међународни уговори”, бр. 19/2009.

Закон о потврђивању Конвенције Уједињених нација против транснационалног организованог криминала и допунских протокола, „Службени лист СРЈ – Међународни уговори”, бр. 6/2001.

Закон о потврђивању Римског статута Међународног кривичног суда, „Службени лист СРЈ – Међународни уговори”, бр. 5/2001.

Закон о судовима за младеж, „Народне новине”, бр. 84/2011.

Законик о кривичном поступку са уводним законом, „Службени лист ФНРЈ”, Београд, 1953.

Законик о кривичном поступку Србије, „Службени гласник РС”, бр. 62/21 – одлука УС.

Законик о кривичном поступку Црне Горе, „Службени лист Црне горе”, бр. 57/2009, 49/2010, 47/2014 – одлука УС, 2/2015 – одлука УС, 35/2015, 58/2015 – др. закон, 28/2018 – одлука УС и 116/2020 – одлука УС.

Законик о кривичном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019 и 27/2021 – одлука УС.

Законик о кривичном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014 и 35/2019.

Законик о кривичном поступку, „Службени лист СРЈ”, бр. 70 од 28. 12. 2001.

Законик о судском кривичном поступку за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца, Државна штампарија, Београд, 1929.

Закон за правда за децата, Службени весник РСМ, бр. 66 од 20. 3. 2024. године.

Закон о казненем поступку, „Народне новине”, бр. 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 126/19, 80/22.

Кривични законик, „Службени гласник РС”, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019 и 94/2024.

Нови словеначки Закон о кривичном поступку, „Гласник АК Војводине”, бр. 4/1995.

Правилник о раду и поступању Службе за пружање подршке и помоћи оштећенима и сведоцима и контакт тачке за информисање оштећених и сведока, „Службени гласник РС”, бр. 104/2024.

Правилник о раду стручних сурадника изванправне струке на пословима делинквенције младих и казненоправне заштите дјете у државним одвјетништвима и на судовима, „Народне новине”, бр. 22/201-369.

Приручник за стручњаке и доносиоце одлука о правосудним питањима коју укључују децу жртве и сведоке кривичних дела. Серија приручника из казненог права, Уједињене Нације, Њујорк, 2009.

Устав Републике Србије, „Службени гласник РС” 46/2006.

Уставни закон за спровођење Устава, „Службени гласник РС” 98/2006.

Интернет извори

„Поликлиника за заштиту дјеце помогла 18 000 дјеце и њихових обитељи”, доступно на: <https://www.glasistre.hr/hrvatska/poliklinika-za-zastitu-djece-pomogla-18000-djece-i-njihovih-obitelji-588405>, датум приступа: 25. 7. 2022.

Achieving best evidence in criminal proceedings. Guidance on interviewing victims and witnesses, and guidance on using special measures, доступно на: https://www.cps.gov.uk/sites/default/files/documents/legal_guidance/best_evidence_in_criminal_proceedings.pdf, датум приступа: 2. 9. 2022.

Achieving Best Evidence in Criminal Proceedings: Guidance on Interviewing Victims and Witnesses, and Guidance on Using Special Measures, р. 12, доступно на: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/1164429/achieving-best-evidence-criminal-proceedings-2023.pdf, датум приступа: 31. 7. 2023.

Criminal Justice Act 2003 (с. 44), од 20. новембра 2003. године, доступно на: https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/pdfs/ukpga_20030044_en.pdf, датум приступа: 1. 9. 2022.

Criminal Justice Act 2003, доступно на:

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/contents>, датум приступа: 29. 7. 2023.

FBI Child forensic interview training, доступно на: <https://www.fbi.gov/video-repository/fbi-child-forensic-interview-training/view>, датум приступа: 4. 9. 2022.

Federal Rules of Criminal Procedure, доступно на:

https://www.legislationline.org/download/id/9000/file/US_FEDERAL%20RULES%20OF%20CRIMINAL%20PROCEDURE%20as%20of%202020-12-01.pdf, датум приступа: 23. 5. 2022.

Federal Rules of Evidence. Printed for the use of The Committee on The Judiciary House of Representatives, U. S. Government Publishing Office, Washington, 2016, доступно на:

https://judiciary.house.gov/sites/evo-subsites/republicans-judiciary.house.gov/files/legacy_files/wp-content/uploads/2013/07/Evidence2016.pdf, датум приступа: 29. 7. 2023.

Federal Rules of Evidence, as amended to December 1, 2020, доступно на: <https://www.law.cornell.edu/rules/fre>. датум приступа: 4. 9. 2022.

Myklebust, T., „The Nordic model of handling children testimonies”, доступно на: https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/978-3-319-58388-4_5.pdf, датум приступа: 30. 8. 2022.

Pangborn, K. R., „Identifying and correcting problems with forensic interviews of alleged child sexual abuse victims: Holistic environmental approach”, доступно на: http://www.ipt-forensics.com/journal/volume18/j18_1.htm, датум приступа: 30. 7. 2025.

Sunga, S. L., „The Crimes within the Jurisdiction of the International Criminal Court (Part 2, Articles 5–10)”, *European Journal of Crime, Criminal Law, and Criminal Justice*, vol. 83, 1998. Swiss Criminal Procedure Code of 5 october 2007. (Status as of 1. july 2022), доступно на: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2010/267/en>, датум приступа: 4. 8. 2022.

Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999, доступно на: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1999/23/contents>, датум приступа: 2. 9. 2022.

Бурић, З., „Положај жртве у хрватском и македонском казненом процесном праву кроз призму Оквирне одлуке о положају жртава у казненом поступку”, доступно на: <https://hrcak.srce.hr/file/100284>, датум приступа: 2. 8. 2022.

Делибашић, В., *Прикривени иследник*, доступно на: <https://scindeks-clanci.ceon.rs/data/pdf/0354-8872/2016/0354-88721601081D.pdf>, датум приступа: 31. 7. 2023.

Законик о кривичном поступку Исланда, доступно на: <https://www.government.is/lisalib/getfile.aspx?itemid=bc7cb7af-0572-11ea-9450-005056bc4d74>, датум приступа: 30. 8. 2022.

Законик о кривичном поступку Немачке (Strafprozeßordnung), доступно на: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html, датум приступа: 29. 8. 2022.

Законик о кривичном поступку Руске Федерације, доступан на: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=T:/IP/N/1RUSE6-02.pdf&Open=True>, датум приступа: 31. 8. 2022.

Илић, И., Кнежевић, С., *Scope of Article 6 of the European Convention on human rights – contribution of the European court of human rights practice*, доступно на: <https://js.ugd.edu.mk/index.php/BSSR/article/view/3980/3567>, датум приступа: 11. 9. 2023.

Кривични законик Исланда, доступно на:

<https://www.government.is/lisalib/getfile.aspx?itemid=dd8240cc-c8d5-11e9-9449-005056bc530c>, датум приступа: 30. 8. 2022.

Крстић, Г., „Заштита жртве у српском и португалском кривичном законодавству”, доступно на: <https://www.stranipravnizivot.rs/index.php/SPZ/article/view/526/515>, датум приступа: 1. 8. 2023.

Миклич, Н., „Barnahus Children house in Slovenia. Comprehensive concept of treatment of a child victim of sexual abuse in the criminal proceedings”, доступно на: <https://hrcak.srce.hr/file/386124>, датум приступа: 31. 7. 2022, стр. 90.

Мрвић, Н., „Право жртава на накнаду штете у кривичном поступку”, доступно на: https://www.podrskazrtvama.rs/media/izvestaji-i-analize-cirilica/Prof_dr_Natasa_Mrvic_Petrovic_-_Pravo_zrtava_na_naknadu_stete_u_kvivicnom_postupku.pdf, датум приступа: 22. 8. 2023.

Нацрт Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, доступно на: <https://www.paragraf.rs/dnevne-vesti/190721/190721-vest13.html>, датум приступа: 25. 9. 2023.

Одељан, Р., Буторац, К., Bailey, А., „Investigative interview with children”, доступно на: <http://bulletin.cepol.europa.eu/index.php/bulletin/article/view/112/100>, датум приступа: 2. 9. 2022.

Пресуда Врховног касационог суда бр. 113/07, доступно на:

<https://www.vk.sud.rs/sr/%D0%BA%D0%B7%D0%B7-11307>, датум приступа: 31. 7. 2023.

Стевановић, И., Вујић, Н., „Малолетно лице и друге посебно осетљиве категорије жртава кривичних дела (међународни правни стандарди и кривично процесно законодавство Србије)”, доступно на: <http://institutecsr.iksi.ac.rs/70/1/stevanovic%2C%20vujić.pdf>, датум приступа: 29. 8. 2023.

Халиловић, Х., Цапан, А., „Свједок по чувењу и допустивост његовог исказа у систему казненог поступка САД”, *Криминалистичка теорија и пракса*, бр. 3, 2016, доступно на: <https://hrcak.srce.hr/file/235763>, датум приступа: 29. 7. 2023.

Судска пракса

Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom, app. no 26766/05 and 22228/06, 15. 12. 2011, § 118, ECHR.

A. G. v. Sweden, app. no 315/09, ECHR.

Acquaviva v. France, app. no. 19248/91, 21. 11. 1995. § 36, 47, ECHR.

Case of Funk v. United States, 290 U. S. 371.

Case of Wolfie v. United States, 291 U. S. 7.

Dimovic v. Serbia, app. no. 24463/11, 28. 9. 2016, § 48, ECHR.

Doorson v. The Netherlands, app. no. 20524/92, 26. 3. 1996, ECHR.

Kovac v. Croatia, app. no 503/05, 12. 10. 2007, ECHR.

Moreira de Azevedo v. Portugal, app. no. 11296/84, 23. 10. 1990, § 67, ECHR.

Perak v. Slovenia, app. no 37903/09, 1. 3. 2016, § 34, ECHR.

Perez v. France, app. no. 47287/99, 12. 2. 2004, § 70, ECHR.

Rosin v. Estonia, app. no 26540/08, 14. 4. 2014, § 60, 62, ECHR.

S. N. v. Sweden, app. no 34209/96, 2. 10. 2002, § 47, ECHR.

Saidi v. France, app. no. 14647/89, 20. 9. 1993, § 43, ECHR.

Tomasi v. France, app. no. 12850/87, 27. 8. 1992, § 121, ECHR.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije I Ips 65/2005 z dne 18. 1. 2007.

Vronchenko v. Estonia, app. no 59632/09, 18. 10. 2013, § 65, ECHR.

VSRS Sodba I Ips 16973/2012-80 z dne 7. 1. 2016.

Одлука КЗ 84/65 од 4. маја 1966. године.

Одлука Уставног суда Републике Србије (УС, ИУз 317/13, 15. април 2014).

ПРИЛОГ

Докторска дисертација: „Оштећени као сведок у кривичном поступку”

Кандидат: Бојана Голубовић

Правни факултет у Нишу

ПИТАЊА ЗА СУДИЈЕ

1. Да ли сматрате да су оштећени као сведоци категорија сведока која може пружити најрелевантнија сазнања о кривичном делу и учиниоцу?

2. Да ли мислите да интерес оштећеног као сведока неретко може утицати на садржину његовог исказа и какво је Ваше искуство по питању оцене његове доказне снаге?

3. Узимајући у обзир претходно питање, како бисте, генерално, оценили степен заштите оштећених као сведока који због специфичних околности добијају посебно осетљив статус?

4. Да ли у Вашем суду постоје посебне просторије за испитивање ове посебно осетљиве категорије оштећених као сведока?

5. Да ли је у Вашем суду заживела пракса испитивања наведене категорије оштећених путем линкова за аудио и видео пренос слике и звука?

6. Уколико није заживела таква пракса, да ли сматрате да је недостатак просторно-техничких капацитета у Вашем суду разлог непримењивања оваквог начина испитивања?

7. Како бисте оценили значај суочења малолетних оштећених као сведока и наводно окривљених?

8. Да ли при Вашем суду постоји служба за пружање подршке жртвама (оштећенима) и, уколико постоји, да ли сматрате да је такав вид подршке довољан да оснажи жртву да сведочи у поступку?

9. Ваше сугестије, предлози и додатни коментари који би побољшали положај оштећених као сведока *de lege ferenda*.

БИОГРАФИЈА АУТОРА

Бојана Голубовић рођена је 10. јануара 1992. године у Лесковцу. У Нишу је завршила Основну школу „Краљ Петар I” и Гимназију „Светозар Марковић”. Дипломирала је на Правном факултету у Нишу 2015. године, прва у генерацији, након три године и седам месеци студирања са просечном оценом 9,64. Током студирања била је стипендиста Фонда за младе таленте и на основним и на мастер студијама. Мастер студије завршила је 2016. године са просечном оценом 9,71. Исте године одбранила је мастер рад под називом „Примање и давање мита као облик корупције”.

Докторске студије уписала је 2016. године, а исте је завршила са просечном оценом 9,2. На докторским студијама била је добитник стипендије Министарства просвете, науке и технолошког развоја. Говори енглески и шпански језик.

ИЗЈАВЕ АУТОРА

ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ

Изјављујем да је докторска дисертација, под насловом „Оштећени као сведок у кривичном поступку”, која је одбрањена на Правном факултету Универзитета у Нишу:

- резултат сопственог истраживачког рада;
- да ову дисертацију, ни у целини, нити у деловима, нисам пријављивала на другим факултетима, нити универзитетима;
- да нисам повредила ауторска права, нити злоупотребила интелектуалну својину других лица.

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци, који су у вези са ауторством и добијањем академског звања доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада, и то у каталогу Библиотеке, Дигиталном репозиторијуму Универзитета у Нишу, као и у публикацијама Универзитета у Нишу.

У Нишу, _____

Потпис аутора дисертације:

(Име, средње слово и презиме)

**ИЗЈАВА О ИСТОВЕТНОСТИ ЕЛЕКТРОНСКОГ И ШТАМПАНОГ ОБЛИКА
ДОКТОРСКЕ ДИСЕРТАЦИЈЕ**

Наслов дисертације: „Оштећени као сведок у кривичном поступку”.

Изјављујем да је електронски облик моје докторске дисертације, коју сам предала за уношење у **Дигитални репозиторијум Универзитета у Нишу**, истоветан штампаном облику.

У Нишу, _____

Потпис аутора дисертације:

(Име, средње слово и презиме)

ИЗЈАВА О КОРИШЋЕЊУ

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Никола Тесла” да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Нишу унесе моју докторску дисертацију, под насловом:
„Оштећени као сведок у кривичном поступку”.

Дисертацију са свим прилозима предала сам у електронском облику, погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију, унету у Дигитални репозиторијум Универзитета у Нишу, могу користити сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons), за коју сам се одлучио/ла.

1. Ауторство (CC BY)
2. Ауторство – некомерцијално (CC BY-NC)
3. Ауторство – некомерцијално – без прераде (CC BY-NC-ND)
4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима (CC BY-NC-SA)
5. Ауторство – без прераде (CC BY-ND)
6. Ауторство – делити под истим условима (CC BY-SA)

У Нишу, _____

Потпис аутора дисертације:

(Име, средње слово и презиме)