

Иван Илић,*
Асистент Правног факултета,
Универзитет у Нишу

ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ ЧЛАНАК

UDK: 343.121.4

Рад примљен: 02.04.2015.

Рад прихваћен: 12.05.2015.

ИДЕНТИТЕТ ПРЕСУДЕ И ОПТУЖБЕ**

Апстракт: Аутор се у раду бави једним од најсложенијих питања теорије кривичног процесног права и судске праксе. Идентитет пресуде и оптужбе прилази из начела акузаторности, али се њиме такође штити право окривљеног на одбрану. Са друге стране, доследно спроведено, ово начело представља значајно ограничење начела истине. Прекорачење оптужбе представља дилему која се често јавља у јудикатури, и ставови судова, по том питању, често су опречни. Аутор полази од ставова теорије, наводећи нешто старију теорију „другог“ и „другачијег“ дела и новију теорију чињеничних скупова. Након тога су представљени ставови, заузети у пракси судова некадашње Југославије. Аутор закључује да је за решавање питања идентитета пресуде и оптужбе од круцијалног значаја делотворно остваривање права на одбрану, као и премиса везаности суда искључиво чињеничним фундусом оптужбе, не и правном квалификацијом.

Кључне речи: везаност пресуде оптужбом, прекорачење оптужбе, право на одбрану, чињенична и правна питања.

1. Уводне напомене

Предмет кривичног поступка (кривична ствар) детерминисана је оптужним актом овлашћеног тужиоца. То је директна последица важења оптужног начела, чија је суштина у старој латинској максими – *neto iudex sine actore*. Између кривичне пресуде и оптужбе мора постојати субјективни и објективни идентитет (Кнежевић, 1999: 170–179). Субјективни идентитет

* ivan@prafak.ni.ac.rs

** Чланак представља резултат рада на пројекту «Заштита људских и мањинских права у европском правном простору», под редним бројем 179046, који финансира Министарство за науку и технолошки развој Републике Србије.

значи да се пресудом могу обухватити само лица, која су означена у оптужном акту. При томе, ни промене у облику кривице (умишљај, нехат), као ни промене у утврђеном доприносу окривљеног извршењу кривичног дела (извршилац, саучесник, у ужем смислу) не утичу на промену субјективног идентитета. Објективни идентитет означава постојање подударности између чињеничног описа оптужног акта и кривичне пресуде. Реч је о материјалном идентитету пресуде и оптужбе, који се односи на чињеничну основу, док формални идентитет не мора постојати, јер суд није везан правном квалификацијом тужиоца (Петрић, 1980: 13). Објективни идентитет заправо постоји ако постоји истоветност одлучних чињеница. Потребно је да постоји поклапање у погледу основних обележја која конституишу одређено кривично дело, а нарочито у односу на заштитни објекат. Суштина саме кривичне ствари не сме бити измењена у односу на оптужни акт. То значи да се у кривичном поступку могу утврђивати само чињенице које се односе на кривично дело и окривљеног, означених у оптужници (Гарачић, 2004). Суд додуше може утврђивати и друге чињенице које доприносе свестраном и потпуном осветљењу кривичног дела, а не представљају елементе бића конкретног кривичног дела, али с циљем утврђивања правно релевантних чињеница предмета оптужбе. Суд, такође, није везан правном квалификацијом тужиоца, те је може изменити ако на основу чињеничног описа оптужног акта произлази да је реч о неком другом кривичном делу у односу на дело које је означено у оптужби. То значи да суд, за разлику од чињеничног идентитета оптужног акта, није ограничен правним идентитетом оптужбе (Радуловић, 2014: 71).

2. Нормативна основа: идентитет пресуде и оптужбе

Законодавац поставља јасна ограничења тврдњом да се пресуда може односити само на лице и на дело, које је обухваћено поднетим, или на главном претресу измењеним оптужним актом (члан 420. став 1. Законика о кривичном поступку¹). Ако се у току поступка утврди да је окривљени извршио друго кривично дело, а не оно које му се оптужбом ставља на терет овлашћени тужилац у складу са начелом мутабилитета има овлашћење да измени оптужни акт. У складу са одредбом из члана 409. став 1. ЗКП, јавни тужилац у току главног претреса има право да прошири оптужницу ако буде утврђено да је окривљени раније извршио неко друго кривично дело које није било обухваћено првобитном оптужбом. У том случају суд ће бити везан чињеничним описом из тако измењеног оптужног акта. Ако суд не измени оптужни акт којим ће га уподобити утврђеном чињеничном стању,

1 «Сл. гласник РС», бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014, у даљем тексту: ЗКП.

суд мора донети ослобађајућу пресуду, применом члана 423. тачка 2, јер није утврђено да је окривљени извршио кривично дело за које је оптужен.

Одредба по којој јавни тужилац има овлашћење да на главном претресу измени оптужницу у теорији и пракси је двојако тумачена. Према једном схватању, субјективно схватање тужиоца да је чињенично стање утврђено на главном претресу другачије у односу на чињенични опис из оптужног акта не мора да доведе до измене оптужнице.² Према другом схватању, субјективно схватање тужиоца да је чињенично стање другачије у односу на оптужбу довољан је разлог да дође до измене оптужног акта.³ Сматрамо да, према дикцији одредбе члана 409. став 1. ЗКП, према којој тужилац може изменити оптужни акт „ако оцени да је чињенично стање другачије...“ једино могуће тумачење да је субјективан став тужиоца одлучујући и довољан. Такво тумачење у складу је са начелом мутабилитета кривичног гоњења.

Ако се на главном претресу утврди да је кривично дело извршено од стране другог лица, овлашћени тужилац не може проширити оптужбу у субјективном смислу. Он може одустати од оптужбе, услед чега ће суд донети одбијајућу пресуду, те након тога, подићи оптужбу, којом ће то лице означити као окривљеног. Доношење пресуде којом је нарушен идентитет између пресуде и оптужног акта представља прекорачење оптужбе. То је, уједно, једна од апсолутно битних повреда одредаба кривичног поступка и представља основ за изјављивање жалбе (члан 438. став 1. тачка 9. ЗКП). У случају да суд правног лека утврди да је пресудом оптужба прекорачена, дужан је да укине првостепену пресуду и предмет врати на поновно суђење.

Од везаности пресуде оптужбом постоји једно значајно одступање. Наиме, у поступку према малолетницима ово правило не важи. Покретање поступка према малолетницима иницира се захтевом за покретање припремног поступка. Према члану 74. став 4. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица,⁴ суду за малолетнике дато је овлашћење да донесе одлуку на основу чињеничног стања, утврђеног на главном претресу, без обзира на предлог⁵ јавног тужиоца. Везаност суда за малолетнике за чињеничну основу иницијалног акта јавног тужиоца у поступку према малолетницима релативизиована

2 Одлука Врховног суда Хрватске Кж. 2112/77.

3 Одлука Брховног суда Македоније, Кж бр. 48/86.

4 «Сл. гласник РС», бр. 85/2005, (у даљем тексту: ЗМ).

5 У поступку према малолетницима, уместо оптужног акта фигурирају предлог за изрицање васпитних мера и предлог за кажњавање малолетника. Покретање поступка према малолетницима иницира се захтевом за покретање припремног поступка.

је изостанком прецизирања посебне форме, тј. елемената обавезне садржине захтева за покретање припремног поступка. У теорији се као једно од могућих решења наводила аналогија са захтевом за спровођење истраге (Кнежевић, 2010: 192) предлагањем да захтев за покретање припремног поступка треба да садржи елементе који су били прописани за иницијални акт тужиоца у редовном кривичном поступку. Увођењем тужилачке истраге захтев за покретање истраге не постоји више као иницијални оптужни акт, те нема места прављењу аналогије са њим. У теорији је заступљено и схватање да захтев за покретање припремног поступка према малолетницима не треба да садржи ни чињенични опис, ни правну квалификацију. Овај став се аргументује изостанком обавезе суда да о покретању припремног поступка донесе формалну одлуку, као и релативизацијом везаности пресуде оптужбом (Хирјан, Сингер, 1987: 401–402).

Са наведеним схватањем се не можемо сагласити. Без обзира на невезаност суда за чињеничну подлогу оптужбе, у иницијалном акту јавног тужиоца морају постојати чињенице које представљају елементе бића кривичног дела, а малолетнику се стављају на терет. Из њих је изведен закључак јавног тужиоца о постојању основа сумње, на основу чега јавни тужилац упућује захтев суду да покрене поступак према малолетнику. У супротном, иницијални акт јавног тужиоца, без чињеничног описа и правне квалификације, био би *захтев* само у номиналном смислу, док у суштинском смислу не би садржао тај круцијални елемент по коме се одређују оптужни акти. Због тога сматрамо да захтев за покретање припремног поступка треба да садржи чињенични опис и правну квалификацију, као што је то прописано за предлог за изрицање санкције („опис и законски назив дела“, члан 69. став 2. ЗМ).

3. Теоријска схватања о идентитету пресуде и оптужбе

Питање идентитета оптужбе и пресуде представља једно од најсложенијих питања кривичног поступка, за теорију, али и за судску праксу. Према старијем теоријском схватању идентитет постоји ако се пресуда односи на исти *догађај из прошлости*. Пресуда се мора односити на дело из оптужнице, и она се доноси на темељу чињеница, утврђених на главном претресу (Бркић, 2004). На основу тог схватања суд може пресудом обухватити све радње извршења (код продуженог кривичног дела), иако нису обухваћене оптужбом. Такође, може се пресудити за довршено кривично дело, без обзира што је окривљени оптужен за покушај. Измене чињеничног описа оптужног акта могу ићи и у корист и на штету окривљеног, зависно од

онога што буде утврђено на главном претресу. Ово схватање је засновано на начелу материјалне истине.

Уже схватање идентитета пресуде и оптужбе, доминантно у теорији од друге половине 20. века, засновано је на доследном спровођењу начела акузаторности. Према присталицама ужег схватања, истоветност постоји ако је предмет пресуде *друкчије дело* у односу на оптужбу, а не постоји ако је реч о *другом* делу. Према теорији, дело је друкчије ако је у суштини остало исто. Измене се могу кретати у опсегу другог вида кривичног дела. Примера ради, тешка телесна повреда и лака телесна повреда, тешко убиство и убиство, разбојништво и крађа представљају друкчија дела (Грубиша, 1960: 601–618). То подразумева могућност измена у погледу неких околности под којима је дело извршено, као што су место, време, средство извршења, уколико то нису елементи бића самог кривичног дела. Не представља прекорачење оптужбе ни ако је у пресуди оптужба само прецизирана, или додатно конкретизирана, или ако је утврђено да је реч о делу у стицају. Притом, дело које је обухваћено пресудом не сме бити теже по окривљеног. Супротно, суд може пресуду засновати на блажем, друкчијем делу, у односу на чињенични опис из оптужног акта. Ако није доказано постојање неке квалификаторне околности, може се пресудити за основни облик, уместо за квалификовани облик кривичног дела. Исто се односи на утврђену лакшу последицу, или за мањи износ прибављене имовинске користи (Бајовић, 2013: 204).

Наведене измене не представљају прекорачење оптужбе ако не представљају *друго* кривично дело. О другом делу је реч ако се оно суштински разликује од дела које се окривљеном ставља на терет, на пример помоћ учиниоцу након извршеног кривичног дела и држање опојне дроге.⁶ Притом, прекорачење оптужбе постоји, без обзира да ли је реч о лакшем или тежем кривичном делу. Ужа концепција фаворизује начело оптужбе на уштрб апсолутног важења начела истине.

Уже и шире схватање везаности пресуде оптужбом долази до изражаја у упоредном праву. Једно од најужих схватања заступљено је у процесном закону Италије. Према одредби из члана 477, друго дело постоји и када суд утврди чињенице, које прецизирају оптужбу, попут средства, начина, места или времена извршења кривичног дела. На другој страни, немачки процесни кодекс усваја најширу концепцију. Предмет пресуде може бити кривично дело из оптужнице, онако како је утврђено извођењем доказа на главном претресу (члан 264. став 1). Из наведене одредбе произлази да је модификација чињеничног описа из оптужног акта могућа и у

6 Решење Врховног суда Србије, Кж.1 1267/05 од 3. 11. 2005.

погледу одлучних чињеница, независно од тога да ли је то повољније по окривљеног (Pfeiffer, 2002: 700).

У новијој процесној теорији појавила се теорија чињеничних скупова (Мајић, 2011: 85–105). Ова теорија представља најригидније тумачење везаности пресуде оптужбом. Тужилац у чињеничном опису оптужног акта поставља чињенични скуп који у пресуди мора остати исти. Чињенични скуп оптужбе састоји се из подскупова које чине обележја бића кривичног дела, затим квалификаторне и привилегујуће околности, као и остали елементи, попут времена, места, затим средство којим је извршено кривично дело. Модификације елемената који чине обележје бића кривичног дела су могуће само ако представљају ужу категорију (подскуп), у односу на чињенични скуп из оптужног акта.⁷ Измене су, такође, могуће, ако престављају умањење наступеле последице извршења кривичног дела, по квантитету. Према овом принципу могуће су модификације у степену кривице. Урачунљивост се може, у пресуди, заменити смањеном урачунљивошћу, а директни умишљај евентуалним умишљајем. Насупрот томе, евентуални умишљај из оптужбе није могуће заменити свесним нехатом у пресуди, јер нису у односу скупа и подскупа, већ делимично укрштени скупови. Квалификаторне околности из оптужбе суд може изоставити, или их умањити по квантитету, али не може додавати, нити мењати једне, другим квалификаторним околностима. Привилегујуће околности, према овој теорији, суд може додавати, иако нису наведене у оптужном акту. Модификације су, такође, могуће по питању осталих елемената, попут времена, места и средства.

Суд, према овом схватању, такође може окривљеног осудити за лакше кривично дело, обухваћено чињеничним описом из оптужбе, ако је то утврђено на главном претресу. Супротно није могуће, те се чињенични скуп из оптужног акта не сме проширивати на штету окривљеног ако тужилац не измени или допуни оптужни акт. Разлика између теорије која прави разлику између друкчијег и другог дела и ове теорије састоји се у могућности допуне чињеничног описа оптужбе, ако то не доводи до другачије правне квалификације. То би била питања вредности одузете ствари или износа прибављене имовинске користи. Док су, према првој теорији такве модификације могуће, теорија чињеничних скупова их не допушта, јер представљају прекорачење чињеничног скупа оптужбе.

Сматрамо да теорија чињеничних скупова на сувише ригидан начин поставља могућности модификација оптужбе. Ако се током доказног

⁷ Типичан пример је однод између тешке крађе и крађе, јер се у свакој тешкој крађи садрже сви елементи крађе.

поступка износ прибављене имовинске користи утврди у износу који се разликује од износа наведеног у оптужном акту, тиме не долази до прекорачења оптужбе. До тога би једино могло доћи ако би тиме дело добило квалификовани облик, уместо основног, те самим тим, тежу правну квалификацију по окривљеног. Исто се односи на друге могуће модификације последице извршења кривичног дела. Теорија чињеничних скупова не допушта чињеничне модификације изван скупа дефинисаног оптужбом, што представља превисоку брану утврђивања истине у кривичном поступку. Стога се у погледу чињеничних модификација приклањамо теорији другог и друкчијег дела. Измене у чињеничном опису из оптужног акта су могуће све док не доводе до другог дела, као и до теже правне квалификације по окривљеног.

4. Прекорачење оптужбе у судској пракси

У пракси судова су се искристалисале ситуације које представљају прекорачење оптужбе, и самим тим, битну повреду одредаба кривичног поступка (Мајић, 2011: 85–105). Суд ће прекорачити предмет оптужбе ако окривљеног осуди за кривично дело чији је индивидуални и групни заштитни објект различит од кривичног дела које је дефинисано чињеничним описом оптужног акта. Примера ради, ако је окривљени уместо убиства у покушају осуђен за изазивање опште опасности. Код кривичног дела убиства је групни заштитни објект живот и тело човека, а појединачни живот човека, за разлику од опште сигурности људи и имовине, односно сигурности човека и имовине код кривичног дела изазивање опште опасности. Идентитет пресуде и оптужбе је прекорачен ако је окривљени осуђен за кривично дело изазивање опште опасности, а био је оптужен за изазивање националне, расне и верске мржње и нетрпељивости стога што ова два кривична дела имају различит заштитни објект.⁸

Прекорачење предмета оптужбе је могуће и у случају ако је групни заштитни објект исти, али се разликује индивидуални заштитни објект. Према јудикатури хрватских судова, ако се окривљеном ставља на терет извршење кривичног дела разбојништво, а оглашен је кривим за кривично дело насилничко понашање, дошло је до повреде идентитета пресуде и оптужбе. Иако је групни заштитни објект ових дела, према Казненом закону Хрватске, јавни ред и правни саобраћај, индивидуални заштитни објект је у првом случају живот, тело и имовина, а у другом случају

⁸ Решење Апелационог суда у Београду, Кж. 1. бр. 149/12 од 8. 2. 2012.

спокојство грађана.⁹ Пракса судова у Хрватској нема јединствени став у случају оптужења за кривично дело тешке телесне повреде а пресуђења за кривично дело учествовања у тучи. Један став је да учествовање у тучи представља неодређено наносење телесне повреде у субјективном смислу, те не би постојало прекорачење оптужбе.¹⁰ Супротан став је да у овом случају постоји прекорачење.¹¹

У појединим случајевима се прекорачење оптужбе образлаже применом теоријског концепта „другог дела“. Суд је прекорачио оптужбу ако је окривљеног који је био оптужен за кривично дело помоћи учиниоцу после извршеног кривичног дела осудио за неовлашћено држање опојних дрога, јер је реч о другом делу.¹² Судска пракса „другим делом“ сматра измену бланкетне норме, на коју се тужилац позвао у оптужном акту другом бланкетном нормом, посебно код повреде саобраћајних прописа.¹³ До прекорачења оптужбе, такође, може доћи кад суд измени облик кривице, за који се оптужбом терети окривљени, ако таква модификација иде на штету окривљеног. То би било преиначење евентуалног умишљаја из оптужног акта у директни умишљај, у пресуди суда. Супротно, преиначење облика кривице из тежег у лакши облик не представља прекорачење оптужбе. Сходно томе, оптужба није прекорачена тиме што је у пресуди наведено да је окривљени кривично дело непружања помоћи извршио из нехата, иако је у оптужници стајало да је реч о умишљајном извршењу кривичног дела.¹⁴ Ако суд осуди окривљеног за теже кривично дело од онога које му се оптужбом стављало на терет, долази до повреде идентитета пресуде и оптужбе. На пример, ако је уместо тешке телесне повреде, за коју је окривљени оптужен, осуђен за кривично дело убиство у покушају. При томе, реч је о тежем кривичном делу ако суд у пресуду унесе неку чињеницу која представља квалификаторну околност, те због тога дело постаје теже. Проширење чињеничног описа оптужбе у субјективном смислу, тако да је кривично дело разбојништво извршено од стране три, уместо два лица, представља повреду идентитета пресуде и оптужбе, стога што на тај начин дело добија квалификовани облик.¹⁵

9 Одлука ВСХ, Кж-624/88 од 8. 11. 1989. године.

10 Одлука ВСРХ, И Кж-593/95 од 27. 9. 1995.

11 Одлука ВСХ, Кж-315/89 од 6. 12. 1990.

12 Решење Врховног суда Србије, Кж. 1 1267/05 од 3. 11. 2005.

13 Решење Врховног суда Србије, Кж. 1 555/06 од 28. 12. 2006.

14 Пресуда Врховног Суда Србије, Кж. 1 950/08 од 22. 5. 2008.

15 Пресуда Врховног суда Србије, Кж. 1940/02, од 7. 10. 2003.

По питању облика саучесништва, пракса нема јединствени став. У делу судске праксе је заузет став да се окривљени који је оптужен за извршење кривичног дела може огласити кривим за помагање.¹⁶ Такав став се темељи на схватању да је саучесништво у ужем смислу лакши облик учешћа у извршењу кривичног дела од (са)извршилаштва. Другачије схватање које налазимо у судској пракси је да се окривљени може огласити кривим за (са)извршилаштво, без обзира што је оптужен за саучесништво, у било ком облику.¹⁷ Пракса судова стоји на становишту да је реч о прекорачењу оптужбе ако је окривљени оглашен кривим за свршено кривично дело, а био је оптужен за покушај извршења кривичног дела.¹⁸

Неконзистентност судске праксе долази до изражаја по питању модификација неких споредних елемената кривичног дела, попут места, или времена. У неким случајевима је утврђено прекорачење оптужбе тиме што је суд изменио време извршења кривичног дела у односу на оптужни предлог,¹⁹ док у другим одлукама прекорачење оптужбе није утврђено, иако је у пресуди измењено време и место извршења кривичног дела у односу на оптужницу.²⁰ Судска пракса нема јединствен став ни по питању измена неких споредних елемената, као што су количина или вредност оштећених или одузетих ствари.²¹ Идентитет пресуде и оптужбе постоји када је суд окривљеног огласио кривим што је дао своје возило на управљање другом лицу које је било под утицајем алкохола, а био је оптужен да је сам изазвао саобраћајну незгоду управљајући моторним возилом под дејством алкохола.²² Преиначење намере (прибављање противправне имовинске користи за себе и саоптужене), са којом је окривљени предузео радњу извршења кривичног дела из оптужног акта, у намери да се прибави имовинска корист за правно лице, у пресуди такође према ставу судске праксе представља прекорачење оптужбе.²³

16 Пресуда Округног суда у Београду, Кж. 374/05, од 7. 3. 2005.

17 Пресуда Врховног суда Србије, Кзз. 20/02, од 12. 11. 2003.

18 Пресуда Првог општинског суда у Београду, К. бр. 859/06, од 6. 6. 2006.

19 Решење Вишег привредног суда, Пкж. 768/99 од 17. 2. 2000.

20 Пресуда Врховног суда Србије, Кж. I-607/04/1 од 9. 9. 2004.

21 Пресуда Врховног суда Србије, Кж. 2346/03, од 21. 6. 2004.

22 http://www.google.rs/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0CCQQFjAB&url=http%3A%2F%2Fwww.okruznisud-bl.com%2Fdownload%2Fstrucni-radovi%2Fkrivicno-prekrsajno%2Fidentitet-presude-i-optuzbe.doc&ei=izSyVJT0KoeCzAPA64HoCg&usg=AFQjCNEdzSP5l_QkKeuB6EvKNLbC_IK68g&bvm=bv.83339334,d.bGQ (преузето: 10.01.2015.године).

23 Пресуда Врховног суда Хрватске бр. 1 КЖ-386/00 – 3.

Најзад, до прекорачења оптужбе долази ако је суд у пресуди додао значајну криминалну количину, чиме је изменио суштину чињеничног описа из оптужног акта. Ако је суд изоставио чињенице које представљају елементе бића кривичног дела проневере (присвајање покретних ствари које су поверене окривљеном у служби), а додао чињенице које представљају елементе бића кривичног дела несавесног рада у служби (пропуштање дужног надзора), прекорачио је оптужбу.²⁴

5. Ситуације у којима према јудикатури нема прекорачења оптужбе

Из праксе судова, на другој страни, могу се класификовати поједини случајеви у којима нема повреде идентитета пресуде и оптужбе. Најчешће је реч о блажој квалификацији. Нема повреде идентитета пресуде и оптужбе ако је окривљени осуђен за убиство, насупрот оптужби за убиство из безобзирне освете.²⁵ Оптужба није прекорачена ако суд окривљеног огласи кривим за блаже кривично дело у односу на оптужбу. Дело је квалификовано по блажем закону, ако је уместо разбојништва дело квалификовано као изнуда.²⁶ До повреде идентитета пресуде и оптужбе, такође, не доводи детаљнији опис радње извршења кривичног дела, као и последица насталих по оштећеног.²⁷ То не утиче на правну оцену дела, већ служи утврђивању кривице окривљеног и користи се приликом одмеравања казне. Ни изостављање појединих, небитних чињеница које нису доказане на главном претресу не доводи до прекорачења оптужбе ако је дело остало исто.²⁸ У неким одлукама судова истиче се да нема прекорачења оптужбе ако је суд у пресуди другачије означио узрок саобраћајне незгоде у односу на оптужни акт.²⁹ До истог закључка судска пракса је дошла када је суд у пресуди навео другу, алтернативно прописану радњу извршења истог кривичног дела.³⁰

24 Пресуда VSRH, Кж-27/97 од 4. 5. 1999. године.

25 Пресуда Округног суда у Бањалуци, број К-16/03 од 27. 10. 2008.

26 Пресуда Врховног суда Србије, Кж. 1 621/05 од 6. 9. 2005.

27 Пресуда Четвртог општинског суда у Београду К.828/01 од 3.6.2003 и Пресуда Врховног суда Србије, Кж. 1 2236/03 од 4. 2. 2004.

28 Пресуда Округног суда у Бањалуци, број 011-0-Кж-К-07-000015 од 29. 8. 2007. У конкретном случају је суд изоставио из чињеничног описа кривичног дела насиље у породици чињенице да је окривљени оштећену ухватио за руку, изгурао из куће и ударио једанпут отвореним дланом.

29 Пресуда Округног суда у Београду Кж. 529/05 од 9. 3. 2005.

30 Пресуда Другог општинског суда у Београду К. 1261/02 од 12. 9. 2006.

Сасвим оправдано, судска пракса је на становишту да нема повреде идентитета пресуде и оптужбе ако су у пресуди додате чињенице које указују да је окривљени извршио кривично дело у прекорачењу нужне одбране.³¹ На истом курсу је став праксе да нема прекорачења оптужбе ако је чињенично стање уподобљено у делу који се односи на психичко стање окривљеног у време извршења кривичног дела.³² Чест случај у пракси представља ситуација када на основу чињеница, утврђених на главном претресу, произлазе елементи бића кривичног дела учествовање у тучи, уместо оптужбе за кривично дело тешка телесна повреда, стога што није могуће утврдити ко је од учесника у тучи нанео повреде оштећеном. Слична је ситуација када буде утврђен умишљај да се нанесе тешка телесна повреда уместо умишљаја да се лиши живота, што је конститутивни елемент кривичног дела убиство.³³ У наведена два случаја, разуме се, не постоји прекорачење оптужбе. Нема прекорачења оптужбе ни ако суд није донео одлуку о трошковима поступка, јер се о томе може одлучити посебним решењем. У погледу имовинскоправног захтева нема повреде идентитета ако суд није решио о овом захтеву оштећеног, стога што суд нема обавезу да решава о томе, већ оштећеног може упутити на парницу. До битне повреде одредаба поступка дошло би једино у ситуацији ако је имовинскоправни захтев једно од битних обележја кривичног дела (Гарачић, 2004).

Судска пракса је стала на становиште да нема повреде идентитета пресуде и оптужбе, у субјективном смислу, када је неко лице оптужено да је кривично дело извршило, у својству саучесника, а суд га огласи кривим као извршиоца.³⁴ Уколико се посматра као субјективни идентитет, став суда може бити прихватљив, стога што је лице које је оглашено кривим претходно обухваћено оптужним актом. У супротном, ако се проблем посматра са објективне стране, реч је о прекорачењу оптужбе. Радња извршења кривичног дела коју предузимају саучесници (подстрекачи, помагачи), суштински се разликује од делатности коју предузимају (са)извршиоци. Стога је, у конкретном случају, окривљени оглашен кривим за предузимање делатности која није обухваћена оптужбом, те

31 Пресуда Врховног суда Србије, Кж.1 812/04 од 6. 10. 2004.

32 Пресуда Основног суда у Сомбору број К.1581/12 од 12. 7. 2013. године и пресуда Апелационог суда у Новом Саду број Кж. 1-1685/13 од 12. 7. 2013. године. У конкретном случају, суд је у пресуди навео да је окривљени, у време извршења кривичног дела поступао у стању смањене урачунљивости до степена битног, али не и битно, услед алкохолисаности.

33 Пресуда Округног суда у Бањалуци, број 011-0-К-07-000 004 од 22.10.2007.

34 Пресуда Врховног суда Србије Кжж 20/02, од 12. 11. 2003. године.

окривљени није имао могућност да се од такве оптужбе брани. Поврх свега, преиначење саучесништва у саизвршилаштво је, неспорно, тежа квалификација, с обзиром на прописане теже санкције за извршиоце. Из наведеног произлази да је овакве случајеве, у пракси судова, потребно тумачити из угла објективног, а не субјективног идентитета.

6. Закључак

Везаношћу пресуде оптужбом омогућава се делотворно остваривање права окривљеног на одбрану. У супротном, правна сигурност окривљеног била би озбиљно нарушена ако би суд имао право да мења чињенични опис из оптужног акта. То би, такође, представљало прекорачење правила да нема суђења без тужбе, као и нарушавање начела монофункционалности. Управо је право на одбрану кључ решавања дилема око прекорачења оптужбе. До прекорачења оптужбе долази када суд у пресуди измени чињенично стање из оптужбе на начин да је тиме право на одбрану доведено у питање. Навођење у пресуди оних чињеница које одбрани окривљеног нису биле предочене, представља, самим тим, и прекорачење оптужбе. Према томе, Рубикон прекорачења оптужбе налази се између права окривљеног на одбрану, са једне стране, и начела истине, са друге стране. Неограничена тежња за истином, у кривичном поступку, представља прелазак Рубикона, чиме се нарушава основно право окривљеног. Приликом решавања дилеме да ли је оптужба прекорачена, треба се такође руководити премисом да је суд везан за чињеничну основу оптужбе. Све што спада у правну квалификацију не веже суд. Треба имати у виду да ту није реч искључиво о законском називу кривичног дела, већ и о свим другим кривичноправним институтима (умишљај, нехат, саучесништво, покушај итд.). Разматрање прекорачења оптужбе, узимајући у обзир две основне упоришне тачке на које смо скренули пажњу, умногоме би олакшало доношење одлуке о овом питању, које представља камен спотицања судске праксе. На тај начин би дошло до уједначавања судске праксе, што до сада није био случај.

Литература

Бајовић, В, (2013), Објективни идентитет пресуде и оптужбе, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1, стр. 198–222

Бркић, Б, (2004), Идентитет између пресуде и оптужбе, *Хрватска правна ревија*, број 4, текст доступан на: http://www.vsrh.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/BrkicB_Identitet-izmedju-presude-optuzbe_2004.pdf, приступ: 3.1.2015. године

Гарачић, А, (2004), Захвати суда у чињенични опис оптужбе, Одвјетник, број 9–10, текст доступан на: http://www.vsrh.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/AGaracic-Zahvati_suda_u_cinjenicni_opis_optuz.PDF, приступ: 22.12.2014. године

Грубиша, М, (1960), Правила за практично решавање питања објективног идентитета пресуде и оптужбе, Наша законитост, бр. 11–12, стр. 601–618

Кнежевић, С, (2010), Малолетничко кривично право – материјално, процесно и извршно, Ниш

Кнежевић, С, (1999), Везаност пресуде оптужбом, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 38–39, стр. 170–179

Мајић, М, (2011), Чињенични идентитет пресуде и оптужбе: преиспитивање граница дозвољеног одступања, Билтен Врховног касационог суда, бр. 2, стр. 85–105

Петрић, Б, (1980), Идентитет оптужбе и пресуде у кривичном поступку, Правни живот, бр. 6–7, стр. 13–27

Pfeiffer, G, (2002), StPO, Kommentar 4. Auflage, München

Радуловић, Д, (2014), Идентитет пресуде и оптужбе и казнена политика судова, Казнена политика као инструмент државне политике и криминалитет, Бања Лука, стр. 71–79

Хирјан, Ф, Сингер, М, (1987), Малољетници у кривичном праву, Загреб

Ivan Ilić, LL.B.

Teaching Assistant,
Faculty of Law, University of Niš

THE IDENTITY OF JUDGMENT AND INDICTMENT

Summary

The subject matter of criminal proceedings (the criminal subject matter) is determined by the indictment raised by the authorized prosecutor. This is a direct consequence of the application of the accusation principle, whose essence is embodied in the old Latin maxim: nemo iudex son actore. The subjective and objective identity of judgment and indictment must be correlated. The subjective identity means that the judgment may refer only to the person who has been identified in the indictment. The objective identity indicates that the factual grounds provided in the indictment must be identical with the factual grounds specified in the criminal court judgment. It implies the substantive element (i.e. identical factual grounds) of the judgment and indictment, whereas the formal element does not have to be present because the court is not bound by the prosecutor's legal qualification. The legislator sets out clear limitations by stipulating that the verdict shall refer only to the person and to the specific criminal offence which is specified in the submitted indictment or court-amended indictment modified in the course of trial proceedings (Article 420, paragraph 1 of the CPC). In compliance with the mutatis mutandis principle, the prosecutor has the authority to modify the indictment in the course of trial if the defendant is established to have committed a different criminal offence than the one which he has been charged with.

The question of subjective and objective identity is one of the most complex criminal procedure issues both in legal theory and in judicial practice. According to an earlier theoretical conception, identity exists if the judgment is related to the same past event. The supporters of a narrower (stricto sensu) conception assert that identity exists if the subject matter of a judgment is a different criminal offense in relation to the one the defendant has been charged with; hence, identity does not exist if there is another offense. The recent procedural theory has yielded the factual grounds theory which entails the most rigid interpretation of the judgment and the indictment correlation. In the statement of facts, the prosecutor lays down the factual grounds for the indictment which must remain the same in the judgment. This link between the judgment and the indictment provides for the effective exercise of the defendant's right to defense in criminal proceedings. As a matter of fact,

the right to defense is the key to solving the dilemma about exceeding the scope of indictment. The scope of indictment may be exceeded if the court alters the facts contained in the indictment and enters a different set of fact in the judgment, thus endangering the defendant's right to defence. In resolving the dilemma whether the scope of indictment has been exceeded, the governing premise is that the court is bound by the factual grounds specified in the indictment, but it is not bound by anything that falls within the scope of legal qualification. Taking into account these two pivotal points, the author concludes that the examination of the exceeded scope of indictment would largely facilitate the decision on this procedural issue, which is a stumbling block in jurisprudence.

Key words: *correlation between the indictment and the judgment, exceeded scope of indictment, right to defence, factual and legal issues.*

