

Никола Вуковић, мр

Више јавно тужилаштво у Новом Саду
Докторанд на Правном факултету Универзитета у Новом Саду

НЕКА СПОРНА ПИТАЊА КОЈА СЕ ОДНОСЕ НА ДОКАЗНУ РАДЊУ ИСПИТИВАЊЕ СВЕДОКА У ЗКП-у РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Тема овог рада су спорна питања која се односе на доказну радњу испитивање сведока, а која се могу појавити у пракси. Ради лакше прегледности, рад је изложен у тачкама. Свака тачка има свој наслов и обрађује одређени члан закона. У раду су предочена и нека решења из ЗКП-а Савезне Републике Немачке, а учињен је и кратак осврт на праксу Европског суда за људска права у погледу установе анонимног сведока. На крају рада, аутор подсећа на разликовање појмова из ЗКП-а Републике Србије (2011) и Закона о програму заштите учесника у кривичном поступку (2005).

Кључне речи: Испитивање сведока; Ускраћивање давања исказа; Анонимни сведок; Заштићени сведок; Заштићено лице.

1. ЧЛ. 98 ЗКП – ШТА СУ ТО ОПШТА ПИТАЊА КОЈА СЕ ПОСТАВЉАЈУ СВЕДОКУ ПРЕ „ПРАВОГ СВЕДОЧЕЊА“?

Овај члан прописује правила о испитивању сведока. Наводи се да се сведоку прво постављају општа питања. Члан 98 ЗКП¹ нам не говори шта су то општа питања, нити се у ЗКП наводи шта се сматра општим питањима. Другим речима, ЗКП ни на једном месту не прописује шта је садржај општих питања, односно о чему се овим (општим) питањима сведок може испитати. Такође, није уређено ни ко је овлашћен да поставља општа питања.² Наиме, чл. 98, ст. 2 ЗКП каже: „После општих

Никола Вуковић, nikola5tm@yahoo.com.

¹ *Сл. гласник РС*, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013 и 45/2013.

² Аутори Коментара ЗКП (Горан П. Илић и др.) сматрају да се то односи на орган поступка који у том тренутку спроводи процесну радњу. Вид. Г. П. Илић, *et al.*, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Београд 2013, 52.

питања, сведок се позива да изнесе све што му је о предмету познато.⁴ Право на постављање општих питања, као и врста и садржај питања која се могу постављати као „општа“, значајно је и због тога што се ова општа питања прво постављају, па се тек онда сведок позива да изнесе све што му је о предмету познато. Дозволићемо да се под општим питањима можда подразумева низ питања која се сведоку имају поставити, а која су уређена чл. 95, ст. 3 ЗКП. Овај члан носи назив „Претпоставке за испитивање сведока“. Тако, Закон каже: „Сведок ће се затим питати за име и презиме, ЈМБГ, име оца или мајке, пребивалиште, боравиште, место и годину рођења и његов однос са окривљеним и оштећеним.

Имајући у виду да чл. 95, ст. 3 у наставку предвиђа да ће се сведок упозорити на дужност обавештавања коју има уколико промени адресу пребивалишта или боравишта, као и уколико се имају у виду и ставови 1 и 2 овог члана, а који суштински уређују „упозорења“ сведоку да говори истину и право да није дужан да одговара на поједина питања, несумњиво закључујемо да је чл. 95, који носи назив „Претпоставке за испитивање сведока“, заправо одредба којом се уређују права и обавезе сведока, а ипак се ту наводи и да ће се сведоку поставити нека питања. Дозвољавамо могућност да су та питања из чл. 95 ЗКП иста она „општа питања“ из чл. 98, ст. 2 ЗКП.

Ипак, шта уколико субјект који поставља та општа питања прошири листу питања и на нека друга питања која нису изричито предвиђена чл. 95, ст. 3 ЗКП? При том, овде не мислимо на проширење листе питања којима се у приватност сведока задире на тај начин што испитивач узме и личне податке за које му ЗКП и не налаже да их узме. На пример, узме име и презиме оца и име и девојачко презиме мајке, а може да узме (и на записник унесе) само име (не и презиме) оца или мајке. Такође, требало би избегавати да се на записник од сведока узима број фиксног или мобилног телефона. Но, понављамо, и није проблем са „проширењем“ питања ка приватној сфери, колико може да буде проблем проширење круга општих питања која се не односе на личне податке, а такође ни на предмет сведочења. Проблем је што таква питања врло лако „уђу“ и у предмет сведочења. Тако добијемо испитивање сведока пре него што је сведок изнео све што му је о предмету познато.

Поређења ради, али и угледања на прецизнију солуцију, указујемо на чл. 68, ст. 1 ЗКП Савезне Републике Немачке (Strafprozessordnung).³ Наводи се: „Саслушање почиње тако што се сведок пита за име, презиме, родно име, старост, занимање и пребивалиште.“ Дакле, нема упућивања на постављање „општих питања“.

³ Текст закона може се наћи на: <http://www.gesetze-im-internet.de/stpo/index.html>, 11.06.2015. године).

2. ЧЛ. 98 ЗКП – ДА ЛИ СЕ ПОШТУЈУ ПРАВИЛА О ИСПИТИВАЊУ СВЕДОКА?

Као што смо рекли, став 2 овог члана налаже да се сведок позове да после општих питања изнесе све што му је о предмету познато. Став 3 истог члана каже: „Кад сведок заврши свој исказ, а потребно је да се његов исказ провери, допуни или разјасни, поставиће му се питања (...)“ Све практичаре позивамо да се на тренутак замисле да ли поштују законом одређен начин испитивања.

Питање је да ли бранилац може да уложи приговор на питање које је тужилац поставио сведоку уколико сведок још увек није завршио своје излагање. Другим речима, да ли је тужиоцу дозвољено да прекине исказ сведока да би му поставио питање или мора да чека да сведок заврши исказ?

Питање је да ли тужилац сведоку може постављати таква питања о којима сведок у свом исказу још и није стигао да се изјасни.

Питање је да ли је довољно да сведок каже да „не зна зашто је позван“, па да тужилац одмах пређе на постављање питања, или тада треба само да поучи сведока о чему се ради у предмету.

Питање је колико информација тужилац о чињеничном стању из предмета може да предочи сведоку како би га подсетио о чему треба да говори. Нигде у закону се не наводи да сведок пре сведочења има право на увид било ког дела списа, нити је прописано да ће га орган поступка упознати са стањем у списима предмета. Овде указујемо на ЗКП СР Немачке, где се у чл. 69, ст. 1 између осталог наводи да ће сведок пре испитивања бити упознат са предметом истраге и именом осумњиченог, уколико је осумњичени присутан.

Затим, закон указује да ће се сведоку након његовог исказа поставити питања само у случају да је потребно да се његов исказ провери, допуни или разјасни. ЗКП СР Немачке у чл. 69, ст. 2 говори да ће се сведоку након исказа, уколико је то потребно ради разјашњења или допуне исказа као и ради утврђивања одакле је сведоку познато то што је изјавио, поставити додатна питања.

Потребно је бити прилично опрезан код постављања допунских и подсећајућих питања, јер иста врло лако могу да се оцене као наводећа, односно сугестивна питања, која су у фази истраге забрањена.⁴ Није исправно становиште које дозвољава постављање сугестивних питања властитом сведоку, а нарочито није дозвољено тако нешто у фази истраге, јер се тад још не зна „ко је чији сведок“. Ово није дозвољено не

⁴ И на главном претресу за страну чији је сведок/вештак.

због неког разлога који ће да се усредсреди на увек популарно циљно тумачење (које заврши по правилу резултатом колико тумача толико тумачења), већ зато што ЗКП у чл. 98, ст. 3 ЗКП то забрањује.⁵

Такође, треба подсетити да је увек неопходно да се сведоку упути питање „откуд му је познато оно о чему сведочи“ (чл. 98, ст. 4 ЗКП). Овде је спорно и кад се поставља ово питање – да ли након сваке тврдње/изјаве сведока о некој околности, чиме би се прекинуло његово излагање, или се и таква питања постављају на крају исказа, чиме би се знатно отежало постављање питања „откуд је познато“ јер исказ може да има и по десет страна. Да ли у таквом случају орган поступка треба да чита записник од почетка и испитује сведока откуд му је позната свака тврдња?

На крају, у оквиру ове тачке, поставља се питање да ли тужилац може да одбије приговор браниоца који је упућен на питање тужиоца којим је прекинуто излагање сведока? Ово је посебно занимљиво јер тужилац треба да наведе и разлог одбијања уколико одбије приговор на записник.⁶

Овој тези можда и није место овде, али ипак није погрешно убацивати је као подсетник. Наиме, у питању је чл. 98, ст. 5 ЗКП, у којем се наводи да ће се оштећени који се испитује као сведок питати да ли жели да у кривичном поступку остварује имовинскоправни захтев. Дакле, не треба постављати питања која се у пракси обавезно постављају, као што је питање „Да ли се придружујете кривичном гоњењу или да ли сте заинтересовани за кривично гоњење?“. Наиме, то нигде није предвиђено у ЗКП, а поред тога, питање придруживања кривичном гоњењу потпуно је несувисло⁷ – чиме и на који начин се то оштећени придружује кривичном гоњењу или показује заинтересованост за кривично гоњење. Ово су типични изрази који једноставно речено немају никакво стварно значење у кривичном поступку. Занимљиво је и како би тужилац реаговао уколико би одбрана изјавила приговор на овакво питање.

⁵ Указује да су наводећа питања дозвољена само на главном претресу, и то уколико се ради о унакрсном испитивању.

⁶ „Поступак“ одлучивања о недозвољеним питањима у фази истраге уопште није уређен. Такође, сматрам да чл. 398, ст. 3 ЗКП не може да се примени овде нити је сам довољно прецизан. Наиме, у чл. 398, ст. 3 ЗКП наводи се да ће председник већа забранити питање или одговор на већ постављено питање ако је оно недозвољено или се не односи на предмет, осим када се ради о питању којим се проверава веродостојност исказа. Даље се у истом члану, у наредном ставу, прописује да странке могу захтевати да о забрани питања или одговора на већ постављено питање одлучи веће. Ни у чл. 398 ЗКП није уређено у којој форми се доносе ове одлуке.

⁷ Наравно, говоримо о делима за која се гоњење предузима по службеној дужности.

3. ЧЛ. 101, СТ. 2 ЗКП – ЗАШТО ЈЕ БЕСМИСЛЕНО ОГРАНИЧАВАТИ КАЖЊАВАЊЕ СВЕДОКА КОЈИ ОДБИЈЕ ДА СВЕДОЧИ?

У чл. 101, ст. 2 ЗКП предвиђено је да ако сведок без разлога одбије да сведочи, суд га може казнити новчано до 150.000 динара, а ако и после тога одбије да сведочи, може га још једном казнити истом казном. Након тога, суд више не располаже апсолутно било каквим механизмом којим би се омогућило сведочење. Такође, занимљиво је разрешити ситуацију да ли је суд у обавези да донесе неку врсту одлуке уколико сведок одбије да сведочи. Наиме, каже се да га суд у том случају може казнити, али не и да ће га казнити. Питање је да ли суд, уколико сматра да не треба да казни сведока пошто на то није обавезан, треба да донесе неку врсту одлуке. Другим речима, да ли странке могу да захтевају да суд донесе одлуку у којој се наводи да неће казнити сведока који одбија да сведочи, како би странке на такву одлуку уложиле жалбу? Сматрамо да суд мора донети одлуку, и то у форми решења на које је дозвољена посебна жалба. Још једна занимљивост овде може да буде и ситуација са окривљеним који има да плати сведоцима два пута по 150.000 динара, на име казне. У таквом случају, нити има кривичног дела давање лажног исказа из чл. 335 КЗ, нити има могућности да се ти сведоци испитају.

4. ЧЛ. 95, СТ. 2 ЗКП – КАКО СПРЕЧИТИ ЗЛОУПОТРЕБУ ПРАВА НА НЕДАВАЊЕ ОДГОВОРА КОЈА БИ СВЕДОКА ИЛИ ЛИЦЕ ИЗ ЧЛ. 94, СТ. 1 ЗКП ИЗЛОЖИЛА ТЕШКОЈ СРАМОТИ, ЗНАТНОЈ МАТЕРИЈАЛНОЈ ШТЕТИ ИЛИ КРИВИЧНОМ ГОЊЕЊУ

У овом случају, потребно је да постоји вероватноћа да ће давање одговора на такво питање изложити сведока тешкој срамоти, знатној материјалној штети или кривичном гоњењу. Овде постоји низ спорних питања.

Како знати кад постоји вероватноћа, а не неки други степен извесности за тешку срамоту, знатну материјалну штету или кривично гоњење? Ко ће да процени овај степен извесности? Да ли то процењује сведок у моменту кад одбије давање одговора на поједино питање, или то процењује орган поступка коме сведок мора да каже у чему би се састојала та опасност уколико да одговор?

Уколико се прихвати да орган поступка одлучује да ли постоји вероватноћа да ће сведок давањем одговора изложити себе наведеном, остаје неодговорено на питање да ли то значи да сведок на рочишту за његово испитивање треба да каже пред свима који су присутни из-

вођењу радње у чему се састоји вероватноћа да ће га давање одговора изложити нпр. кривичном гоњењу? Јер, на који други начин ће орган поступка сазнати и проверити да ли стварно постоји законски разлог да се ускрати одговор на поједино питање, или сведок једноставно (инструисан или не) злоупотребљава своје право? Ипак, ако неко сматра да је решење нпр. искључење јавности са главног претреса приликом испитивања таквог сведока, и то само у делу такве радње у којем сведок образлаже вероватноћу за излагање кривичном гоњењу, позвали бисмо га да нас упуту под који основ из чл. 363 ЗКП („Искључење јавности“) би такво искључење јавности подвео. И то није све. Уколико суд или тужилаштво сазнају да је сведок учинио кривично дело за које се гони по службеној дужности, и то сазнају у ситуацији кад им сведок наводи разлоге због којих жели да ускрати одговор на поједино питање, ови органи су у обавези да поднесу кривичну пријаву (суд), или да предузму кривично гоњење (тужилаштво). Сходно чл. 280, ст. 1 ЗКП, државни орган је дужан да поднесе кривичну пријаву уколико је у питању кривично дело за које се гони по службеној дужности, а сходно чл. 6 ЗКП, јавни тужилац је дужан да предузме кривично гоњење када постоје основи сумње да је учињено кривично дело за које се гони по службеној дужности.⁸

Дакле, сведок се позове на право да ускрати одговор на постављено питање из разлога што би га то изложило кривичном гоњењу, затим га суд пита да образложи то, онда сведок пред свима објасни, и понуди нам неколико ситуација, попут: 1) суд је обавезан да поднесе кривичну пријаву против сведока; 2) присутни тужилац је дужан да га кривично гони; 3) исказ таквог сведока се дубоко деградира у погледу доказне снаге; или 4) сви државни органи остају пасивни, а ми смо створили нови основ искључења противправности.

У вези са наведеним, питање је шта би се десило уколико би сведок онемогућио уопште давање сопственог исказа тако што би се континуирано позивао на вероватноћу излагања тешкој срамоти, знатној материјалној штети или кривичном гоњењу.

Ситуација да суд новчано казни сведока који је одбио да сведочи, а да овај затим у жалби већу из чл. 21, ст. 4 ЗКП изложи разлоге због којих је одбио да сведочи и открије у чему се састоји могућност излагања кривичном гоњењу, није ништа ефикаснија.

Овде бисмо поново указали на решења ЗКП Савезне Републике Немачке (*Strafprozessordnung*). Наиме, чл. 55 ЗКП Немачке предвиђа да све-

⁸ У жељи да будемо прецизни, или када постоје основи сумње да је одређено лице учинило кривично дело за које се гони по службеној дужности.

док може да одбије одговор на такво (не користи се реч поједино већ такво) питање уколико би одговор сведока или њему блиско лице (Закон говори о лицу из чл. 52, ст. 1 ЗКП Немачке) изложио гоњењу за кривично дело или прекршај.⁹ За означавање овог права у употреби је и термин *Auskunftsverweigerungsrecht*¹⁰ (у смислу право да се ускрати давање исказа у једном делу). *Joachimski/Haumer*, позивајући се на праксу Савезног суда СР Немачке (*Bundesgerichtshof*), наводе да би сведок по овом основу могао да ускрати давање исказа у целини.¹¹ У чл. 56 уређен је начин „провере“ разлога на које се сведок позвао да би ускратио сведочење (сходно чл. 52 и 53) или давање одговора на такво питање (чл. 55). Тако, чл. 56 предвиђа да је сведок дужан да образложи чињеницу на којој заснива своје право да не сведочи/ускрати одговор на питање у таквим случајевима. Затим се наводи да је довољно да сведок да изјаву о тим околностима под заклетвом.¹² Надаље, у чл. 68а, ст. 1, предвиђено је да ће се само уколико је то неопходно, сведоку поставити таква питања, која би њега или лица из чл. 52, ст. 1 могла изложити срамоти или би погодила њихову личну сферу. У чл. 68а, ст. 2, прописано је да ће се питања која се односе на кредибилитет сведока у предметном случају, а посебно она која се односе на његов однос са окривљеним или оштећеним поставити само ако је то неопходно. Такође, указује се да се сведок о својој ранијој осуђиваности може питати само у случају да је то потребно ради утврђивања да ли постаје околности које се односе на чл. 60, ст. 2 (лица које не полажу заклетву), или када је то потребно ради одређивања кредибилитета (веродостојности) сведока.

5. ЧЛ. 102 ЗКП – ДА ЛИ СУ УНАКРСНО ИСПИТИВАЊЕ И ОДРЕДБЕ О ЗАШТИТИ СВЕДОКА ОД УВРЕДЕ, ПРЕТЊЕ И СВАКОГ ДРУГОГ НАПАДА МЕЂУСОБНО ПРОТИВРЕЧНИ

Члан 102 ЗКП намеће дужност органу поступка да оштећеног и сведока заштити од увреде, претње и сваког другог напада. Предвиђено је да ће се учесник у поступку или друго лице које пред органом поступка вређа оштећеног или сведока и сл. опоменути, а да суд може новчано

⁹ „Jeder Zeuge kann die Auskunft auf solche Fragen verweigern, deren Beantwortung ihm selbst oder einem der in § 52 Abs. 1 bezeichneten Angehörigen die Gefahr zuziehen würde, wegen einer Straftat oder einer Ordnungswidrigkeit verfolgt zu werden.“

¹⁰ J. Joachimski, C. Haumer, *Strafverfahrensrecht – Rechtsprechungsorientierte Vorbereitung für die Zweite Staatsprüfung – 7. Auflage*, 2015, 147.

¹¹ Joachimski/Haumer, 147.

¹² „Die Tatsache, auf die der Zeuge die Verweigerung des Zeugnisses in den Fällen der §§ 52, 53 und 55 stützt, ist auf Verlangen glaubhaft zu machen. Es genügt die eidliche Versicherung des Zeugen.“

казнити такво лице до 150.000 динара. На који начин су ове одредбе у сагласности са „чувеним тактикама“ за унакрсно испитивање, а посебно за онај део где се препоручује дискредитација сведока, у личном и моралном смислу? На пример, да бисмо доказали да је сведок „супротне“ стране непоуздан, ми се појавимо са подацима о сведоку и то о: његовој осуђиваности (када и за које дело); његовим личним и пословним приликама; његовом понашању у друштву, и још предложимо друге сведоке који треба да говоре о понашању/моралу и личности сведока „супротне“ стране. Изгледа да није довољно што иначе постоји проблем са сведоцима, у смислу да се људи боје, да им је необично, стресно, да неће да „губе време“, да им је непријатно што уопште њих неко „зове на суд“. Није довољно, већ треба и пустити да се пред свима покаже каква је личност тај сведок, а није на одмет указати и на његове породичне прилике, али само онда уколико ће му то уздрмати веродостојност. На крају ове тачке, остаје питање, није ли то напад, није ли то увреда.

6. ЧЛ. 104 ЗКП – ДА ЛИ ЈЕ ДОЗВОЉЕНО УНАКРСНО ИСПИТИВАЊЕ ПОСЕБНО ОСЕТЉИВОГ СВЕДОКА?

У овом члану постоји низ „заштитних“ мера којима се посебно осетљиви сведок штити, имајући у виду његов статус. Наводи се да се оваквом сведоку питања могу постављати само преко органа поступка, да се испитивање може обавити уз помоћ психолога, социјалног радника или другог стручног лица, да се може испитати употребом техничких средстава за пренос слике и звука и др. Прописано је да посебно осетљиви сведок не може бити суочен са окривљеним, осим ако окривљени то захтева, а орган поступка то дозволи. Овде је питање, дакле, да ли посебно осетљиви сведок може да се унакрсно испита на главном претресу. Одговор на ово питање битан је из разлога што тако нешто, мислећи на саму технику унакрсног испитивања, може озбиљно да нашкоди сведоку, а о ефектима секундарне виктимизације кроз сугестивна питања да и не говоримо. Ипак, проблем је што нигде није прописано да није дозвољено унакрсно испитивање оваквог сведока. Наиме, чл. 2, ст. 1, тач. 22 ЗКП каже: „Унакрсно испитивање је постављање питања сведоку, вештаку или другом испитиваном лицу од стране супротне странке или оштећеног после основног испитивања.“

С обзиром на то да смо заговорници искључивог језичког тумачења, којем ради једнообразности увек дајемо предност над циљним тумачењем, понудили бисмо следећи одговор. Наиме, унакрсно испитивање је дозвољено у односу на сведока, вештака или друго испитивано лице. Друго испитивано лице се свакако не односи на сведока, јер

би у том случају формулација члана гласила – „и свако друго лице које се има испитати као сведок“. Сматрамо да треба разликовати следеће категорије: сведок, посебно осетљиви сведок и заштићени сведок. Треба их разликовати због тога што ЗКП познаје три одвојена члана која уређују испитивање сваке од ових категорија. Члан 98 прописује правила о испитивању сведока и у ставу 3 каже да се сугестивна питања могу постављати ако се ради о унакрсном испитивању на главном претресу. Члан 104 ЗКП прописује правила о испитивању посебно осетљивог сведока и ту се нигде не спомиње унакрсно испитивање. Члан 109 уређује испитивање заштићеног сведока, где се такође не помиње унакрсно испитивање. Закључили бисмо да је унакрсно испитивање дозвољено према сведоку, али не и према посебно осетљивом сведоку и заштићеном сведоку.

7. ЧЛАН 106 ЗКП – ДА ЛИ УВЕСТИ АНОНИМНОГ СВЕДОКА ИЛИ ОТКРИТИ ИДЕНТИТЕТ 15 ДАНА ПРЕ ПОЧЕТКА ГЛАВНОГ ПРЕТРЕСА ?

У чл. 105 ЗКП уређено је ко може добити статус заштићеног сведока. У чл. 106 ЗКП предвиђене су мере посебне заштите. Наиме, мере посебне заштите којима се обезбеђује да се истоветност заштићеног сведока не открије јавности су искључење јавности са главног претреса и забрана објављивања података о истоветности сведока. Такође, предвиђено је да меру посебне заштите којом се окривљеном и његовом браниоцу ускраћују подаци о истоветности заштићеног сведока суд може изузетно одредити ако након узимања изјава од сведока и јавног тужиоца утврди да је живот, здравље или слобода сведока или њему блиског лица у тој мери угрожена да то оправдава ограничење права на одбрану и да је сведок веродостојан. Ипак, у ставу 3 овог члана наводи се да ће се идентитет сведока открити окривљеном и његовом браниоцу најкасније 15 дана пре почетка главног претреса.

Сматрамо да је ово право место за увођење установе анонимног сведочења, додуше под одређеним условима. Пре даљег образлагања предлога, указао бих да ЗКП Р. Србије (2011) већ познаје установу анонимног сведочења. Наиме, у питању је чл. 187 ЗКП („Испитивање прикривеног иследника као сведока“). Одредба овог члана прописује да ће се прикривени иследник под шифром или псеудонимом изузетно испитати у кривичном поступку као сведок, а да ће се испитивање обавити тако да се странкама и браниоцу не открије истоветност прикривеног иследника. Предвиђено је и да се судска одлука не може заснивати искључиво или у одлучујућој мери на исказу прикривеног иследника. Међутим, треба

имати у виду да је у чл. 162, тач. 3 ЗКП прописано да се посебна доказна радња – прикривени иследник, из чл. 183 ЗКП, може одредити само за кривична дела из чл. 162, ст. 1, тач. 1 ЗКП, односно за кривична дела за које је одређено да поступа јавно тужилаштво посебне надлежности. Ово представља само формалну „препреку“ за тужилаштва која нису посебне надлежности, и употребу посебне доказне радње за „њихов каталог кривичних дела“ из чл. 162, ст. 1, тач. 2 ЗКП. Наиме, чл. 164 ЗКП носи назив „Случајни налаз“. Њиме се омогућава употреба материјала који се односи на учиниоца и кривично дело које није било обухваћено наредбом уколико је у питању кривично дело из чл. 162 ЗКП.

Да резимирамо, прикривени иследник, иако може да се одреди само за кривична дела за која поступа јавно тужилаштво посебне надлежности, може да дође и до случајног налаза који се може користити у поступцима које не води јавно тужилаштво посебне надлежности, уколико су у питању кривична дела за која „општа надлежност“ може да одреди посебне доказне радње, али не и прикривеног иследника.

Сматрамо да нема разлога да се не омогући заштићеном сведоку да буде анонимни сведок уз ограничење, које се састоји у томе да одлука не може да буде искључиво или у одлучујућој мери заснована на исказу таквог сведока.

У наредна два примера, показатељемо да је установу анонимног сведока прихватио и Европски суд за људска права у Стразбуру. Први је предмет *Дорсон против Холандије* бр. 54/1994/501/538.¹³ У пресуди се између осталог наводи: „Заштита идентитета сведока Y.15 и Y.16 је одбрани створила тешкоће које нису уобичајене за кривични поступак. Међутим, не може се говорити о повреди става 1 члана 6 у вези са ставом 3 (д) истог члана Конвенције, уколико се утврди да је хендикепираност одбране с друге стране компензирана одговарајућим судским поступком.“ Надаље, указује се: „Мора се узети у обзир чињеница која је потврђена у пракси пред домаћим судовима, а коју одбрана није спорила, да дилери дроге често прибегавају застрашивању и насиљу према онима који против њих сведоче... Све у свему, постојали су довољни разлози за заштиту идентитета сведока Y.15 и Y.16.“ Такође се наводи: „Коначно, мора се имати на уму да чак и ако је поступак донекле исправио хендикеп одбране, осуђујућа пресуда се не може искључиво или у одлучујућој мери заснивати на изјави анонимних сведока, што међутим, овде није био случај.“

¹³ Текст пресуде преузет са интернет странице Врховног касационог суда Републике Србије, <http://www.vk.sud.rs/sr/karakteristicne-presude-protiv-zemaља-чланица>, 11.06.2015.

Други предмет је *Сапунареску против Немачке* бр. 22007/03.¹⁴ Приликом одлучивања, Европски суд за људска права нашао је да није повређен чл. 6, ст. 3, тач. 3 (д) Конвенције, упркос чињеници да полицијски доушник који је био главни сведок тужилаштва никад није лично испитан, већ су му питања постављана писаним путем преко надлежног службеника полиције, који је у циљу утврђивања веродостојности испитан пред судом.¹⁵ И у овом случају пресуда окривљеном није у одлучујућој мери била заснована на изјави оваквог сведока.

8. РАЗЛИКОВАЊЕ ТЕРМИНА ЗАШТИЂЕНИ СВЕДОК И ЗАШТИЂЕНО ЛИЦЕ

У оквиру последње тачке не обрађују се спорна питања. Овде ћемо само подсетити на терминолошко разликовање одређених категорија које се у свакодневној употреби често мешају. ЗКП у чл. 105 уређује установу заштићеног сведока. Суд решењем одређује статус заштићеног сведока и може одредити једну или више мера посебне заштите. У чл. 108 ЗКП предвиђено је да се у решењу којим се одређује статус заштићеног сведока наводи псеудоним заштићеног сведока, трајање мере и начин на који ће бити спроведена.

Заштићеног сведока треба разликовати од заштићеног лица. Наиме, у чл. 1 Закона о програму заштите учесника у кривичном поступку¹⁶ наводи се: „Овим законом уређују се услови и поступак за пружање заштите и помоћи учесницима у кривичном поступку и њима блиским лицима, који су услед давања исказа или обавештења значајних за доказивање у кривичном поступку изложени опасности по живот, здравље, физички интегритет, слободу или имовину.“ Надаље, чл. 2 овог закона предвиђа да се заштита лица из чл. 1 обезбеђује спровођењем Програма заштите. Надаље, чл. 2 у ст. 2 објашњава да је програм заштите скуп мера у циљу заштите заштићеног лица. Члан 3, ст. 1, тач. 3 Закона уређује да је заштићено лице оно лице које је укључено у програм заштите. То лице не мора нужно да буде сведок, већ може да буде и други учесник у кривичном поступку, а такође то може да буде и њима блиско лице. Блиско лице је лице за које учесник у поступку захтева укључење у Програм заштите. Блиско лице не мора да буде члан породице учесника у поступку. У чл. 4 предвиђено је да се Програм заштите

¹⁴ Текст пресуде, [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-76933#{%22itemid%22:\[%22001-76933%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-76933#{%22itemid%22:[%22001-76933%22]}), 11.06.2015.

¹⁵ C. Navarro, J. Mier, D. Stanković, *Opšte smernice za procesne mere zaštite svedoka*, Multikorisnički program Evropske unije IPA 2012, 34.

¹⁶ *Сл. гласник РС*, бр. 85/2005.

може спровести пре, у току и након правноснажног окончања кривичног поступка. Одлуку о укључењу, продужењу, обустави и престанку Програма заштите доноси Комисија за спровођење Програма заштите. Комисија има три члана, један је из реда судија Врховног касационог суда,¹⁷ којег именује председник овог суда, један је заменик Републичког јавног тужиоца, којег именује Републички јавни тужилац, а трећи је члан по положају, руководилац Јединице за заштиту (види чл. 7 закона).

Постоји још једна битна разлика у односу на лице које може бити заштићени сведок. Наиме, Програм заштите се може спроводити само ако су у питању кривични поступци за кривична дела против уставног уређења и безбедности, против човечности и других добара заштићених међународним правом и организованог криминала. Код заштићеног сведока по ЗКП нема таквих ограничења. Једноставно речено, не треба мешати категорије заштићени сведок и заштићено лице, јер ови појмови обухватају другачији вид/начин и субјекте заштите.

Такође, треба имати у виду да су различите категорије и лица која се у кривичном поступку појаве као сведоци по основу споразума о сведочењу окривљеног и споразума о сведочењу осуђеног.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

Библиографске референце и правни акти

1. Законик о кривичном поступку Републике Србије, *Сл. гласник РС*, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013 и 45/2013;
2. Закон о програму заштите учесника у кривичном поступку *Сл. гласник РС*, бр. 85/2005;
3. Илић, Горан П., *et al.*, *Коментар Законика о кривичном поступку*, Службени гласник, Београд 2013;
4. Joachinski, Jupp, Haumer, Christine, *Strafverfahrensrecht – Rechtsprechungsorientierte Vorbereitung für die Zweite Staatsprüfung*, 7. Auflage, 2015;
5. Navarro C., Mier J., Stanković D., *Opšte smernice za procesne mere zaštite сведока*, Multikorisnički program Европске Уније IPA 2012.
6. Пресуда Европског суда за људска права *Дорсон против Холандије* бр. 54/1994/501/538.
7. Пресуда Европског суда за људска права *Сапунареску против Немачке* бр. 22007/03.
8. Strafprozessordnung (der Bundesrepublik Deutschland), http://www.gesetze-im-internet.de/stpo/_116.html.

¹⁷ Имајући у виду да је Закон о програму заштите учесника у кривичном поступку донет 2005. године, говори се о Врховном суду Србије.

Nikola Vuković, LL.M.

Higher Public Prosecutor's Office, Novi Sad
Student of the Doctoral Studies, Faculty of Law, University of Novi Sad

SOME DISPUTABLE ISSUES CONCERNING PROBATION OF WITNESS IN THE CRIMINAL PROCEDURE ACT OF THE REPUBLIC OF SERBIA

Summary

The subject of this paper are vexed questions related to the examination of the witness, which may occur in practice. The paper is visually structured in given items in order to achieve better intelligibility. Each item has its own article to deal with. The paper also presents solutions from Criminal Procedure Code of the Federal Republic of Germany.

Brief reference is made to the relevant decisions of European Court of Human Rights regarding the institution of anonymous witnesses. Finally, the author points out on the differentiation between the terms from the CPC of the Republic of Serbia (2011) and the Law on the program of Protection of Participants in Criminal Proceedings (2005).

Key words: *Questioning witnesses; Denial of testimony; Anonymous witness; Protected witness; Protected person.*