

Pravna priroda i osnovne procesne determinante krivičnog postupka u Bosni i Hercegovini

Sadmir Karović

Pravni fakultet, Univerzitet u Travniku, zaposlen u Državnoj agenciji za istrage i zaštitu, Bosna i Hercegovina, karovic.s@hotmail.com

Marina M. Simović

sekretar u Ombudsmanu za djecu Republike Srpske i vanredni profesor na Fakultetu pravnih nauka Panevropskog univerziteta „Apeiron“ u Banjoj Luci, vlado_s@blic.net

Sažetak: U ovom radu autori analiziraju pravnu prirodu krivičnog postupka u Bosni i Hercegovini, sa posebnim osvrtom na reformske procese krivičnog procesnog zakonodavstva i usvajanje i prihvatanje novih zakonskih rješenja u zadnje dvije decenije, i to uvažavajući tendenciju efikasnosti i zaštite osnovnih ljudskih prava i sloboda. U cilju efikasnog vođenja krivičnog postupka, identifikuju se glavni i sporedni subjekti krivičnog postupka čija je uloga veoma važna sa aspekta rasvjetljenja i rješenja određene krivične stvari, kao i donošenja sudske odluke. U tom smislu, apostrofirana je uloga i važnost navedenih subjekata na planu preduzimanja krivičnoprocesnih radnji u vezi realizacije krivičnoprocesnog zadatka, a u cilju razumijevanja pravne prirode, strukture i toka krivičnog postupka, te ostvarivanja kataloga zakonom propisanih prava osumnjičenog, odnosno optuženog lica. Takođe, posebna pažnja je posvećena specifičnom procesnom položaju i statusu maloljetnika u krivičnom zakonodavstvu kao izvršioca i oštećenih lica u krivičnom postupku, cijeneći njihovu starosnu dob kao osnovu za diferencijaciju i protektivni tretman u odnosu na punoljetna lica.

Ključne riječi: krivični postupak, krivična stvar, subjekti krivičnog postupka, Bosna i Hercegovina.

Primljen / Received: 05. jun 2020. / June 05, 2020

Prihvaćen / Accepted: 05. jun 2020. / June 05, 2020

PRAVNA PRIRODA REFORMSKIH PROCESA KRIVIČNOG PROCESNOG ZAKONODAVSTVA U BOSNI I HERCEGOVINI

Intenzivni i dinamični reformski procesi u krivičnom procesnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine zadnje dvije decenije usmjereni su, prije svega, na nekoliko veoma važnih aspekata među kojima je potrebno posebno apostrofirati efikasnost krivičnog postupka, tendenciju humanizacije savremenog krivičnog procesnog prava, efikasnu i energičnu borbu protiv kriminaliteta, a posebno specifičnih oblika organizovanog kriminaliteta kao pošasti savremenog doba (krivična djela iz oblasti trgovine ljudima, zloupotrebe opojnih droga, terorizma, privrednog i finansijskog kriminaliteta, visokotehnološkog kriminaliteta i dr.). S tim u vezi, i danas se postavlja pitanje da li je uopšte moguće zamisliti ljudsko društvo bez kriminaliteta, na koje mnogi ozbiljni humanisti i specijalisti društvenih nauka redom negativno odgovaraju (Horvatić, Derenčinović, Cvitanović, 2016: 39). Pored toga, ponekad se uproščeno, a što je posebno karakteristično za autore iz anglosaksonskih pravnih područja,

kontinentalno - evropski sistem označava kao inkvizitorski, a anglosaksonski kao akuzatorski, ali takvo terminološko određenje u osnovi nije korektno, jer iako kontinentalno - evropski sistem sadrži određene inkvizitorske elemente, on u stvari predstavlja jedan mješovit sistem, kao što ni brojni anglosaksonski sistemi više nisu čisto akuzatorskog tipa (Stojanović, Škulić, Delibašić, 2018: 33).

Opštom ili generalnom reformom krivičnog procesnog zakonodavstva u Bosni i Hercegovini iz 2003. godine, usvajanjem i stupanjem na snagu novih zakona o krivičnom postupku na svim nivoima¹, došlo je do značajnih, odnosno

¹ Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/5, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09, 72/13 i 65/18); Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“, br. 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13 i 59/14); Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 53/12, 91/17 i 66/18) i Zakon o krivičnom postupku Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine“ br. 10/03, 48/04, 06/05, 12/07, 14/07, 21/07, 27/14 i 3/19).

radikalnih izmjena u krivičnom postupku koji se prvenstveno odnose na prihvatanje i usvajanje novog koncepta istrage i izmijenjene uloge krivičnoprocesnih subjekata u istrazi, zatim pojednostavljene forme postupanja, primjenu posebnih istražnih radnji i dr. Međutim, najveće izmjene se odnose upravo na koncept istrage i izmijenjenu ulogu subjekata krivičnog postupka (tužilaštvo, sud) sa jasno izraženom akuzatornošću.

Usvajanjem i stupanjem na snagu novog koncepta istrage u krivičnom procesnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine, evidentno je da je pretkrivični i prethodni postupak sublimiran ili spojen u jedinstvenu istragu koju pokreće i sprovodi tužilac. Tužilački koncept istrage koji se u naučno - stručnoj javnosti naziva i tužilačko-policijski koncept istrage, zamijenio je raniji sudski koncept i u krivičnim procesnim zakonodavstvima država iz neposrednog okruženja (Srbija, Hrvatska, Crna Gora, Sjeverna Makedonija) s obzirom na veoma proaktivnu ulogu ovlaštenih službenih lica u istrazi, sa izuzetkom Slovenije gdje je zadržan sudski koncept istrage sa određenim modifikacijama. S druge strane, uloga suda je pasivna kada je u pitanju pokretanje i sprovođenje istrage, kao i aspekt prikupljanja dokaza i provođenja istrage u cijelosti, te postupak dokazivanja, odnosno utvrđivanja postojanja određenog krivičnog djela i krivične odgovornosti.

Shodno navedenom, uvažavajući prihvaćena i usvojena krivičnoprocesna rješenja iz 2003. godine, kao rezultat opšte ili generalne reforme, može se konstatovati da je uloga suda pasivna i uglavnom kontrolnog karaktera, te se prvenstveno odnosi na kontrolu zakonitosti u vezi neposrednog postupanja subjekata za provođenje zakona (tužilaštvo, policija i druge agencije za provođenje zakona) i ograničavanja osnovnih ljudskih prava i sloboda osumnjičenog, odnosno optuženog lica, i to u kontekstu primjene ili izvođenja određenih krivičnoprocesnih radnji (radnje dokazivanja, posebne istražne radnje i dr.). Međutim, ograničavanje slobode, kroz zabrane određenih ponašanja, opravdano je samo kada ta ponašanja nesumnjivo predstavljaju društveno štetna ponašanja (Stojanović, 2016:38).

Kada su u pitanju sporedni subjekti krivičnog postupka, uloga branioca je izmijenjena u odnosu na ranija zakonska rješenja s obzirom na to da nova zakonska rješenja omogućavaju braniocu da od trenutka saznanja za određenu krivičnu istragu, preduzima određene radnje usmjerene na utvrđivanje svih činjenica i prikupljanje dokaza koji idu u korist osumnjičenog, te sve druge aktivnosti na planu praktične operacionalizacije obezbjeđenja kataloga prava osumnjičenom licu. Takođe, u funkciji krivičnog progona, ovlaštena službena lica kao sporedni subjekat krivičnog postupka, imaju veoma važnu i proaktivnu ulogu u krivičnom postupku na planu blagovremenog otkrivanja postojanja krivičnih djela kao primarne ili osnovne aktivnosti policije, ali i istražne i dokazne uloge koja se ispoljava u praktičnoj realizaciji naredbi i zahtjeva tužilaštva i suda kao glavnih subjekata na planu prikupljanja potrebnih dokaza u od-

nosu na određeno krivično djelo i osumnjičeno, odnosno optuženo lice. Otkrivačka uloga ovlaštenih službenih osoba predstavlja inicijalnu aktivnost neophodnu za postojanje standarda osnove sumnje kao neophodnog uslova za tužiločevo pokretanje i provođenje istrage u vezi s postojanjem konkretnog krivičnog djela (Karović, Orlić 2020:114).

Pored efikasnosti krivičnog postupka koja je u centru interesovanja svih reformskih procesa, ne samo u Bosni i Hercegovini već i susjedstvu i regiji, važno je akcentirati i veoma izraženu tendenciju humanizacije savremenog krivičnog procesnog prava sa aspekta zaštite osnovnih ljudskih prava i sloboda svakog pojedinca, bez obzira na njegovu nacionalnu, etničku, vjersku ili rasnu pripadnost. Analizom važećih zakonskih odredbi, evidentno je da se položaj osumnjičenog odnosno optuženog u krivičnom postupku u smislu obezbjeđenja njegovih prava i sloboda znatno poboljšao jer se pravo na odbranu ispoljava u svim fazama postupanja u cilju rasvjetljavanja i rješenja određene krivične stvari i donošenje ispravne sudske odluke u konačnici. Katalog prava i univerzalnih garancija osumnjičenom, odnosno optuženom licu u krivičnom postupku neposredno i praktično se implementira u provedbenom (izvršnom) smislu kroz komponentnu humanizacije koja je inkorporirana i u brojnim međunarodnopravnim dokumentima. Može se zaključiti da je primjena krivičnopravne represije od strane subjekata, odnosno agencija za provođenje zakona u vezi ograničavanja određenih ljudskih prava i sloboda uslovljena restriktivnim zakonskim uslovima i svedena na najmanju ili srazmjerno potrebnu mjeru da se zadovolji opravdan zakonski cilj - efikasna i energična borba protiv kriminaliteta. Talas reformskih procesa krivičnog procesnog zakonodavstva zadnje dvije decenije nije zaobišao ni države iz okruženja (države bivše SFRJ), ali i regije s obzirom na globalne procese na međunarodnom, odnosno planetarnom nivou u vezi utvrđivanja i implementacije međunarodnih standarda na izvršnom ili provedbenom nivou koji se odnose na položaj, status i tretman osumnjičenog, odnosno optuženog i osuđenog lica, a posebno maloljetnika kao izvršioca, ali i oštećenog lica u krivičnom postupku.

Razvoj savremenog krivičnog procesnog prava je proces koji i dalje traje s obzirom na to da kriminalitet po svojoj destruktivnoj prirodi i posljedicama, a posebno nekim novim fenomenološkim oblicima, zahtijeva dužnju pažnju zakonodavca na planu blagovremenih i srazmjernih izmjena i dopuna zakona o krivičnom postupku u vezi blagovremenog, efikasnog i zakonitog otkrivanja, istraživanja i dokazivanja krivičnih djela, kao i prevencije kriminaliteta generalno. Međutim, sa aspekta prava oštećenog lica ili žrtve kao sporednog subjekta u krivičnom postupku, možemo konstatovati da su ona marginalizovana, cijeneći da je izvršenjem određenog krivičnog djela povrijeđeno ili ugroženo određeno dobro (lično ili imovinsko pravo) upravo oštećenog. Iz toga proizilazi realna, opravdana i svrsishodna potreba da zakonodavac u nekim budućim intervenci-

jama na planu izmjene i dopune zakona prepoznata potrebu dodatnog poboljšanja položaja, statusa i tretmana oštećenog lica u smislu ostvarivanja njegovih prava i saniranja štetnih posljedica.

SPECIFIČAN POLOŽAJ I STATUS MALOLJETNIKA U KRIVIČNOM ZAKONODAVSTVU BOSNE I HERCEGOVINE

Intenzivni i dinamični reformski procesi u Bosni i Hercegovini, okruženju i regiji, posebno su se ispoljili kada je u pitanju razvoj maloljetničkog krivičnog prava i usvajanje određenih međunarodnopravnih standarda koji determinišu i određuju postupanje subjekata, odnosno agencija za provođenje zakona prema ovoj specifičnoj starosnoj kategoriji. Zakonodavac je sasvim opravdano i svrsishodno, upravo zbog starosti kao suštinskog parametra, odnosno kriterija, prepoznao potrebu izdvajanja zakonske regulative, odnosno odredbi zakona iz opšteg dijela zakona, te na taj način naglasio diferencijaciju i različit položaj, status i tretman maloljetnika u odnosu na punoljetne izvršioce krivičnih djela. U odnosu na opštu formu, postupak prema maloljetnicima, po svojoj strukturi, nije „defektan“, da izostaje neka faza ili stadij, nego su njegovi strukturalni elementi bitno modifikovani s ciljem da se fizionomija postupka prilagodi ličnosti maloljetnika (Orlić, Pehlić, Tufekčić, 2019:494). Usvajanjem i stupanjem na snagu zakona o zaštiti i postupanju s djecom i maloljetnicima u krivičnom postupku na nivou entiteta² i Brčko Distrikta³ - izdvojene su zakonske odredbe koje se odnose na krivičnopravni položaj maloljetnika što predstavlja značajan napredak. Na taj način maloljetničko krivično pravo dobija svoju samostalnost i autonomnost, iako su ove odredbe koje se odnose na maloljetnike na državnom nivou još uvijek sadržane u opštem dijelu Krivičnog zakona BiH⁴ i Zakona o krivičnom postupku BiH.

Zakonodavac je prilikom pravnog normiranja odredbi koje se odnose na postupanje subjekata, odnosno agencija za provođenje zakona prema maloljetnicima iskazao poseban senzibilitet i pažnju usmjerio čak i na upotrebu određenih termina prema maloljetnicima, kako bi na taj način spriječio ili onemogućio stigmatiziranje maloljetnika kao izvršilaca određenih krivičnih djela. I u terminološkom smislu, zakonodavac je izbjegao korištenje određenih zakonskih termina svojstvenih za punoljetne izvršioce krivičnih djela. Tako se i sam postupak prema maloljetnicima

ne obilježava kao „krivični“, nego se koristi izraz „postupak prema maloljetnicima“, za razliku od opšteg postupka koji se vodi protiv osumnjičenih, odnosno optuženih lica (M. Simović, M. Simović, 2015: 26). S druge strane, postupanje ili djelovanje subjekata, odnosno agencija za provođenje zakona je uslovljeno odgovarajućom specijalizacijom stručnjaka raznih profila u vezi stručne osposobljenosti na planu poštovanja ličnosti maloljetnika u najširem smislu (npr. obavljanje razgovora i dr.). Dakle, zakonodavac je iskazao poseban osjećaj kada su u pitanju maloljetnici kao izvršioce krivičnih djela, ali i oštećeni, odnosno žrtve izvršenja određenog krivičnog djela.

Maloljetnici kao oštećeni ili žrtve izvršenja određenog krivičnog djela zahtijevaju posebnu zaštitu, da bi se na taj način izbjegla njihova dodatna, sekundarna viktimizacija. Oni zavređuju posebnu pažnju s obzirom na veoma izražene negativne i dugoročne posljedice na psihičko stanje maloljetnika, posebno kada se radi o različitim oblicima seksualne eksploatacije (npr. krivična djela iz oblasti trgovine ljudima) gdje je potrebno i nakon okončanja postupka obezbijediti odgovarajuću pomoć i podršku. Naime, brojna istraživanja pokazuju da djeca koja su bile žrtve zlostavljanja stiču brojne frustracije i emotivne ožiljke, što često djeluje kao snažan impuls u pravcu razvijanja njihove sopstvene agresivnosti i sklonosti ka zlostavljanju drugih (Škulić, 2011:348).

Jedna od savremenih tendencija u krivičnom pravu, koja je posebno izražena kada su u pitanju maloljetnici u sukobu sa zakonom, jeste podsticanje razvoja alternativnih oblika reagovanja na delinkventna ponašanja mladih, koji pored traganja za alternativama institucionalnom tretmanu, obuhvataju i nastojanja da se slučajevi maloljetničke delinkvencije pokušaju riješiti izvan krivične procedure, te da se suđenje maloljetnim učiniocima krivičnih djela koristi kao *ultima ratio* (Gurda, 2011:178). U vezi s tim, značajnu novinu, kada je u pitanju postupanje prema maloljetnicima u Bosni i Hercegovini, predstavlja prihvatanje i uvođenje alternativnih mjera, odnosno različitih mjera diverzionog karaktera koje zapravo predstavljaju zamjenu za represivne mjere. One imaju za cilj skretanje krivičnog postupka i primjenu alternativnih (diverzionih) mjera usmjerenih na resocijalizaciju maloljetnika, a ne na njihovo kažnjavanje.

GLAVNI I SPOREDNI SUBJEKTI KRIVIČNOG POSTUPKA

Uvažavajući zakonom propisani pravni status, subjekti krivičnog postupka kao pravne ili fizičke osobe nemaju isti procesni položaj i značaj - posmatrano kroz prizmu pokretanja, vođenja i okončanja krivičnog postupka. S obzirom na procesni položaj i značaj, subjekte krivičnog postupka možemo podijeliti na glavne i sporedne. Glavni subjekti krivičnog postupka su: sud (samostalan i nezavisan državni organ koji vrši funkciju presuđenja), tužilac (funkcija krivičnog gonjenja) i osumnjičeni, odnosno optuženi (funkcija odbrane) bez kojih je nemoguće pokretanje, vođenje i

² Zakon o zaštiti i postupanju s djecom i maloljetnicima u krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“, broj 7/14) i Zakon o zaštiti i postupanju s djecom i maloljetnicima u krivičnom postupku Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 13/10, 63/11, 61/13).

³ Zakon o zaštiti i postupanju s djecom i maloljetnicima u krivičnom postupku Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine („Službene novine Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine“, broj 53/11).

⁴ Krivični zakon Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“ br. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 8/10, 47/14, 22/15, 40/15 i 35/18).

okončanje krivičnog postupka. Sporedni subjekti krivičnog postupka su oštećeni, pravno ili fizičko lice i organ starateljstva.

Procesne uloge glavnih i sporednih subjekata krivičnog postupka su različite i one se ostvaruju ili obezbjeđuju isključivo na osnovu dosljedne primjene odredbi zakona koje pravno regulišu i normiraju njihove uloge u krivičnom postupku. Ipak, značaj glavnih subjekata krivičnog postupka je prvenstveno formalne procesne prirode s obzirom na to da bez tužioca nije moguće pokrenuti istragu, podići optužnicu ili je zastupati pred sudom; bez osumnjičenog, odnosno optuženog ne bi se protiv koga imao voditi postupak, a bez suda ne bi ko imao odlučivati (Halilović, 2019:110).

Od krivičnopravne prirode koncepta istrage, prije svega, zavisi uloga subjekata u krivičnom postupku, odnosno i položaj tužioca u istrazi u kontekstu njegove nadležnosti (Karović, 2019:67). U vezi sa pokretanjem i sprovođenjem krivične istrage, tužilac se pojavljuje kao jedini zakonom ovlašteni autoritet koji u svakom konkretnom slučaju autonomno cijeni da li postoji osnov sumnje da je izvršeno određeno krivično djelo (kao materijalni uslov). U praktičnom smislu, bez tužioca je i nemoguće zamisliti pokretanje i sprovođenje istrage s obzirom na to da on autonomno vrši tužilačku procjenu i odlučuje o izdavanju naredbe za sprovođenje istrage. Uz to, postupajući tužilac rukovodi istragom i ima nadzornu ulogu u odnosu na ovlaštena službena lica u vezi realizacije određenih krivičnoprocesnih radnji. U tom smislu, on autonomno odlučuje o izboru krivičnoprocesnih radnji (dokaznih radnji, posebnih istražnih radnji) koje se imaju primijeniti u svakom konkretnom krivičnom predmetu, a u zavisnosti od prirode određenog krivičnog djela, načina izvršenja i drugih krivičnopravnih specifičnosti koje neposredno determiniraju cjelokupno postupanje.

Tužilac ima pravo i dužan je da: a) odmah po saznanju da postoje osnovi sumnje da je počinjeno krivično djelo preduzme potrebne mjere u cilju njegovog otkrivanja i sprovođenja istrage, pronalaženja osumnjičenog, rukovođenja i nadzora nad istragom, kao i radi upravljanja aktivnostima ovlašćenih službenih lica vezanim za pronalaženje osumnjičenog i prikupljanje izjava i dokaza, b) sprovede istragu u skladu s ovim zakonom, c) daje imunitet u skladu sa zakonom, d) zahtijeva dostavljanje informacija od strane državnih organa, preduzeća, pravnih i fizičkih lica u Bosni i Hercegovini, e) izdaje pozive i naredbe i predlaže izdavanje poziva i naredbi u skladu sa zakonom, f) naredi ovlašćenom službenom licu da izvrši naredbu izdatu od strane suda u skladu sa zakonom, g) utvrđuje činjenice potrebne za odlučivanje o imovinskopravnom zahtjevu i o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom u skladu sa zakonom, h) predlaže izdavanje kaznenog naloga u skladu sa zakonom, i) podiže i zastupa optužnicu pred sudom, j) podnosi pravne lijekove, k) obavlja i druge poslove određene zakonom (član 35 stav 2 Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine).

Jedan od glavnih subjekata krivičnog postupka jeste osumnjičeni, odnosno optuženi, kao fizička i pravna osoba. Položaj osumnjičenog, odnosno optuženog u zakonu zavisi od stadijuma procesa, s tim da je on uvijek subjekt i stranka u postupku (M. Simović, V. Simović, 2011:116) Zakonodavac je u članu 20 Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine u katalogu osnovnih pojmova ovog zakona definisao, odnosno pojmovno odredio značenje navedenih pojmova. Osumnjičeni je lice za koje postoje osnovi sumnje da je počinilo krivično djelo.⁵ Optuženi je lice protiv kojeg je jedna ili više tačaka u optužnici potvrđena.⁶

Osumnjičeni, odnosno optuženi u krivičnom postupku obavlja funkciju odbrane. U praktičnom smislu, funkcija odbrane se ostvaruje preduzimanjem određenih procesnih radnji usmjerenih na opovrgavanje optužbe. Postoje i procesne radnje koje su usmjerene ka negiranju postojanja krivičnog djela i krivične odgovornosti, pri čemu se iznose činjenice i predlažu dokazi koji idu u prilog lica protiv koga je usmjeren krivični postupak, a te procesne radnje su, takođe, funkcionalno povezane i čine funkciju odbrane (Stanojević, Ignjatović, 2007:70).

Pokretanje i sprovođenje istrage od strane tužioca je moguće i protiv nepoznatog lica ali, s druge strane, podizanje optužnice nije moguće bez utvrđivanja identiteta lica na koje se odnosi optužnica. U vezi procesnog statusa osumnjičenog, odnosno optuženog, on je kompatibilan sa standardima dokazivanja, odnosno stepena sumnje u izvršenje određenog krivičnog djela. Status osumnjičenog lice postoji kada je zadovoljen standard dokazivanja osnov sumnje da je izvršeno određeno krivično djelo, za razliku od procesnog statusa optuženog lica za koji se zahtijeva zadovoljenje većeg stepena sumnje da je izvršeno određeno krivično djelo, a to je osnovana sumnja.

U cilju ostvarivanja zaštite građana od neosnovanog i nezakonitog djelovanja u smislu povrede ili ugrožavanja osnovnih ljudskih prava i sloboda, odnosno nepoštovanja aksioma pravne sigurnosti, zakonom o krivičnom postupku su propisane određene garancije osumnjičenom, odnosno optuženom u krivičnom postupku. Takođe, ovim zakonom je propisan i katalog prava svim osobama u procesnom statusu osumnjičenog, odnosno optuženog lica u krivičnom postupku. Međutim, pored univerzalnih garancija i prava osumnjičenog, odnosno optuženog, propisane su i odgovarajuće obaveze u krivičnom postupku (predmet dokazivanja, odazivanje pozivu, poštovanje suda i procesne discipline).

Sud je samostalan i nezavisan organ koji vrši funkciju presuđenja. Krivični sud se javlja u okviru sudova opšte nadležnosti krivičnosudskom jurisdikcijom, tj. sudskom funkcijom u krivičnim stvarima (Jekić, Škulić, 2005:47). S obzirom na optužno načelo, koncept istrage i pravnu prirodu krivičnog postupka u Bosni i Hercegovini kao kompaktne cjeline, uloga suda je pasivna u istrazi i uglavnom se

⁵ Član 20 tačka a) Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine.

⁶ Član 20 tačka b) Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine.

odnosi na aspekt djelovanje sudije za prethodni postupak koji na osnovu svojih nadležnosti vrši kontrolu zakonitosti u vezi utvrđivanja i odlučivanja osnovanosti primjene ili izvođenja određenih krivičnoprocesnih radnji od strane subjekata za provođenje zakona (tužilaštvo, policija i druge agencije za provođenje zakona) kojima se ograničavaju osnovna ljudska prava i slobode (dokazne radnje, posebne istražne radnje). Pored navedenog, i u dokaznom smislu sud je veoma pasivan s obzirom na to da je izvođenje dokaza u pravilu prepušteno strankama (tužilac i optuženi, odnosno branilac), a sud u konačnici na osnovu autonomne procjene donosi sudsku odluku (presudu).

Pored glavnih subjekata, važnu ulogu na planu rasvjetljenja i rješenja određene krivične stvari imaju i sporedni subjekti krivičnog postupka. Jedan od glavnih sporednih subjekata krivičnog postupka je oštećeno lice, odnosno žrtva izvršenja krivičnog djela. Zakon o krivičnom postupku definiše procesni status oštećenog lica, dok se pojam žrtva koristi u viktimologiji, kriminologiji, psihologiji, krivičnom materijalnom pravu, ali i nekim drugim društvenim naukama. Oštećeno lice se, u pravilu, pojavljuje kao svjedok s obzirom na to da je izvršenjem određenog krivičnog djela povrijeđeno ili ugroženo njegovo određeno lično ili imovinsko pravo.

U funkciji odbrane i ostvarivanja kataloga zakonom propisanih prava osumnjičenog, odnosno optuženog, pojavljuje se i branilac. Praktično je nemoguće zamisliti funkciju odbrane u krivičnom postupku bez aktivnog učešća branioca na planu operacionalizacije formalne odbrane. Osumnjičeni, odnosno optuženi ne može sam ostvarivati pravo na odbranu bez obzira na to što se radi o licu koje je neposredni akter ili sudionik određenog krivičnog događaja. Branilac kreira operativnu taktiku i strategiju odbrane u svakom konkretnom slučaju, te neposredno svojim učešćem omogućava preduzimanje srazmjerno potrebnih procesnih aktivnosti na planu operacionalizaciju prava na odbranu osumnjičenog, odnosno optuženog u svim fazama krivičnog postupka.

U vezi blagovremenog otkrivanja, istraživanja i dokazivanja postojanja krivičnih djela, prvorazrednu ulogu i značaj imaju i ovlaštena službena lica. Primarna ili osnovna djelatnost ovlaštenih službenih lica je otkrivanje postojanja krivičnih djela, te blagovremeno obavještavanje tužilaštva o postojanju osnova sumnje da je počinjeno ovo djelo. Pored toga, u tužilačko – policijskom konceptu istrage značajne aktivnosti, u vezi prikupljanja potrebnih dokaza, povjerene su upravo ovlaštenim službenim licima, i to pod rukovodno - nadzornom ulogom postupajućeg tužioca. Ovlaštena službena lica predstavljaju svojevrsni operativni servis tužilaštvu na planu realizacije njegovih naredbi i zahtjeva u smislu preduzimanja odgovarajućih istražno - dokaznih aktivnosti. U vezi sa utvrđivanjem postojanja određenog krivičnog djela i individualne krivične odgovornosti, u dokaznom postupku se ovlaštena službena lica veoma često pojavljuju kao svjedoci, na prijedlog tužilaštva, a

na okolnosti preduzimanja određenih istražno - dokaznih aktivnosti (dokazne radnje, posebne istražne radnje i dr.).

Veoma važnu ulogu na rasvjetljenju i rješenju određene krivične stvari imaju i vještaci. U slučajevima kada je potrebno utvrditi određene bitne činjenice koje se neposredno odnose na određenu krivičnu stvar, angažuju se vještaci koji svojim stručnim znanjem, vještinama i kompetencijama iz određene naučno - stručne oblasti daju svoj nalaz i mišljenje koji tužiocu i sudu omogućava donošenje ispravne sudske odluke.

Značajna je i uloga i učešće zakonskih zastupnika, stručnih saradnika, svjedoka, stručnih osoba i dr.

POJMOVNO ODREĐENJE KRIVIČNE STVARI I STANDARDI DOKAZIVANJA

Glavni predmet krivičnog postupka je određena krivična stvar koja je neposredno i usko povezana i uslovljena sa standardima dokazivanja koji čine osnov za pojmovno određenje i diferencijaciju na krivičnu stvar u pravom smislu i krivičnu stvar u nepravom smislu. Međutim, pored krivične stvari kao glavnog predmeta krivičnog postupka, u ovom postupku se mogu razmatrati i o njima odlučivati i druga pitanja koja spadaju u sporedne predmete krivičnog postupka a to su: imovinskopravni zahtjev, troškovi postupka i prejudicijalna pitanja.

Usvajanjem i stupanjem na snagu novih zakona o krivičnom postupku u Bosni i Hercegovini, prihvaćen je i usvojen tužilački koncept istrage prema kojem je spušten nivou sumnje potreban za pokretanje i sprovođenje istrage. Naime, za pokretanje i sprovođenje istrage, odnosno izdavanje naredbe za provođenje istrage od strane postupajućeg tužioca -potrebno je zadovoljiti najniži stepen sumnje ili vjerovatnoće da je izvršeno određeno krivično djelo, a to je osnov sumnje. U tom slučaju, kada je zadovoljeno postojanje zakonom propisanog standarda osnova sumnje da je izvršeno određeno krivično djelo, automatski postoji i krivična stvar u nepravom smislu. Dakle, osnov sumnje je najniži stepen vjerovatnoće da je izvršeno određeno krivično djelo od strane određenog lica i u tom smislu zadovoljenjem ovog dokaznog standarda - postoji i krivična stvar u nepravom smislu. Međutim, za postojanje krivične stvari u pravom smislu potrebno je zadovoljiti viši stepen sumnje da je izvršeno određeno krivično djelo od strane određenog lica, a to je osnovana sumnja. Krivična stvar u pravom smislu prisutna je u slučaju kada postoji osnovana sumnja, kada postoje činjenice i okolnosti koje opravdavaju sumnju da je određeno lice učinilo određeno krivično djelo (Bejatović, 2019:29).

Postojanje dokaznog standarda osnovana sumnja u odnosu na određeno lice u vezi izvršenja određenog krivičnog djela, obavezuje na postojanje ili obezbjeđenje potrebnih dokaza prikupljenih u istrazi iz kojih proizilazi navedeni dokazni standard, a koji potvrđuju postojanje objektivno - subjektivnih obilježja bića konkretnog krivičnog djela. Navedena diferencijacija krivične stvari na

krivičnu stvar u nepravom i pravom smislu je opravdana i svrsishodna s obzirom da postojanje krivične stvari u nepravom smislu koja je uslovljena postojanjem najnižeg stepena vjerovatnoće da je izvršeno određeno krivično djelo ili dokaznog standarda osnov sumnje, nužno ne znači da će nakon istrage „prerasti“ u krivičnu stvar u pravom smislu jer se istraga može okončati i obustavom istrage. Osnovana sumnja je standard dokazivanja u krivičnom postupku koji je potrebno zadovoljiti za sačinjavanje i podizanje optužnice od strane postupajućeg tužioca a zatim i njeno potvrđivanje od strane sudije za prethodno saslušanje i u tom slučaju postoji krivična stvar u pravom smislu.

ZAKLJUČAK

Ukupan razvoj krivičnog procesnog prava u Bosni i Hercegovini u zadnje decenije rezultirao je usvajanjem i prihvatanjem određenih novih zakonskih rješenja procesne prirode svojstvenih za anglosaksonsku pravnu tradiciju, te samim tim i značajnim izmjenama krivičnog postupka, posebno u istrazi gdje je evidentna izmjena uloge krivičnoprocesnih subjekata tužilaštva i suda. Tužilački ili tužilačko-policijski koncept istrage, koji je zamijenio raniji sudski koncept istrage, prepoznaje tužioca kao jedinog zakonom ovlaštenog autoriteta za pokretanje i sprovođenje istrage, dok je uloga suda pasivna i uglavnom se odnosi na kontrolnu funkciju sudije za prethodni postupak u vezi ograničavanja ljudskih prava i sloboda osumnjičenog, odnosno optuženog (izdavanje naredbi za provođenje određenih dokaznih radnji i posebnih istražnih radnji).

Kompleksnost utvrđivanja postojanja određenog krivičnog djela i krivične odgovornosti neposredno ili posredno se ispoljava i kroz aktivnosti glavnih i sporednih subjekata krivičnog postupka, s obzirom na to da u svakom konkretnom krivičnom predmetu moraju biti zadovoljeni restriktivni zakonski uslovi. Dokazni postupak predstavlja „dvoboj“ dvije suprotstavljene strane (stranke), i to, s jedne strane, tužioca u funkciji optužbe i, s druge strane, osumnjičenog, odnosno optuženog lica u funkciji odbrane. Uloga suda je uglavnom pasivna.

Pitanje efikasnosti krivičnog postupka i adekvatnosti državne reakcije na kriminalitet potrebno je posmatrati i sa aspekta stručne osposobljenosti, procesne discipline i lične profesionalne odgovornosti i zainteresovanosti lica kojima su povjerena određena javna ovlaštenja na planu dosljedne primjene zakona. Posebno treba naglasiti naglasiti da je teret dokazivanja na postupajućem tužiocu, ali i ovlaštenim službenim licima koja neposredno prikupljaju dokaze od kojih zavisi ishod krivičnog postupka i donošenje sudske odluke. Oslobođajuće presude u određenim krivičnim predmetima, najčešće zbog nedostatka dokaza ili nekih drugih procesnih razloga, a posebno kada se radi o specifičnim oblicima organizovanog kriminaliteta, izazivaju veoma negativne reakcije kod naučno – stručne, ali i opšte javnosti. To predstavlja dodatni teret, profesionalni izazov i odgovornost za postupajućeg tužioca na planu efi-

kasnog provođenja istrage i prikupljanja potrebnih dokaza, podizanja i zastupanja optužnice, dokazivanja, ali i postupanja po pravnim lijekovima. S druge strane, sud ima pasivnu, ali veoma važnu i odgovornu ulogu sa aspekta donošenja ispravne sudske odluke (presude) kojom se određena krivična stvar rasvjetljava i rješava u konačnici.

LITERATURA

- Bejatović, S. (2019) *Krivično procesno pravo*, drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Beograd: Službeni glasnik.
- Gurda, V. (2011) Odgojne preporuke kao alternativa krivičnom postupku prema maloljetnicima i njihova primjena u praksi, *Anali Pravnog fakulteta u Zenici*, Univerzitet u Zenici.
- Halilović, H (2019) *Krivično procesno pravo*, Knjiga prva: Uvod i temeljni pojmovi, Sarajevo: Fakultet za kriminalistiku, kriminologiju i sigurnosne studije, Univerzitet u Sarajevu.
- Horvatić, Ž., Derenčinović, D. i Cvitanović, L. (2016). *Kazneno pravo, Opći dio 1, Kazneno pravo i kazneno pravo zakon*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu.
- Jekić, Z. Škulić, Š. (2005) *Krivično procesno pravo*, Istočno Sarajevo: Pravni fakultet, Univerzitet u Istočnom Sarajevu.
- Karović, S. (2019) Krivičnoprocesna uloga i položaj tužioca u istrazi u Bosni i Hercegovini (I dio), *IP Glosarijum Beograd*, broj 2, februar, 2019;
- Karović, S. Orlić, S. (2020) Otkrivačka, istražna i dokazna uloga ovlaštenih službenih lica u kaznenom postupku Bosne i Hercegovine. Zagreb: *Policija i sigurnost*, godina 29. broj 1 - 2, Ministarstvo unutrašnjih poslova, Policijska akademija, Zagreb.
- Orlić, S. Pehlić, I. Tufekčić, N. (2019) *Maloljetničko prestupništvo*. Zenica: Islamski pedagoški fakultet.
- Simović, M. Simović, M. (2015) *Maloljetnici u kaznenom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine*, Sarajevo: Fineks.
- Simović, M. Simović, V. *Krivično procesno pravo*, četvrto (izmijenjeno i dopunjeno), Banja Luka: Pravni fakultet PIM Univerziteta u Lukavici.
- Stanojević, P. Ignjatović, A. (2007) *Krivično procesno pravo*, Novi Sad: Pravni fakultet, Novi Sad.
- Stojanović, Z. (2016) *Politika suzbijanja kriminaliteta*. Beograd: Pravni fakultet, Univerzitet u Beogradu.
- Stojanović, Z. Škulić, M. Delibašić, V. *Osnovi krivičnog prava, Knjiga II, Krivično procesno pravo – Krivični postupak kroz praktičnu primjenu*, Beograd: Službeni glasnik.
- Škulić, M. (2011) *Maloljetničko krivično pravo*. Beograd: Pravni fakultet, Univerzitet u Beogradu.

Legal Nature and Basic Procedural Determinants of Criminal Proceedings in Bosnia and Herzegovina

Sadmir Karović

assistant professor for the criminal law on the Faculty of Law in Travnik, employed in the State Agency for investigations and protection, Sarajevo

Marina M. Simović

Secretary of the Ombudsman for Children of the Republika Srpska and Associate Professor at the Faculty of Law of University „Apeiron“ in Banja Luka

Abstract: In this paper, the authors focus on the legal nature of criminal procedure in Bosnia and Herzegovina with special emphasis on the reform processes of criminal procedure legislation and the adoption of new legal solutions of procedural nature in the last two decades, respecting the tendency of efficiency and protection of basic human rights and freedoms. In order to efficiently conduct criminal proceedings, we recognize and identify the main and secondary subjects of criminal proceedings whose role is very important from the aspect of clarifying and resolving certain criminal matters as well as making a court decision. In that sense, the role and importance of the mentioned subjects in terms of undertaking criminal proceedings in connection with the realization of the criminal procedure task, in order to understand the legal nature, structure and course of criminal proceedings, and the realization of the catalog of legally prescribed rights of suspects and accused persons. Also, special attention is paid to the specific procedural position and status of juveniles in criminal legislation as perpetrators and injured parties in criminal proceedings, appreciating their age as a basis for differentiation and protective treatment in relation to adults.

Key words: criminal proceedings, criminal matter, subjects of criminal proceedings, Bosnia and Herzegovina.