

KRIVIČNO PROCESNO PRAVO

<https://doi.org/10.7251/CEST1726256F>

UDK. 364:341.2-053.3/.6(4-672EU)

ПРАВА МАЛОЉЕТНИХ СВЈЕДОКА ЖРТАВА – ИЗАЗОВИ УСКЛАЂИВАЊА СА ПРАВОМ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Проф. др Александар Фалаџић, доц. др Мирослав Јањић

Ванредни професор, Правни факултет, Универзитет за пословне студије Бања Лука,
aleksandar.faladzic@yahoo.com

Судија Суд БиХ

Сажетак: Рад служби за подршку свједоцима при судовима и тужилаштвима у Босни и Херцеговини, прије свега са жртвама кривичних дјела, кључни је инструмент за остварење правде за жртве и омогућава жртвама да лакше остваре властита права. Уколико држава жели да добије квалитетно свједочење дужна је да гарантује право свједоку да слободно свједочи без страха од могућих негативних последица које могу настати по њега његовим истинитим свједочењем. У складу са међународним стандардима, државе су одговорне за сузбијање, спровођење истраге и кривично гоњење свих облика кршења људских права и слобода предвиђених међународним правом.

Та обавеза односи се и на кривична дјела у којима су оштећени малољетници јер се њиме крише њихова основна људска права и слободе. Насиље над малољетним лицима није само широко распрострањен друштвени проблем који штети појединцима, породицама и друштву у цјелини, већ је и посебно друштвено опасан криминолошки феномен. Као такво, оно захтијева не само одлучну друштвену осуду и активности у смислу превенције, већ и непопустљиво друштвено неодобравање и подједнако снажан одговор како полиције тако и правосудног система у цјелини. Иако свједоци имају законску и грађанску дужност да свједоче у кривичном поступку, ти поступци морају да се организују тако да се избјегне неоправдано кршење права жртва и свједока, посебно кад се ради о малољетницима. Малољетник а посебно дијете које је свједок у судском поступку је осјетљив свједок а осјетљивост се односи на дјечију рањивост због когнитивне, емоционалне и социјалне незрелости, која њихове психолошке капацитете чини неоппорним према спољашњим утицајима.

Успостављање служби за подршку свједоцима, прије свега жртвама кривичних дјела, кључни је инструмент за остварење правде за жртве и омогућавање жртвама да захтијевају остваривање властитих права. Пружањем професионалних услуга од стране служби за подршку свједоцима избјегава се и секундарна виктимизација жртве у кривичним поступцима.

Директива 2012/29/ЕУ о успостави минималних стандарда, права, подрике и заштите жртва кривичних дјела значајан акценат ставља на право жртве на информисање и дефинише обавезе државама чланицама ЕУ да национална кривична законодавства уреде на начин да свака жртва добије неопходан обим информација о својим правима и положају

у кривичном поступку. Државе које претендују на чланство у ЕУ имају обавезу усвајања *acquis communautaire*, па тако и обавезу примјене Директиве у своје национално законодавство. У овом раду ће бити обрађени видови подрике малољетним свједоцима, жртвама кривичног дјела у кривичним поступцима у БиХ и нормативна усклађеност са Директивом 2012/29/ЕУ.

Кључне ријечи: подрика свједоцима, жртва, малољетник, тужилаштво, суд, Директива 2012/29/ЕУ

1. УВОД

Оснаживање положаја осумњиченог у кривичном поступку односно афирмација и предузети напори законодавца за поштовањем људских права осумњиченог/оптуженог настали су као посљедица тежње ка правичном кривичном поступку, које је прописано како регионалним тако и међународним документима који се баве заштитом људских права и слобода. Оштећеним а посебно жртвама кривичних дјела се усљед појачане пажње на положај осумњиченог/оптуженог дужи временски период није посвећивала дужна пажња. Имајући наведено на уму, међународна заједница предузима кораке да ојача позицију оштећеног/жртве у кривичном поступку. Почевши од Европске конвенције о накнади штете жртвама насилних кривичних дјела из 1984. године, која акценат ставља на обавезу кривичног правосуђа у контексту накнаде штете жртвама насилних кривичних дјела, Савјет Европе предузима мјере у правцу развоја права жртве у кривичном правосуђу кроз доношење препорука Министарског комитета, који имају за циљ побољшање положаја жртва кривичних дјела у оквиру правосуђа европских земаља. Посебно је важна Препорука Комитета Министара из 1985. године о положају жртве у оквиру кривичног права и кривичног поступка, која у фокус ставља приступ жртве правосуђу, те каталог права жртве у оквиру кривичног поступка у националном праву држава чланица Савјета Европе. Наведена препорука садржи каталог права жртва систематизираних према фазама кривичног поступка, при чему је акценат стављен на дужност правосудног система на пружање информација жртви о кривичном прогону и њеним правима у оквиру кривичног поступка. ЕСЉП је одлучивајући о повреди права на живот у случајевима у којима држава није провела дјелотворну истрагу у случајевима убистава, а којом приликом жртве бивају ускраћене за тужилачку одлуку, захтјев за накнаду штете или пак бивају ускраћене за информације о истрази истакла да је јавни надзор битан аспект дјелотворне истраге који подразумијева да породица жртве мора бити обавјештена о истрази у оној мјери у којој је то потребно ради заштите њених интереса. Такође, права жртва ЕСЉП штитио је и кроз право на забрану мучења, нељудског или понижавајућег поступања у случајевима када је оштећена особа претрпела одређене душевне патње због одуговлачења кривичног поступка или пак недобијања адекватних информација о кривичном прогону починитеља кривичног дјела у којем је оштећена.

ЕУ у настојању да хармонизује праксу земаља чланица у погледу минималних права жртава кривичних дјела још од 2001. године доноси Оквирне Одлуке о положају жртава у кривичном поступку, да би 2012. године усвојила Директиву 2012/29/ЕУ о успостави минималних стандарда, права, подршке и заштите жртава злочина (у даљем тексту: Директива). Директива је адресирана на државе чланице ЕУ, које имају обавезу да исту примјене у националним законодавствима путем националних правних аката. Државе које претендују на чланство у ЕУ имају обавезу усвајања *acquis communitare*, па тако и обавезу усклађивања са Директивом и релевантним законодавством ЕУ националног законодавства.

Савремено друштво у Босни и Херцеговини је погођено скоро свим облицима насиља и негативним појавама повезаним са насиљем, те је тако и насиље у којем су жртве малољетници постало свакодневница нашег друштва. Свакодневно видимо наслове у средствима јавног информисања који говоре о ужасним примјерима насиља у породици, искориштавању и злостављању малољетника у радном па и сексуалном смислу који неријетко резултирају и смртним исходима. У складу са међународним стандардима, државе су одговорне за сузбијање, спровођење истраге и кривично гоњење свих облика кршења људских права. Ова обавеза односи се и на насиље над малољетницима посебно дјецом, јер оно представља посебно опасно кршење основних људских права.

Свједок представља важно доказно средство за разјашњавање ствари посебно кад је кривично дјело извршено на штету малољетника. Иако субјективно доказно средство, за тужиоца често представља најважније, а често и једино доказно средство које користи у предметима насиља над малољетницима а посебно дјецом или на њихову штету са или без употребе физичке силе. Ова чињеница даје посебну снагу и значај свједоцима, што утиче да се посебна пажња посвећује припреми свједока, процјени личности и евалуацији способности свједочења у окружењу које је неријетко пуно неразумијевања, па и непријатељско за малољетника који је и оштећени у кривичном предмету поводом којег свједочи. При томе треба имати на уму да значајан број свједока није заинтересован за свједочење, односно да учествовањем у кривичном поступку себе доводи у неугодну ситуацију. Такође, веома значајан број свједока је и оштећен кривичним дјелом, а начином извршења или посљедицама које су наступиле његовим извршењем он трпи значајну физичку или психичку бол и свједочење о том кривичном дјелу за њега представља својеврсну трауму. То је посебно карактеристично за свједочење малољетног свједока који је жртва насиља у породици. Иако свједоци имају законску и грађанску дужност да свједоче у кривичном поступку, ти поступци морају да се организују тако да се избјегне неоправдано кршење права жртава и свједока (Фалаџић и Јањић 2014. 185-186). Малољетник а посебно дијете које је свједок у судском поступку је осјетљив свједок а осјетљивост се односи на дјечију рањивост због когнитивне,

емоционалне и социјалне незрелости, која њихове психолошке капацитете чини неоптпорним према спољашњим утицајима.

Када се малољетник а посебно дијете нађе у улози свједока у кривичном поступку, сви носиоци правосудне функције и стручно особље које им помаже треба да преваходно штите његове интересе. У том смислу треба прво да разријеша следеће дилеме:

- Да ли је неопходно да малољетник (дијете) буде свједок?
- Уколико је неопходно, на који начин се може заштитити његов интерес?
- Како спријечити да кривични поступак буде додатни извор трауме, шта предузети да се умањи негативан утицај на тог свједока?
- У каквом је психичком стању свједок и како је критични догађај утицао на њега?

Службе за подршку свједоцима при судовима и тужилаштвима у БиХ кључни је инструмент за остварење правде за жртве и омогућавање жртвама да захтијевају остваривање властитих права. Уколико држава жели да добије њихово свједочење, дужна је да гарантује право свједоку да слободно свједочи без страха од могућих негативних посљедица које могу настати по њега његовим истинитим свједочењем. У том циљу законодавац уводи најразличитије облике заштите свједока који се крећу у дијапазону од психолошке подршке и помоћи трауматизованом свједоку приликом припреме за свједочење, током самог свједочења па и након тога, до оних које се односе на физичку заштиту свједока и њихових породица. Пружањем професионалних услуга од стране служби за подршку свједоцима избегава се могућности секундарне виктимизације жртава у кривичним поступцима (Тасо-Делковић и Фалацић 2023.).

2. НАСИЉЕ НАД МАЛОЉЕТНИЦИМА

Насиље је понашање којим особа угрожава физички интегритет, ментално здравље или спокојство другог. Ради се о глобалној појави и представља сваки облик физичког, сексуалног, психичког или економског насиља или пријетњу таквим насиљем којем се излаже неки од чланова заједнице. Насиље није изоловани, појединачан догађај већ образац понављајућих понашања. Ипак, насиље у принципу садржи у себи неколико облика који сваки на свој начин имају одређене посљедице на оштећену страну, односно жртву насиља. Дакле, насиље представља образац насилних или пријетећих радњи с циљем извршења намјерног контролисања другог лица.

Насиље можемо подијелити по различитим облицима испољавања, као што су:

- Физичко насиље које подразумијева кориштење дијелова тијела или оружја ради пријетње, казне, доминирања, контролисања или повређивања другог лица. Може да се врши различитим начинима и средствима, а за посљедицу има лаку тјелесну повреду или тешку тјелесну повреду.

- Психичко насиље се односи на озбиљну пријетњу да ће бити нападнут живот или тијело члана породице. Психичко насиље се односи такође на застрашивање, константно критиковање, потцјењивање, различите оптужбе, емоционално уцјењивање, стварање несигурности код жртве, вербално злостављање, узнемиравање, малтретирање итд.

- Сексуално насиље се односи на сваки вид повреде полне слободе и морала, сваки вид деградирања и понижавања на сексуалној основи, сваки вид присиљавања на сексуални однос и силовање. Ову врсту насиља често прати и физичко и психичко насиље, а често се ти случајеви насиља врше истовремено и посебно су понижавајући.

- Економско насиље углавном обухвата одузимање новца и вриједних ствари, контролисање зараде и примања, забрану члану породице да располаже својим и заједничким приходима, забрану да се запосли и оствари сопствене приходе, одузимање средстава за рад, наметање обавезе сталног подношења детаљних извјештаја о трошењу новца и др (Чичић 2021. 208).

Нормативно одређење кривичног дјела Насиља у породици у БиХ регулисано је ентитетским кривичним законима и КЗ Брчко дистрикта БиХ. Тако се, чланом 208. став 1. КЗ Републике Српске, прописује да „Ко примјеном насиља, дрским или безобзирним понашањем угрожава спокојство, тјелесни интегритет или душевно здравље члана своје породице или породичне заједнице, бит ће кажњен новчаном казном или затвором до двије године.” (Службени гласник РС број 73/10), члан 222. кривично дјело “насиље у породици” став 1. КЗ Федерације БиХ прописује да “ко насиљем, дрским или безобзирним понашањем угрожава мир, тјелесну цјеловитост или психичко здравље члана своје породице” казнит ће се новчаном казном или казном затвора до једне године. (Сл. новине ФБиХ, број 75/17) и члан 218. став 1. и 2. КЗ-а БД БиХ прописује да “Ко насиљем, дрским или безобзирним понашањем угрожава мир, тјелесну цјеловитост или душевно здравље члана своје породице” казнит ће се новчаном казном или казном затвора до једне године. Ко кривично дјело из става 1. овога члана почини према члану породице с којим живи у заједничком домаћинству казнит ће се новчаном казном или казном затвора до три године. (Службени гласник Брчко дистрикта БиХ, број 9/13).

Законима је прописано неколико квалификованих облика овог дјела, који укључују употребу оружја, наношење тешких тјелесних повреда, трајно и тешко нарушавање здравља ако је дјело учињено према малољетном лицу или проузроковање смрти, те усмрћивање члана породице којег је починилац претходно злостављао. Ова дјела кажњива су казном затвора од три мјесеца до 15 година или „казном дуготрајног затвора“ од 21 до 45 година. Уколико дјело насиља у породици резултира смрћу члана породице, који је раније био и злостављан, починилац ће бити кажњен казном затвора од најмање десет година.

Сврха кажњавања, како је то регулисано наведеним кривичним законима је трострука:

а) превентивни утицај на друге да поштују правни поредак и не чине кривична дјела (односно генерална превенција),

б) да се утиче на починиоца да убудуће не почини кривична дјела и подстакне његов преодгој (односно, појединачна превенција и рехабилитација) и

в) изражавање друштвене осуде за учињено дјело и праведности кажњавања починиоца.

У кривичне законе ФБиХ и БДБиХ уведен је од 2010. године још један елемент сврхе кривичноправних санкција уопште – „заштита и сатисфакција жртава кривичних дјела“. Законима о кривичном поступку у БиХ прописује се да жртве кривичних дјела имају право поднијети имовинскоправни захтјев који се може односити „на накнаду штете, поврат ствари или поништавање одређеног правног посла“. Имовинскоправни захтјеви требају се рјешавати заједно са главном ствари у кривичном поступку, односно на рочишту за изрицање кривичноправне санкције.

Када је у питању позитивно кривичноправно законодавство у вези са малољетницима, Република Српска и Федерација БиХ те Брчко Дистрикт БиХ имају *lex specialis* донесене законе о заштити о поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку (Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Ф БиХ (“Службене новине ФБиХ”, број 7/14 и 74/20); Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске (“Службени гласник Републике Српске” број 13/10, 61/13 и 68/20); Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку БД БиХ (“Службени гласник Брчко дистрикта БиХ” број 44/11). Добне границе које одређују и идентификују малољетнике као објект заштите, али и чине услов за примјену *lex specialis* одредби које садрже ови прописи, првенствено полазе од дефиниције појма дјетета као лица које није навршило 18 година живота, унутар које опште дефиниције су диференцирани млађи малољетници као лица са навршених 14, а ненавршених 16 година живота, те старији малољетници као лица са навршених 16, а ненавршених 18 година живота. Посебна категорија су дјеца која нису навршила 14 година живота, који као такви су кривичноправно неодговорни за почињена дјела, али која су међутим као објектом заштите у виду жртве почињеног кривичног дјела под апсолутном заштитом закона, јер су њихове одредбе у релевантном дијелу проткане општим принципима најбољих интереса дјече и посебне пажње при поступању са дјецом и малољетницима као жртвама кривичних дјела. Наведено је, свакако, посљедица одредби Конвенције УН о правима дјетета које су на адекватан и суптилан начин проткане у свим дијеловима ових закона.

Та заштита, али и обавеза посебног поступања, видљива је кроз законска рјешења наведених закона који, готово без разлика, садрже јединствене одредбе у погледу дијапазона кривичних дјела почињених на штету дјече и малољетника, ради чега *exempli causa* ћемо у наставку дати преглед одредби члана 185. став 1. Закона ФБиХ који прописује да судија за малољетнике,

односно вијеће којим предсједава судија за малољетнике или судија који има посебна знања из области права дјетета суди и пунољетним учиниоцима кривичних дјела прописаних Кривичним законом када се у кривичном поступку као оштећени појављује дијете и малољетно лице, као што су кривична дјела:

- 1) убиство,
- 2) чедоморство,
- 3) учествовање у самоубиству,
- 4) тешка тјелесна повреда,
- 5) противправно лишење слободе,
- 6) отмица,
- 7) силовање,
- 8) полни однос са немоћним лицем,
- 9) полни однос злоупотребом положаја,
- 10) полни однос са дјететом,
- 11) блудне радње,
- 12) задовољавање похоте пред дјететом или малољетником,
- 13) навођење на проституцију,
- 14) искориштавање дјетета или малољетника ради порнографије,
- 15) упознавање дјетета са порнографијом,
- 16) родоскврнуће,
- 17) ванбрачна заједница са млађим малољетником,
- 18) одузимање дјетета или малољетника,
- 19) промјена породичног стања,
- 20) запуштање или злостављање дјетета или малољетника,
- 21) напуштање дјетета,
- 22) насиље у породици,
- 23) избјегавање издржавања,
- 24) спречавање и неизвршавање мјера за заштиту малољетника,
- 25) омогућавање уживања опојних дрога,
- 26) разбојничка крађа и
- 27) разбојништво. (Шаљић, Василић, Ковачевић 2021, 139-140)

Поред кажњавања учиниоца, држава је дужна да осигура и одговарајуће заштитне и друге мјере којима се осигурава сигурност жртава, а посебно када се налазе у ситуацијама непосредне опасности. Државе су дужне успоставити широк спектар сервиса подршке како би ублажиле негативне посљедице насиља и рехабилитацију жртава. То укључује активан приступ од пружања основне подршке органа старатељства и других органа у најранијој фази поступка, до мјера које се могу изрећи починиоцу кривичног дјела, а које по својој сврси, могу имати утицаја и на жртву као оштећеног у кривичном поступку. Држава треба финансијски подржати ове службе, а посебна пажња треба да се усмјери на потребе малољетних лица која су посебно угрожена и изложена насиљу.

Фактори који посебно утичу на успјешност откривања кривичних дјела почињених на штету дјеце условљени су различитим питањима од којих је најзначајнији начин сазнања дјетета да је почињено кривично дјело, односно свијест дјетета о почињеном кривичном дјелу, а његово разумијевање је условљено различитим степенима информисаности од стране за то одређених природних или законских обвезника – породице, школе, органа социјалног старања, организација цивилног друштва и других, у виду појачане свијести о перципирању допуштености, недопуштености, штетности и посљедицама радњи усмјерених ка њиховом интегритету, било од стране познатих или непознатих лица. Предње је условљено и узрастом дјетета - дијете, млађи или старији малољетник, тј. добне структуре, што захтијева и прилагођавање начину на који ће дјеца бити информисана од свих ових актера како би адекватно и благовремено препознали пријетећу опасност, те омогућили рано откривање од стране за то специјализованих законом установљених органа. Уз све наведено, код дјеце и малољетника ће се развити и утврдити свијест да „нису сами“ и да нису тек једна „жртва“ у сивој бројци, уз апсолутно потребну подршку породице, околине и подржавајуће средине, на уштрб стигме која би посљедично настала на страни малољетника у недостатку свих ових елемената без којих откривање и ефикасно процесуирање не би могло бити учинковито.

Поред тога, циљној групи је потребно указати на могућности и обавезу пријаве почињених недопуштених радњи за то надлежним органима уз осмишљавање адекватног пропагандног материјала који ће на циљну групу дјеловати тако да укаже да без страха и стигме могу пријавити почињена дјела, да у томе „нису сами“, а првенствено у односу на родитеље/законске заступнике дјеце, породицу у ширем смислу, затим школе, службе социјалне заштите, као и проглас о наведеној проблематици путем позива организацијама цивилног друштва.

3. ПРАВА МАЛОЉЕТНИХ СВЈЕДОКА ЖРТАВА КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА У БОСНИ И ХЕРЦЕГОВИНИ - УСКЛАЂЕНОСТ ПРОЦЕСНИХ ЗАКОНА У БИХ СА ДИРЕКТИВОМ 2012/29/ЕУ

Европска унија је у новембру 2012. године усвојила Директиву ЕУ 2012/29/ЕУ за потребе развијања минималних стандарда за жртве кривичних дјела. Директива је адресирана на државе чланице које имају обавезу да је имплементирају у своје законодавство путем националних правних аката. Директива прописује корпус минималних права која се додјељују жртвама кривичног дјела у кривичном поступку, при чему државе имају право да додијеле и већа права жртвама кривичних дјела од права гарантованих Директивом. Босна и Херцеговина, као држава која претендује за чланство у Европској унији, треба да своје законодавство усклади са правном стечевином ЕУ. Реформа кривичног законодавства у БиХ из 2003. године имала је за циљ растерећење правосуђа, постизање ефикасности те заштиту људских права и основних слобода осумњичене, односно оптужене особе. У реализацији тих

циљева законодавац је занемарио положај и права жртве кривичног дјела, односно "оштећеног" који је добио тек статус споредног кривично-процесног субјекта. Кривичноправни систем усмјерен је првенствено на предузимање репресивних мјера према учиниоцу кривичног дјела, али би такође требало да са подједнаком пажњом води рачуна о пружању помоћи и подршци оштећеним, посебно у односу на поједине угрожене категорије оштећених у које спадају свакако малољетници.

Малољетник, а посебно дијете које је свједок у судском поступку, је увијек осјетљив свједок а осјетљивост се односи на дјечију рањивост због когнитивне, емоционалне и социјалне незрелости која њихове психолошке капацитете чини неоптпорним према спољашњим утицајима.

Код осјетљивих свједока и кад не постоји стварна пријетња од стране осумњиченог, односно оптуженог лица или других њему блиских лица, постоји осјећај несигурности, неспособност самосталног дјеловања у заштити својих личних права, али и тешкоће при свједочењу. Највећа опасност осјетљивим свједоцима долази управо од самог кривичног поступка. Поред тога, осјетљивост свједока може бити и резултат општег неповјерења у кривично правосуђе. Понекад и неадекватно и непрофесионално поступање и третман органа кривичног поступка може довести до додатне трауматизације свједока. Управо због тога различите институције унутар кривичноправног система морају бити свјесне да и оне могу имати трауматичан ефекат на свједоке и свим средствима требају настојати да се та врста ефекта избјегне (чл. 23. Препоруке Савјета Европе Р(97)13 о застрашивању свједока и правима одбране).

Циљ Директиве је хармонизација права жртви у кривичним поступцима држава чланица ЕУ, акцентирајући право на информације, подршку и заштиту жртава кривичних дјела и да им буде омогућено судјеловање у кривичним поступцима. Директива користи појам "жртва" кривичног дјела, те дефинише исту као сваку "физичку особу која је претрпјела штету, укључујући физичку, умну или емоционалну штету или економски губитак који је изравно узрокован кривичним дјелом." Поред тога, дефиниција појма жртва обухвата и чланове породице "особе чија је смрт директно узрокована кривичним дјелом и који су претрпјели штету као посљедицу смрти те особе." Директива под појмом жртве обухвата како директне, тако и индиректне жртве кривичног дјела.

С друге стране, закони о кривичном поступку у БиХ не користе појам жртве већ појам "оштећени", при чему је оштећена особа лице којем је лично или имовинско право кривичним дјелом повријеђено или угрожено. Примјетно је да се појам оштећеног заправо користи у кривично-процесној правној литератури, док појам "жртва" углавном у виктимолошкој и криминалистичкој литератури. Закони о кривичном поступку у БиХ додјељују јако скромна процесна права оштећеној особи, стављајући је на тај начин по страни и занемарујући колико важну улогу има управо оштећена особа у кривичном поступку. У том погледу, оштећени има право да пријави кривично дјело, као

и сваки други грађанин у нашој земљи, да буде обавијештен о неспровођењу истраге и да на исту одлуку поднесе притужбу тужиоцу, потом право да буде поучен о праву подношења приједлога за остваривање имовинскоправног захтјева те право да одреди свој имовинскоправни захтјев, да присуствује главном претресу, те да поднесе жалбу на пресуду уколико није задовољна одлуком о имовинскоправном захтјеву или о трошковима кривичног поступка. Уколико пак оштећени у кривичном поступку има статус свједока, онда ужива и одређена права која се вежу за поступак свједочења, као нпр. у погледу заштите приватности и ограничења испитивања о ранијем сексуалном животу у случајевима сексуалних деликата.

Одређени искорак направљен је усвајањем Закона о заштити свједока под пријетњом и угрожених свједока, који прописује посебне мјере заштите али и права жртве, под условом да се жртва у кривичном поступку појављује као свједок и испуњава захтјеве у погледу пријетње и угрожености. Члан 8. који се односи на испитивање каже да ће суд у одговарајућој мјери контролисати начин испитивања свједока када се испитује угрожени свједок, посебно у циљу заштите свједока од узнемиравања и збуњивања, док у изузетним околностима, ако Суд утврди да је то у најбољем интересу свједока може, уз сагласност странака и браниоца, саслушати угроженог свједока тако што ће му директно постављати питања у име странака и браниоца. Закон о заштити свједока под пријетњом и угрожених свједока дефинише да је угрожени свједок онај "који је озбиљно физички или психички трауматизован околностима под којима је извршено кривично дјело или који пати од озбиљних психичких поремећаја који га чине изузетно осјетљивим, **односно дијете и малољетник.**"

Како би се отклонио стрес или страх прије свједочења, поред мјера заштите које се одређују у складу са законским регулативама о заштити свједока, важну улогу у процесу давања исказа има психолошко-социјална подршка свједоцима прије, током и након свједочења. Чињеница је да би свједочење требало представљати потпуну и вјерну репродукцију сјећања. Међутим, свједоци током свједочења, поред сјећања, репродуцирају и своје доживљаје и осјећања која су заједно с тим догађајем упамћена. Код бројних свједока су присутне негативно обојене емоције, попут страха од непознатог и страха од сусрета с починиоцем кривичног дјела, што их додатно чини узнемираним, рањивим и сл. Свједочење пред судом за већину свједока у психолошком смислу представља велики изазов, с обзиром да су у ситуацији да поновно проживљавају трауматско искуство кроз вербализацију истог, што може, а и не мора, имати утицаја на сам ток свједочења (свједок се тешко присјећа детаља, потешкоће у концентрацији и/или вербализацији одређених сегмената, до интензивнијих емотивних реакција приликом свједочења, па и интензивирања одређених симптома и/или погоршања здравственог стања). Како би се избјегао негативан утицај свједочења на психофизичко стање и жртва и свједока, неопходно је осигурати атмосферу у којој ће свједоци давати изјаве без страха од пријетњи или притиска који могу угрозити њихов

или живот њима блиских лица. Психолошку и социјалну подршку треба осигурати сваком свједоку који је претрпио било какву трауму и/или који се може сматрати угроженим свједоком, осигуравајући да свједоци могу свједочити у потпуно сигурним условима и окружењу, као и да им свједочење неће изазвати додатну штету, патњу или трауму (Тасо-Делјковић и Фалаџић 2023).

Директива даје посебна права оштећеном као жртви током трајања кривичног поступка на начин да тражи да се осигура да током истраге разговор са жртвом буде сниман и да се као такав може користити у кривичном поступку. Такође, оштећени-жртва има право на пуномоћника у случају када су носиоци родитељске одговорности онемогућени да заступају дјецу жртве због сукоба интереса или када дијете није у пратњи породице или је одвојено од ње. Такође, инсистира се на праву на браниоца за жртву када то захтјевају разлози правичности. У истом рангу на лествици важности налази се и право на подршку жртвама кривичног дјела, које право има за циљ да се кроз институционалне капацитете и програме заштите и подршке спријечи секундарна виктимизација жртава и омогући жртвама приступ правосуђу без ретраумирања. С тим у вези Директива налаже да се смањи број разговора и саслушања жртава, а посебно ако су жртве малољетници на најмању могућу мјеру како би се избјегао непотребни контакт са другим учесницима у поступку. Тражи се да малољетника саслушава тужилац и судија за малољетнике који ће бити истог пола као и малољетник те да се у правилу саслушава само једном, а други пут само ако за то постоје посебно оправдани разлози. Саслушање се спроводи у прилагођеној просторији опремљеној опремом за аудио-визуелно снимање уз присуство законског заступника (адвокат који има стручна знања из области права дјетета и плаћени су од стране државе за тај посао) и стручних лица која ће му давати потребну психолошку заштиту. Странке и бранилац осумњиченог постављају питања малољетнику жртви преко судије за малољетнике. Ради избјегавања секундарне виктимизације Директива забрањује суочавање дјетета са осумњиченим. Директива суштински опомиње да јавни интерес ефикасног кажњавања учиниоца кривичног дјела захтијева да буде избалансирано легитимним интересом заштите жртве од секундарне виктимизације (Миљуш И., 2022:82).

Да би могао ефикасно и правовремено да користи наведена права, оштећени мора бити информисан о истим. Право на информисање оштећеног о његовом статусу у кривичном поступку и његовим правима током кривичног поступка је *conditio sine qua non*, и својеврсна претпоставка за остваривање правде у кривичном поступку.

Не постоји *expressis verbis* законска одредба у БиХ која обавезује суд да сваког оштећеног обавијести о његовом праву да присуствује главном претресу. Ово право се имплицитно може извући из више законских одредби, као што су нпр. одредбе које прописују обавезну поуку оштећеног да приједлог за остваривање имовинскоправног захтјева може поднијети до завршетка

главног претреса, односно претреса за изрицање кривичноправне санкције пред судом, или одредбе која прописује право оштећене особе на завршну ријеч на главном претресу.

Закони о кривичном поступку у БиХ веома површно уређују ову област. Због тога је од суштинске важности што бржа имплементација одредби Директиве у национално кривично законодавство. Посебну пажњу би требало посветити одредбама Директиве које уређују питање информисања жртава кривичног дјела о њиховим правима у кривичном поступку, као и подршку и заштиту жртава кривичних дјела.

Добијање адекватне информације у право вријеме за жртве кривичног дјела је предуслов за правовремено и ефикасно кориштење свих других права у кривичном поступку. Познавање језика на коме се води кривични поступак, односно право на кориштење матерњег језика приликом остваривања права у кривичном поступку, једнако је важно. Управо због тога, Директива на прво мјесто ставља право на информацију, односно право разумјети и бити схваћен. Правосуђе са жртвом кривичног дјела треба да комуницира једноставним језиком поштујући принципе забране дискриминације, а узимајући у обзир персонални профил жртве. Наведено подразумејева да надлежне особе које долазе у контакт са жртвама, приликом комуникације треба да узму у обзир специфичне околности које постоје на страни жртве, попут година старости, образовање, здравствено стање итд., а све у циљу што свеобухватнијег приступа жртви, што је од кључног значаја за спречавање секундарне виктимизације и ретрауматизације жртве. Јако је битно да су овлаштена службена лица која долазе у први контакт са жртвама едукована, како у смислу права жртава кривичног дјела, тако и у смислу пружања психолошке помоћи жртвама, онолико колико је то могуће са аспекта овлаштеног службеног лица. Уколико жртва буде трауматизована већ приликом првих контаката са органима гоњења, вјероватност да ће имати вољу да оствари своја права у даљем току кривичног поступку је веома мала. У том погледу, Директива садржи каталог информација које ОСП треба да пруже жртвама кривичног дјела приликом њиховог првог контакта са правосуђем, у које информације спадају:

- информација о подршци коју жртва може остварити,
- информације у погледу подношење пријаве кривичног дјела,
- информацију о свом положају у даљем току поступка,
- информацију о правној помоћи коју жртва може добити,
- информација о праву на накнаду штете,
- информације о о могућности усменог у писменог превођења у кривичном поступку,
- информације о свом предмету,
- информације о накнади трошкова,
- информације о правима жртве уколико се налази у држави која није чланица ЕУ.

Циљ давања ових информација јесте ефективно кориштење права која жртва ужива у даљем току кривичном поступку, чија је полазна основа заправо информисаност о свом положају и правима у кривичном поступку. Дакле, посебан аспект права на информисаност жртве представља управо право на добијање информација од првог контакта жртве са правосуђем.

Право на информисање жртве је на јако оскудном нивоу прописано кривичнопроцесном регулативом у БиХ. Закони о кривичном поступку не третирају питање контакта оштећеног са правосуђем, другим ријечима, не прописују обавезу кривичног правосуђа на опште информисање оштећеног у погледу свих аспеката његовог положаја у кривичном поступку током његовог контакта са правосуђем уопште, а посебно не још у почетној фази. Изузетак представља Закон о заштити свједока под пријетњом и угрожених свједока који прописује обавезу органима гоњења да информишу оштећене особе о мјерама заштите, међутим та обавеза се односи само на оштећене особе које су уједно свједоци у кривичном поступку. Стога, неопходне су измјене и допуне домаће кривичнопроцесне регулативе које ће испунити наведене захтјеве Директиве, односно прописати минималан опсег информација које органи гоњења имају дужност дати свакој оштећеној особи већ приликом њеног првог контакта са правосуђем. То би требале бити информације о положају жртве у поступку, даљем току поступка, информације о службама помоћи жртви, информације о пружању правне помоћи жртвама те информације о мјерама заштите жртве. Да би се олакшао наведени приступ, односно омогућило што ефикасније остваривање овог права, информисање оштећених лица би се могло проводити и путем одређених брошура или летака које би биле на располагању оштећеним лицима приликом њиховог првог контакта са правосуђем. У том погледу, надлежни орган правосуђа би путем подзаконског акта могао прописати садржај наведених брошура које би овлаштена лица стављала на располагање оштећеним лицима приликом њиховог првог контакта са правосуђем (Пивић, Н. Зилић-Чурић Л. 2020:476).

Директива надаље налаже државама чланицама обавезу издавање писане потврде жртвама након што оне пријаве извршење кривичног дјела. Писана потврда суштински треба да садржи основне елементе предметног кривичног дјела. Уколико жртва не говори језик правосуђа пред којим је пријавила кривично дјело, правосуђе ће осигурати превод предметне потврде. Норматива у БиХ не прописује обавезу издавања писане потврде оштећеној особи о пријављеном кривичном дјелу. У том погледу, потребно је прописати обавезу издавање писане потврде оштећеној особи о кривичном дјелу које је пријавила. Директива такође налаже државама чланицама да жртвама кривичног дјела, на њихов захтјев осигурају информације о:

- а) свакој одлуци о непокретању или окончању истраге;
- б) времену и мјесту одржавања рочишта односно претреса;
- в) природи оптужби против осумњичене особе;
- г) свакој коначној пресуди у кривичном поступку;
- д) стању кривичног поступка;

ђ) присуству осумњичене особе у току кривичног поступка, односно мјерама притвора или о бијегу исте особе и

е) релевантним мјерама заштите жртве у случаја бијега или пуштања на слободу осумњичене особе.

Закони о кривичном поступку у БиХ дјелимично испуњавају наведене захтјеве. Након подношења пријаве за кривично дјело, закони о кривичном поступку обавезују органе гоњења да оштећену особу обавијесте о одлуци о неспровођењу истраге. У том погледу треба нагласити да домаћи закони о кривичном поступку, по овом питању, праве разлику између оштећене особе и особе која је пријавила кривично дјело, тако да одредба члана 216. став 4. ЗКП-а БиХ јасно налаже да се о одлуци о неспровођењу истраге морају обавијестити оштећени и подносилац пријаве у року од 3 дана. Јасно је да оштећена особа може бити уједно и подносилац пријаве, али могуће је и да кривично дјело пријави особа која истим кривичним дјелом није оштећена. Управо због тога, закон налаже да се обје особе обавијесте о одлуци о неспровођењу истраге. Исте особе на ту одлуку имају право притужбе у року од 8 дана канцеларији главног тужиоца. На овај начин омогућен је минималан ниво информисаности оштећеног о одлуци правосуђа након подношења пријаве кривичног дјела.

Уколико тужилаштво након пријаве кривичног дјела и покренуте истраге донесе одлуку о обустави истраге, тужилаштво је дужно о томе писменим путем обавијестити оштећено лице и лице које је пријавило кривично дјело. Оштећено лице има право притужбе на такву одлуку канцеларији главног тужиоца у року од 8 дана.

Закон не прописује у ком року тужилаштво има обавезу да обавијести оштећено лице о обустави истраге. Уколико није било могуће завршити истрагу у законом предвиђеном року, тужилаштво има обавезу да у року од 8 дана обавијести оштећено лице о разлозима због којих истрага није завршена.

У року од 15 дана од дана достављања овог обавјештења оштећено лице има право да изјави притужбу главном тужиоцу због дужине трајања поступка.

Надаље, о разлозима неподизања оптужнице ни у додатном року који одреди главни тужилац, тужилаштво је дужно да обавијести оштећено лице, које има рок од 8 дана да поднесе притужбу главном тужиоцу. Уколико надлежни тужилац и након тога обавезујућег упуства главног тужиоца не подигне оптужницу, сматра се да је истрага обустављена о чему се мора обавијестити оштећена особа.

Дакле, када су у питању одлуке о покретању или непокретању истраге, као и одлука о обустави истраге, домаћи процесни закони испуњавају захтјеве Директиве у погледу обавезе информирања оштећеног лица о истим. На такве одлуке оштећена особа има право притужбе главном тужиоцу.

Када је у питању право оштећеног на подношење имовинскоправног захтјева, члан 86. став 10. ЗКП-а БиХ прописује да ће се оштећени који се саслушава као свједок питати да ли жели остварити имовинскоправни захтјев у кривичном поступку.

Члан 12. ЗКП-а БиХ садржи генералну одредбу која прописује обавезу суда, тужиоца и других органа да "осумњиченог, односно оптуженог или друго лице које учествује у поступку, које би из незнања могло пропустити неку радњу у поступку, или се из незнања не би користили својим правима", поучи о правима која им припадају по закону и посљедицама пропуштања радње. Уколико оштећено лице не поднесе захтјев за остваривање имовинскоправног захтјева до потврђивања оптужнице, ЗКП БиХ у члану 195. став 4. налаже да се лице има обавијестити да приједлог за имовинскоправни захтјев може поднијети до краја главног претреса.

Такође, у случају преговарања о кривњи оштећена особа има право пред тужиоцем да се изјасни о имовинскоправном захтјеву. Кад је у питању обавјештавање оштећене особе о датуму и мјесту одржавања главног претреса, закони о кривичном поступку не садржавају експлицитну одредбу о обавези суда да на главни претрес позове и оштећену особу. Оваква одредба постоји када су у питању оштећене особе које уједно имају и својство свједока, међутим за оштећене особе које немају својство свједока законодавац није предвидио изричиту обавезу суда да ова лица позове да присуствују главном претресу. Недостатак овакве одредбе сматрамо дискриминирајућим према оштећеним лицима која немају статус свједока у кривичном поступку.

Обавеза се у суштини може извући посредно, из других одредаба закона које говоре о обавези суда према оштећеном лицу на главном претресу. Обавеза је суда да на почетку главног претреса поучи оштећеног који није поднио приједлог за имовинскоправни захтјев да исти може поднијети до окончања главног претреса. Такође, закон прописује право оштећеног на завршну ријеч на главном претресу, као и обавезу суда да по објављивању пресуде поучи и оштећеног о праву на жалбу.

Упоређујући право на информације оштећене особе у домаћим кривичнопроцесним законима и захтјеве из Директиве, уочавамо да домаћа легислатива испуњава захтјеве у погледу информисаности оштећеног о непокретању или окончању истраге те о доношењу одлука у кривичном поступку које су битне за оштећено лице у погледу његовог приједлога за имовинскоправни захтјев (неподизање оптужнице, споразум о признању кривице, пресуде).

С друге стране, закони о кривичном поступку не садрже експлиците одредбе о обавези суда да сваку оштећену особу, без обзира има ли иста статус свједока у кривичном поступку, обавијести о времену и мјесту одржавања главног претреса. У том погледу, измјенама и допунама процесних закона требало би прописати експлицитну обавезу суда да о одржавању главног претреса обавијести оштећену особу. Ово је јако битно како би се изједначио положај оштећене особе која је свједок у кривичном поступку са оштећеном особом која није свједок у кривичном поступку, те за обје категорије оштећених лица прописала иста обавеза обавјештавања о времену и мјесту одржавања главног претреса. На концу, домаћи процесни закони не садрже одредбе о обавези правосудних органа за обавјештењем оштећених лица о

стању кривичног поступка, природи оптужби против осумњичене особе, присуству осумњичене особе током вођења кривичног поступка те о мјерама заштите жртве. У том погледу потребно је инкорпорирати наведене захтјеве из Директиве путем измјена и допуна домаћих закона о кривичном поступку.

4. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Процесуирање предмета у којима су малољетници жртве је по својој природи врло комплексно и са собом носи многе изазове. Због деликатног процесног положаја у кривичном поступку малољетни свједок-жртва мора имати посебан третман и треба му бити пружена помоћ и подршка како би што квалитетније изнио своја запажања, али и био заштићен од непотребне ретрауматизације кроз коју неминовно пролази дајући исказ и појављивањем пред надлежним правосудним органом. За успјешније процесуирање таквих предмета потребно је успоставити повјерење са свједоцима и жртвама. Свједоцима и жртвама је у кривичном процесу неопходно обезбиједити потребну подршку и заштиту како свједочење не би проузроковало додатне посљедице по психофизичко стање свједока, али како би се заштитила и основна права која свједок ужива у кривичном процесу. Сасвим сигурно у том процесу значајну улогу имају одјељења за подршку свједоцима у судовима и тужилаштвима. Путем контаката са свједоцима, пружањем подршке прије, за вријеме и након свједочења омогућава се креирање повољних услова у којима свједок/жртва може слободно, без страха испричати своју причу. Имплементације Директиве 2012/29/ЕУ у кривичнопроцесну регулативу у БиХ специфично у погледу права на информисање жртве кривичног дјела захтијева нормирање механизма и начина информисања оштећеног лица од његовог првог контакта са правосуђем па до краја кривичног поступка.

За ефикасно спровођење кривичног поступка од кључног значаја је успостављање коректног професионалног односа и успостављање повјерења са свједоком који захтијева како заштиту, тако и благовремене све потребне информације о правима и статусу оштећеног, не само тужиоца у фази истраге, већ и сарадника за подршку свједоцима, па и судије приликом свједочења у судници. Заштита свједока у кривичном процесу је веома значајна, те је потребно пажљиво планирати, предвиђати и користити.

Механизми заштите и подршке свједоцима кривичних дјела су изнимно важни за откривање и доказивање кривичних дјела са елементима насиља, те су једнако битни и за хуманизацију кривичног поступка на начин да се више пажње посвећује правима и оштећеног почињењем кривичног дјела, као и другим свједоцима у кривичним поступцима. Све наведене мјере би требале ићи у правцу побољшања положаја оштећене особе у кривичном поступку, афирмисања учешћа оштећеног у кривичном поступку те спречавања секундарне виктимизације жртава.

Литература

- Бановић, Б. 2003. Заштита сведока у кривичном поступку, Правни живот бр. 9/2003. Београд.
- Беџић, Р. Шпрем, П. 2020. Заштита жртава у казненом поступку-практична имплементација директиве 2012/29/ЕУ, Хрватски љетопис за казнене знаности и праксу, Загреб.
- ДИРЕКТИВА 2012/29/ЕУ од 25. 10. 2012. о успостави минималних стандарда за права, подршку и заштиту жртава кривичних дјела.
- Галић, Н. Хухтанин, Х. 2014. Приручник: Судска разматрања случајева насиља у породици у Босни и Херцеговини, ДЦАФ.
- Gil G. D. 1971. Violence against children, Journal of Marriage and Family, Vol. 33, No.4, Special Double Issue: Violence and the Family and Sexism in Family Studies, Part 2.
- Пивић, Н. Зилић-Чурић Ј. 2020. Право на информисање жртве у кривичном поступку (усклађеност Директиве 2012/29/ЕУ са Законом о кривичном поступку БиХ), Београд
- Фалаџић, А Јањић, М. 2012. Заштита и подршка свједоцима у Босни и Херцеговини, Интернационална асоцијација криминалиста, Бања Лука.
- Тасо-Делковић, А. Фалаџић А. 2023. Подршка и заштита свједока у кривичним поступцима у БиХ-дио реформе кривичног законодавства у БиХ, 20. година реформе кривичног правосудја у БиХ, међунар. конференција ОСЦЕ, Сарајево.
- Милијаш, И. 2022. Аудио-видео линк као средство заштите посебно осјетљивих свједока и фактор уравнотежења положаја окривљеног, РКК бр. 2, Београд.
- Пајчић, М. 2005. Угрожени свједоци у казненом поступку, Хрватски љетопис за казнено право и праксу, вол. 12, број 1/2005 Загреб.
- Пајић Д. 2010. Заштита осјетљивих свједока у кривичном поступку, Анали Правног факултета Универзитета у Зеници.
- Чичић, М. 2021. Насиље у породици, Правни факултет Универзитета у Зеници;
- Шаљић, С. Василић, М Ковачевић, И. 2012. Утицај пандемије на злоупотребу друштвених мрежа код кривичних дјела почињених на штету дјете и малолетника и изазиви у њиховом откривању и процесуирању, Зборник радова Удружења тужилаца Ф БиХ - Часопис за правну теорију и праксу, Сарајево.
- Водич за подршку свједоцима у судским поступцима процесуирања ратних злочина, Фондација локалне демократије, Сарајево 2014.
- Препоруке Савјета Европе Р (97)13 о застрашивању свједока и правима одбране;
- Процјена стања и потреба кантоналних/окружних тужилаштава и судова на пољу подршке и заштите свједока/жртава у предметима ратних злочина у БиХ, Развојни програм Уједињених нација у Босни и Херцеговини (УНДП БиХ);
- Заштита и подршка свједока у предметима ратних злочина у Босни и Херцеговини - Препреке и препоруке годину дана након усвајања Државне стратегије за рад на предметима ратних злочина ОЕБС БиХ, Сарајево 2010.
- Жртве кривичних дјела у ЕУ: опсег и врста подршке жртвама, Агенција ЕУ за основна права, 2011.
- Закон о заштити свједока под пријетњом и угрожених свједока БиХ, Службени гласник БиХ бр. 3/03, 21/03, 61/04, 55/05;

RIGHTS OF MINOR VICTIMS WITNESSES - CHALLENGES OF HARMONIZATION WITH EUROPEAN UNION LAW

Aleksandar Faladžić, Miroslav Janjić

Faculty of Law, University of Business Studies Banja Luka

Judge of the Court of Bosnia and Herzegovina

Summary: *The work of witness support services at the courts and prosecutor's offices in Bosnia and Herzegovina, primarily with victims of criminal offenses, is a key instrument for achieving justice for victims and enables victims to exercise their rights more easily. If the state wants to*

obtain quality testimony, it is obliged to guarantee the right of the witness to testify freely without fear of possible negative consequences that may arise from truthful testimony. In accordance with international standards, states are responsible for suppressing, investigating and prosecuting all forms of violations of human rights and freedoms provided for by international law.

This obligation also applies to criminal offenses in which minors are harmed because it violates their basic human rights and freedoms. Violence against minors is not only a widespread social problem that harms individuals, families and society as a whole, but is also a particularly socially dangerous criminological phenomenon. As such, it requires not only decisive social condemnation and prevention, but also unrelenting social disapproval and an equally strong response from both the police and the justice system as a whole. Although witnesses have a legal and civic duty to testify in criminal proceedings, these proceedings must be organized in such a way as to avoid unjustified violation of the rights of victims and witnesses, especially when it comes to minors. A minor, and especially a child who is a witness in court proceedings, is a sensitive witness, and sensitivity refers to children's vulnerability due to cognitive, emotional and social immaturity, which makes their psychological capacities unresistant to external influences.

Establishing support services for witnesses, primarily victims of criminal offenses, is a key instrument for achieving justice for victims and enabling victims to demand the exercise of their rights. The provision of professional assistance by witness support services also avoids secondary victimization of victims in criminal proceedings.

*Directive 2012/29/EU on the establishment of minimum standards, rights, support and protection of victims of criminal offenses places significant emphasis on the victim's right to information and defines the obligations of EU member states to regulate national criminal legislation in such a way that each victim receives the necessary amount of information about their rights and position in criminal proceedings. States that aspire to EU membership have the obligation to adopt the *acquis communautaire*, and thus the obligation to implement the Directive in their national legislation. This paper will deal with types of support for minor witnesses, victims of criminal offenses in criminal proceedings in Bosnia and Herzegovina and normative compliance with Directive 2012/29/EU.*

Keywords: *witness support, victim, minor, prosecutor's office, court, Directive 2012/29/EU*