

Dr. sc. Hajrija Sijerčić-Čolić\*

## **RASPRAVA O REFORMI U KRIVIČNOM PRAVOSUĐU I KRIVIČNOM ZAKONODAVSTVU BOSNE I HERCEGOVINE, S POSEBNIM OSVRTOM NA NOVO KRIVIČNO PROCESNO PRAVO**

*Predmet rasprave u ovom članku su reforme u sistemu krivičnog pravosuđa i krivičnom zakonodavstvu u Bosni i Hercegovini. Izlaganja se otvaraju raspravom o općim okvirima za reforme, koja sa drugom cjelinom - historijski okvir za praćenje reformskih zahvata – daje odgovore na pitanja o razlozima za korjenite promjene u Bosni i Hercegovini. Ovaj rad također pokazuje pravna rješenja u materijalnom krivičnom pravu, kao i pravno uređenje krivičnog postupka. Analizirajući odredbe novog Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine, autorica govori o specifičnostima istrage koja je povjerena tužiocu, zatim o konsenzualnim modelima upravljanja krivičnim postupkom, jačanju načela kontradiktornosti na glavnom pretresu te drugim novinama u pomenutom zakonskom tekstu. U zaključnom osvrtu naglašava se da novo krivično procesno pravo u Bosni i Hercegovini nastoji odgovoriti na specifičnosti društvenog i političkog uređenja, stepen razvoja Bosne i Hercegovine, zahtjeve pravne tradicije, na kretanje kriminaliteta i program njegovog suzbijanja, na iskustva sudske prakse i organizaciju sistema krivičnog pravosuđa.*

### **I. OPĆI OKVIR ZA RASPRAVU O REFORMAMA**

Reforme krivičnog pravosuđa, krivičnog zakonodavstva i, naročito, krivičnog procesnog prava u Bosni i Hercegovini (u daljnjem tekstu: BiH) odlikuju se mnogim specifičnostima. Uzroke im treba tražiti u složenim i naglim promjenama u društvenom, političkom, ekonomskom, socijalnom i pravnom sistemu BiH. U tim procesima uočava se da se pravne reforme, uključujući i reforme u okviru sistema krivičnog pravosuđa i krivičnog zakonodavstva – postavljaju u središte razgovora o pravnoj ali i svakoj drugoj (npr. ekonomskoj ili socijalnoj) egzistenciji BiH. Uz tu opservaciju treba dodati i sljedeće. Procesi integracije

---

\* Dr. sc. Hajrija Sijerčić-Čolić, docentica na Pravnom fakultetu u Sarajevu, Bosna i Hercegovina

Autorica je učestvovala u izradi Nacrta zakona o krivičnom postupku BiH i Nacrta zakona o krivičnom postupku Federacije BiH.

u Vijeće Evrope i Evropsku uniju prisutni su u svim zemljama Centralne i Istočne Evrope i oni su, svakako, slični u svome krajnjem cilju – integraciji u evropsku obitelj. To je strateški cilj i BiH.<sup>1</sup>

U ovim uvodnim izlaganjima potrebno je naglasiti još neke pojave, koje će predstavljati okvir za sistematsko izlaganje o promjenama u krivičnom procesnom pravu u BiH.

**1.** Već duže vremena u BiH izazov pozitivnom razvoju društvenih i ekonomskih tokova predstavlja organizirani kriminalitet i korupcija. O porastu kriminaliteta i strategiji borbe protiv njegovih štetnih posljedica raspravlja se vrlo često. Kao i u drugim sredinama, i ovdje su te rasprave ponekad argumentirane i jasne, a ponekad neutemeljene, zamagljene ili čak sa političkim prizvukom. Razumljivo je da se u takvim okolnostima predviđaju određeni strateški pravci djelovanja, od kojih bismo za ovu priliku naročito izvdjili sljedeće. Prvo, u reformi pravnog sistema u BiH posebno se potenciraju promjene u krivičnom pravosuđu i krivičnom zakonodavstvu. I, drugo, te se promjene označavaju kao posljedica okolnosti da se BiH, već duže vremena, suočava sa zahtjevima o: - jačanju načela vladavine prava, - efikasnijem suzbijanju kriminaliteta, naročito korupcije i drugih oblika organiziranog kriminaliteta, - uspostavljanju jedinstvenog krivičnog zakonodavstva za cijelu zemlju i - razvoju efikasnog i nezavisnog krivičnog pravosuđa.<sup>2</sup>

**2.** Odlukom Visokog predstavnika za BiH u novembru 2000. godine osnovan je Sud Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Sud BiH).<sup>3</sup> U okviru Suda BiH predviđena su tri odjeljenja: Krivično, Upravno i Apelaciono, a posebna vijeća za organizirani i privredni kriminalitet te korupciju uspostavljena su pri Krivičnom i Apelacionom odjeljenju. Sud BiH nadležan je za krivična djela utvrđena krivičnim zakonodavstvom BiH i drugim zakonima BiH. Sud BiH dalje je nadležan za krivična djela utvrđena zakonima Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Federacije BiH), Republike Srpske i Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Brčko Distrikta BiH) kada ta krivična djela:

---

<sup>1</sup> U aprilu mjesecu 2002. godine BiH je primljena u punopravno članstvo Vijeća Evrope.

<sup>2</sup> Na Četvrtom evropskom kolokviju: *Kriminalitet bez granica i terorizam: ravnoteža između efikasnosti krivičnog gonjenja, sigurnosti i zaštite prava i sloboda čovjeka*, koji je održan u Ljubljani, 18. i 19. oktobra 2002, autorica je podnijela referat: *O korupciji i nekim aspektima anti-korupcionog programa u BiH*, te u okviru toga govorila o tim zahtjevima.

<sup>3</sup> Zakon o Sudu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Zakon o Sudu BiH) prvi put je objavljen u Službenom glasniku BiH, broj 29/00. Kako je to zapisano u pomenutoj odluci, radni tekst tog zakona pripremila je Evropska komisija za demokratiju putem prava (ili Venecijanska komisija), a potom ga je "radna grupa prilagodila pravnom okviru i uvjetima specifičnim za BiH". Ovaj zakon izmijenjen je i dopunjen više puta, o čemu se može pogledati Službeni glasnik BiH, br. 15/02, 24/02. i 3/03.

a) ugrožavaju suverenitet, teritorijalni integritet, političku nezavisnost, nacionalnu sigurnost i međunarodni subjektivitet BiH ili b) mogu imati ozbiljne reperkusije i štetne posljedice za privredu BiH, ili mogu izazvati druge štetne posljedice za BiH, ili mogu izazvati ozbiljnu ekonomsku štetu ili druge štetne posljedice izvan teritorije datog entiteta ili Brčko Distrikta BiH. U nadležnosti Suda BiH također je: a) zauzimanje konačnog i pravno obavezujućeg stava vezanog za provođenje zakona BiH i međunarodnih ugovora na zahtjev bilo kojeg suda entiteta ili bilo kojeg suda Brčko Distrikta BiH kojem je povjereno provođenje zakona BiH, zatim b) odlučivanje o pitanjima koja se tiču provođenja međunarodnih i međuentitetskih krivičnih propisa, uključujući i odnose sa Interpolom i drugim međunarodnim policijskim organima, kao što su transfer osuđene osobe, izručenje i predaja osoba, koji se zahtijevaju od bilo kojeg organa na području BiH od strane druge države, odnosno međunarodnog suda ili tribunala, potom c) rješavanje sukoba nadležnosti između sudova entiteta i suda Brčko Distrikta BiH te između Suda BiH ili bilo kojeg drugog suda, i d) odlučivanje o ponavljanju krivičnog postupka za krivična djela predviđena zakonima države BiH.<sup>4</sup>

U cilju osiguranja efikasnog ostvarivanja nadležnosti države BiH i poštivanja ljudskih prava i zakonitosti na njenoj teritoriji, visoki predstavnik za BiH donio je i Odluku o osnivanju Tužilaštva Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Tužilaštvo BiH) u avgustu 2002. godine.<sup>5</sup> U sklopu Tužilaštva BiH osniva se poseban odjel za organizirani i privredni kriminalitet, kao i za korupciju, a poslove Tužilaštva BiH obavlja glavni tužilac Bosne i Hercegovine, njegovi zamjenici i određeni broj tužilaca Bosne i Hercegovine. Tužilaštvo BiH nadležno je za sprovođenje istrage za krivična djela za koja je nadležan Sud BiH te za gonjenje počinitelja pred Sudom BiH u skladu sa zakonom. Također, Tužilaštvo BiH nadležno je za primanje zahtjeva za međunarodnu pravnu pomoć u krivičnim stvarima, uključujući i zahtjeve za izručenje ili predaju traženih osoba od sudova ili organa na području BiH i drugih država odnosno međunarodnih sudova.<sup>6</sup>

Zanimljivo je napomenuti da se u Sudu BiH i Tužilaštvu BiH može imenovati određeni broj međunarodnih sudija, odnosno međunarodnih tužilaca, koji bi se uključili u rad posebnog odjela za organizirani i privredni kriminalitet i korupciju.<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> Ovo rješenje sadržano je u čl. 2. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o Sudu BiH, Službeni glasnik BiH, broj 3/03.

<sup>5</sup> Zakon o Tužilaštvu Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Zakon o Tužilaštvu BiH) objavljen je u Službenom glasniku BiH, broj 24/02, a njegove izmjene i dopune u Službenom glasniku BiH, broj 3/03.

<sup>6</sup> Ovako utvrđenu nadležnost Tužilaštva BiH propisuje čl. 12. Zakona o Tužilaštvu BiH i čl. 1. Zakona o izmjenama i dopunama pomenutog Zakona. Uporediti prethodnu bilješku.

<sup>7</sup> Imenovanja se vrše za prijelazni period koji ne može trajati duže od četiri godine, a međunarodne sudije i međunarodni tužioc "ne mogu biti državljani Bosne i Hercegovine ili državljani bilo koje od susjednih zemalja" (član 12. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o Sudu BiH i član 4. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o Tužilaštvu BiH).

Zaključujući ovaj dio izlaganja potrebno je napomenuti da su ove dvije državne institucije svečano inaugurirane 27. januara ove godine, što se uzima i kao službeni početak njihovog rada.

3. U jesen 2002. godine prihvaćen je program reformi u oblasti krivičnog pravosuđa i krivičnog (materijalnog i procesnog) zakonodavstva. Taj program ugrađen je u dokument pod nazivom *Posao i pravda – naš plan*.<sup>8</sup> U tom dokumentu vladavina zakona označava se kao “temelj civilizovanog društva”, a reforma vladavine zakona, prije svega, usmjerena je cilju “suzbijanja korupcije i pružanja podrške preduzetništvu”. Također, tim se dokumentom, u smislu vremenskog planiranja potrebnih aktivnosti, nastoje osnažiti i intenzivirati reforme krivičnog pravosuđa i krivičnog zakonodavstva.<sup>9</sup>

4. Drugačiji pristup suzbijanju savremenih oblika kriminaliteta zahtijeva reformu (kao trajniji proces) u sistemu krivičnog pravosuđa i krivičnog zakonodavstva. Može se slobodno reći da je taj zahtjev naročito usmjeren na reformu susptantivnog krivičnog prava i krivičnog postupka, kao sastavnih i bitnih dijelova tog sistema. Nema sumnje da u svemu tome važnu ulogu ima i reakcija na rast kriminaliteta, naročito organiziranog, koji je opasan za svaku društvenu i državnu zajednicu, pa i za BiH. U posljednjih nekoliko godina u pravnom sistemu BiH došlo je do krupnih promjena. U kontekstu njene kratke postratne historije te su reforme često bile kompleksne i komplikovane. Priznavajući te poteškoće, pravne reforme ponekad su nudile rješenja koja nisu uvijek bila zasnovana na pravnim principima. S druge strane, reforme su ustanovljavale mehanizme koji se nisu uvijek mogli koristiti u praksi. Za BiH kao tranzicijsku zemlju je razumljivo da okolnosti ponekad nalažu donošenje kratkotrajnih rješenja za vrlo složene probleme. Međutim, ozbiljni i brojni razlozi zahtijevaju da reforma krivičnog pravosuđa i krivičnog zakonodavstva bude zasnovana ne na kratkotrajnim rješenjima, već na pravnim principima. Ti pravni principi treba da sadrže i oslikaju promjene koje su se desile u socijalnom, ekonomskom i političkom životu, zatim promjene koje su odraz historijskih i komparativnih perspektiva, kao i promjene koje su posljedica praktičnih iskustava.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> Plan reformi dogovoren je između vlasti BiH i međunarodne zajednice. Konkretnije, između Vijeća ministara BiH i vlada Federacije BiH i Republike Srpske, s jedne strane, i deset članova Upravnog odbora Vijeća za provedbu mira, s druge strane.

<sup>9</sup> Tako npr. usvajanje entitetskih krivičnih zakona i zakona o krivičnom postupku predviđa se za proljeće 2003. godine. Ili, na primjer, formiranje posebnih odjeljenja u entitetskim sudovima i tužilaštvima za privredni i finansijski kriminalitet (koji ne spada u nadležnost Suda BiH) planira se također za proljeće 2003.

<sup>10</sup> Ove diskusije i zabrinutosti, fokusirane naročito na aktuelnu reformu krivičnog postupka, izražene su u pismu koje je autorica ovog teksta, u junu mjesecu 2002. godine, uputila nadležnim državnim i međunarodnim institucijama.

## II. HISTORIJSKI OKVIR ZA PRAĆENJE REFORMSKIH ZAHVATA

Vremenski pristup poslije 1992. godine prikazuje tri faze u razvoju krivičnog pravosuđa i krivičnog zakonodavstva u BiH.

U **prvoj fazi** krivično zakonodavstvo bivše Jugoslavije postalo je sastavni dio krivičnopravnog sistema BiH kroz proces “nasljeđivanja” pravnih normi ex-Jugoslavije.<sup>11</sup> Tako naslijeđene pravne norme trebale su se kroz određeno vrijeme zamijeniti pravnim propisima nove države.<sup>12</sup>

**Druga faza** obilježena je donošenjem novog krivičnog zakonodavstva u Federaciji BiH koji je stupio na pravnu snagu krajem 1998. godine, a u Republici Srpskoj ograničenim izmjenama i dopunama krivičnog zakonodavstva ex-Jugoslavije tokom 1997. godine. Također, ova faza razvoja krivičnog postupka u BiH obilježena je donošenjem Krivičnog zakona i Zakona o krivičnom postupku Brčko Distrikta BiH tokom 2000. godine.

**Treća faza** otvara se donošenjem Zakona o Sudu BiH. Naime, uspostavljanje državnog suda zahtijeva donošenje, između ostalog, i krivičnog zakonodavstva na državnom nivou. U protekle dvije godine odvijale su se intenzivne aktivnosti na izradi: Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Krivični Zakon BiH ili KZ BiH), Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Zakon o krivičnom postupku BiH ili ZKP BiH), Zakona o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka (u daljnjem tekstu: Zakon o zaštiti svjedoka), Zakona o Tužilaštvu BiH, kao i nekih drugih propisa (npr. o sudskoj policiji BiH). Paralelno sa opisanim procesom odvijaju se aktivnosti i na reformi krivičnog (supstantivnog i procesnog) zakonodavstva u Federaciji BiH, Republici Srpskoj i Brčko Distriktu BiH.<sup>13</sup> Također, ovaj period obilježen je i aktivnostima na reformi krivičnog pravosuđa u Federaciji BiH i Republici Srpskoj. Treba posebno naglasiti da se u okviru ovih reformi nastoji unaprijediti uloga, značaj i položaj osnovnih subjekata krivičnog pravosuđa te razviti instrumentarij za efikasnu i zakonitu borbu protiv kriminaliteta. Potrebno je, također, istaći da kroz naprijed opisane aktivnosti dolazi i do harmonizacije na dva nivoa. S jedne strane, na nivou usklađivanja sa međunarodnim standardima o

---

<sup>11</sup> Proces “nasljeđivanja” pravnih normi odvijao se tokom 1992. i 1993. godine.

<sup>12</sup> Vidjeti: Sijerčić-Čolić, H.: Approximation of the Criminal Law System of the Federation of Bosnia and Herzegovina to the International Human Rights Law – A Separate Survey of the Criminal Procedure Code of the Federation of Bosnia and Herzegovina. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 7 (1999) 3, str. 289–299.

<sup>13</sup> U vrijeme pisanja ovog rada te se aktivnosti bliže svom kraju u smislu da su pripreme oko usvajanja nacrta materijalnih i procesnih krivičnih zakona, kako u oba entiteta, tako i u Brčko Distriktu BiH – u završnoj fazi.

ljudskim pravima i vladavini zakona te iskustvima drugih u borbi protiv savremenih oblika kriminaliteta. I, s druge strane, unutar same BiH, u smislu da se preduzete reforme krivičnog pravosuđa i krivičnog zakonodavstva temelje na istim principima i programima.

Krajem januara ove godine (tačnije 24. 1. 2003.) visoki predstavnik za BiH proglasio je, u skladu sa svojim ovlastima, set zakona koji se popularno označavaju kao zakoni za borbu protiv korupcije i organiziranog kriminaliteta, među kojima se posebno ističu Krivični zakon BiH, Zakon o krivičnom postupku BiH i Zakon o zaštiti svjedoka.<sup>14</sup> Tako je tim setom zakona, nakon višegodišnjeg perioda u kome se analiziralo aktuelno krivično zakonodavstvo (predstavljeno u odjeljku II. ovog rada) i njegova primjena, otvoreno razdoblje korjenitih reformi u krivičnopravnom sistemu BiH. I ne samo to. Tim zakonima zaokružen je specifičan ciklus aktivnosti međunarodne zajednice, koji je bio usmjeren na izradu krivičnog (materijalnog i procesnog) zakonodavstva na državnom nivou koje bi poslužilo kao standard sa kojim bi krivični zakoni i zakoni o krivičnom postupku entiteta i Brčko Distrikta BiH bili u potpunosti usklađeni.<sup>15</sup>

U izlaganjima što slijede posebna pažnja bit će usmjerena na novo krivično procesno pravo u BiH. Ali, istovremeno, treba pokazati i obrazložiti promjene u supstantivnom krivičnopravnom okruženju. Stoga ćemo prvo obrazložiti te promjene ograničavajući se pritom na one koje predstavljaju značajniju novinu u odnosu na postojeće stanje.

### III. PREGLED STRUKTURE KRIVIČNOG ZAKONA BIH I NJEGOVIH VAŽNIJIH NOVIH INSTITUTA

Krivični zakon BiH stupio je na pravnu snagu 1. 3. 2003.<sup>16</sup> Podsticaj za njegovo donošenje sadržan je kako u odredbama Ustava BiH i Zakona o Sudu

---

<sup>14</sup> Istoga dana proglašeni su i ovi propisi: Odluka o Policijskoj misiji Evropske unije (EUPM), Odluka o novom mandatu Nezavisne pravosudne komisije, Odluka o imenovanju određenog broja osoba koje će biti ovlaštene da prate sudske postupke, Odluka kojom se donosi Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o Sudu BiH, Odluka kojom se donosi Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o Tužilaštvu BiH te Odluka kojom se donosi Zakon o sudskoj policiji BiH. Svi ti propisi objavljeni su u Službenom glasniku BiH, broj 3/03.

<sup>15</sup> Konkretnije, krajem 2000. godine u BiH se, uz prevazilaženje određenih teškoća i otpora, odustalo od pristupa "korak po korak" reformi entitetskih krivičnih (materijalnih i procesnih) zakona. Više pojedinosti o tome u Izvještaju Međunarodne krizne grupe (International Crisis Group - ICG) pod naslovom: *Igranje sa sudbinom: Bosna i Hercegovina bez vladavine zakona*. Izvještaj za Balkan, br. 127, Sarajevo/Brisel, 25. 3. 2002., str. 26–27.

<sup>16</sup> Ministarstvo civilnih poslova i komunikacija bilo je nosilac projekta pripreme Prijedloga tog zakona. U pripremanju Prijedloga Krivičnog zakona BiH učestvovali su predstavnici Ministarstva civilnih poslova i komunikacija, Ureda visokog predstavnika za BiH i drugi pravni



BiH te u tumačenju Venecijanske komisije koja daje mišljenja o nadležnostima BiH i entiteta te o razgraničenju tih nadležnosti u svim oblastima, tako i u potrebi da država BiH ima krivični zakon kojim će se propisati krivičnopravna zaštita u oblastima koje su u nadležnosti institucija BiH. To se u prvom redu odnosi na oblasti koje su uređene brojnim međunarodnim konvencijama koje obavezuju BiH, a kojima su predviđeni izuzetno važni objekti krivičnopravne zaštite. S druge strane, to se odnosi i na krivičnopravnu zaštitu na unutrašnjem planu u oblastima isključivih nadležnosti države BiH.

Ovaj zakonski tekst donio je u strategiji borbe protiv kriminaliteta značajne novosti, i one se mogu vidjeti naročito iz sistematizacije njegovog posebnog dijela. Prije nego što predstavimo strukturu ovog zakona, potrebno je napomenuti dvoje. Prvo, kao vrijednosti koje uživaju krivičnopravnu zaštitu prepliću se slobode i prava čovjeka i druga opća pravna dobra i društvene vrijednosti. I, drugo, one vrijednosti koje nisu zaštićene ovim zakonom, a kojima se uobičajno u pravnim sistemima pruža krivičnopravna zaštita, svoju će zaštitu dobiti kroz krivično zakonodavstvo Federacije BiH, Republike Srpske ili Brčko Distrikta BiH.

Krivični zakon BiH zadržava osnovnu podjelu na opći i posebni dio i ima ukupno 23 glave sa 252 člana.

U općem dijelu, koji obuhvata 14 glava, nalazimo odredbe o: - značenju izraza u ovom zakonu (član 1.), - osnovnim načelima, osnovama i granicama krivičnopravne prinude i vrstama krivičnopravnih sankcija (čl. 2. do 7.), - primjeni krivičnog zakonodavstva BiH u odnosu na osobe i u prostornom smislu (čl. 8. do 13.), - zastarjelosti krivičnog gonjenja i izvršenja krivičnih sankcija (čl. 14. do 19.), - krivičnom djelu, načinu izvršenja i institutima koji isključuju njegovo postojanje te učestvovanju više osoba u njegovom izvršenju i granicama njihove krivične odgovornosti (čl. 20. do 32.), - krivičnoj odgovornosti i okolnostima koje je isključuju (čl. 33. do 38.), - vrstama kazni i njihovom odmjerenju te uvjetnom otpustu (čl. 39. do 57.), - uvjetnoj osudi i uvjetnoj osudi sa zaštitnim nadzorom (čl. 58. do 67.), - mjerama sigurnosti i njihovim vrstama (čl. 68. do 74.), - pravilima o odgojnim preporukama, o odgojnim mjerama i o kažnjavanju maloljetnika (čl. 75. do 105.), - izvršenju krivičnopravnih sankcija

---

stručnjaci u BiH. Nacrt teksta Krivičnog zakona BiH usvojilo je Vijeće ministara BiH na svojoj 95. sjednici 19. 12. 2002. i potom poslalo tekst Parlamentarnoj skupštini BiH, čiji Predstavnički dom na svojoj 7. sjednici 13. 1. 2003. nije usvojio prijedlog Vijeća ministara da postupa sa predloženim Zakonom u skladu sa članom 104. Poslovnika Predstavničkog doma, nego je odlučio da se Zakon uputi u redovnu proceduru. Opisano stanje stvari rezultiralo je proglašenjem Zakona od strane viskog predstavnika. U obrazloženju Odluke kojom je proglašen ovaj zakon kao razlozi navode se, potreba da se krivičnopravni standardi međunarodnog prava uvrste u krivično zakonodavstvo BiH i tako osigura pravna sigurnost i zaštita ljudskih prava na prostoru cijele BiH te unapređenje ustrajne borbe protiv kriminaliteta u cijeloj BiH koji ugrožava ekonomska, fiskalna, komercijalna i druga socijalna prava i interese građana BiH. Vidjeti bilj. 13.

(čl. 106. do 109.), - oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i pravnim posljedicama osude (čl. 110. do 116.), - rehabilitaciji, amnestiji, pomilovanju i brisanju osude (čl. 117. do 121.), - odgovornosti pravnih osoba za krivična djela, granicama te odgovornosti, kažnjavanju i pravnim posljedicama osude (čl. 122. do 144.).

Prema očekivanjima, u posebnom dijelu predviđena su krivična djela, a njihov redoslijed utvrđen je tako da se najprije govori o krivičnim djelima čiji su objekat zaštite osnovna prava i slobode čovjeka i građanina (čl. 145. do 155.),<sup>17</sup> integritet BiH (čl. 156. do 170.)<sup>18</sup> te čovječnost i vrijednosti zaštićene međunarodnim pravom (čl. 171. do 203.).<sup>19</sup> Potom se propisuju krivična djela protiv privrede i jedinstva tržišta te krivična djela iz oblasti carina (čl. 204. do 216.),<sup>20</sup> a zatim krivična djela korupcije i krivična djela protiv službene i druge

---

<sup>17</sup> Ovdje se propisuje sljedeća krivična djela: povreda ravnopravnosti čovjeka i građanina, sprječavanje povratka izbjeglica i raseljenih osoba, protivpravno lišenje slobode, povreda prava na podnošenje žalbi i molbi, nedozvoljeno korištenje ličnih podataka, uskraćivanje biračkog prava, povreda slobode opredjeljenja birača, prijevara pri glasanju, povreda tajnosti glasanja, izborna prijevara i uništenje izbornih isprava (glava XV.).

<sup>18</sup> U glavi XVI. su: napad na ustavni poredak, ugrožavanje teritorijalne cjeline, sprječavanje borbe protiv neprijatelja, služba u neprijateljskoj vojsci, pomaganje neprijatelju, podrivanje vojne i odbrambene moći, oružana pobuna, špijunaža, odavanje državne tajne, upućivanje i prebacivanje oružanih grupa ljudi, oružja i municije na teritoriju BiH, unošenje opasnih materija u BiH, ubistvo predstavnika najviših institucija BiH, otmica predstavnika najviših institucija BiH, kažnjavanje za najteže oblike krivičnih djela, osnivanje udruženja ili nabavka sredstava za vršenje krivičnih djela iz ove glave.

<sup>19</sup> U ovoj grupi propisana su ova krivična djela: genocid, zločini protiv čovječnosti, ratni zločin protiv civilnog stanovništva, ratni zločin protiv ranjenika i bolesnika, ratni zločin protiv ratnih zarobljenika, ograničavanje grupe ljudi i podsticanje na izvršenje krivičnih djela genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina, protivpravno ubijanje i ranjavanje neprijatelja, protivpravno oduzimanje stvari od ubijenih i ranjenih na ratištu, povreda zakona ili običaja rata, individualna krivična odgovornost, povreda parlamentaraca, neopravdano odgađanje povratka ratnih zarobljenika, uništavanje kulturnih, historijskih i religijskih spomenika, zloupotreba međunarodnih znakova, zasnivanje ropskog odnosa i prijevoz osoba u ropskom odnosu, trgovina ljudima, međunarodno vrbovanje radi prostitucije, nezakonito uskraćivanje identifikacijskih dokumenata, krijumčarenje osoba, mučenje i drugi oblici surovog, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja, uzimanje talaca, ugrožavanje osoba pod međunarodnopravnom zaštitom, neovlašteni promet oružjem i vojnom opremom, neovlašteno pribavljanje i raspolaganje nuklearnim materijalom, neovlašteni promet opojnih droga, piratstvo, otmica zrakoplova ili broda, ugrožavanje sigurnosti zračne ili morske plovidbe, uništenje i uklanjanje znakova koji služe sigurnosti zračnog saobraćaja, zloupotreba telekomunikacionih znakova, terorizam, finansiranje terorističkih aktivnosti, neizvršavanje naredbi i presuda međunarodnog krivičnog suda (glava XVII.).

<sup>20</sup> Kao što su: povreda ravnopravnosti u vršenju privredne djelatnosti, krivotvorenje novca, krivotvorenje vrijednosnih papira, krivotvorenje znakova za vrijednost, krivotvorenje znakova za obilježavanje robe, mjera i tegova, pranje novca, porezna utaja, neplaćanje poreza, nedopuštena trgovina, nedopuštena proizvodnja, krijumčaranje, organiziranje grupe ljudi ili udruženja za krijumčaranje ili rasturanje neocarinjene robe i carinska prijevara (glava XVIII.).



odgovorne dužnosti (čl. 217. do 229.)<sup>21</sup> te krivična djela protiv pravosuđa (čl. 230. do 241.).<sup>22</sup> Zakonodavac je, također, pružio zaštitu i autorskim pravima (čl. 242. do 246.).<sup>23</sup> Konačno, u sistematizaciji krivičnih djela su i ona koja obuhvataju dogovoranje, pripremanje, udruživanje i organizirani kriminalitet (čl. 247. do 250.).<sup>24</sup>

Prema već ustaljenoj praksi, posljednje zakonske odredbe posvećene su prijelaznim i završnim odredbama.<sup>25</sup>

Pregled i poređenje Krivičnog zakona BiH i entitetskih krivičnih zakona koji su još uvijek na snazi pokazuje značajne promjene u materijalnom krivičnom pravu. Te promjene, koje su posljedica naprijed opisanih ocjena o stanju i kretanju kriminaliteta, odrazile su se, prije svega, u pojačanoj krivičnopravnoj reakciji pri suzbijanju savremenih oblika kriminaliteta, naročito organiziranog. Najvažnije odredbe u okviru krivičnog prava odnose se tako na strožije kažnjavanje korupcije, pranja novca, zloupotrebe službenih ovlašćenja, protuzakonitog posredovanja, osnivanja kriminalnih organizacija, zatim na uvođenje krivične odgovornosti pravnih osoba, kao i na oduzimanje nezakonito stečene imovine. Potrebno je naglasiti da su se pomenute antikorupcione mjere morale usaglasiti sa standardima utvrđenim u univerzalnim i regionalnim međunarodnim dokumentima, kao što su: Deklaracija Ujedinjenih nacija o borbi protiv korupcije i podmićivanja u međunarodnim komercijalnim operacijama (1997.), Konvencija Ujedinjenih nacija o transnacionalnom organiziranom kriminalitetu (2000.), Krivičnopravna konvencija o korupciji (1999.) ili Konvencija o pranju novca, otkrivanju, oduzimanju i konfiskaciji dobiti stečene krivičnim djelom (1990.).

---

<sup>21</sup> I to: primanje dara i drugih oblika koristi, davanje dara i drugih oblika koristi, protuzakonito posredovanje, zloupotreba položaja ili ovlaštenja, pronevjera u službi, prevara u službi, posluga u službi, nesavjestan rad u službi, odavanje službene tajne, kritvorenje službene isprave, protuzakonita naplata i isplata, protuzakonito oslobođenje osobe lišene slobode i protuzakonito prisvajanje stvari pri pretresanju ili izvršenju (glava XIX.).

<sup>22</sup> Glava XX. sadrži ova krivična djela: neprijavlivanje krivičnog djela ili učinioca, neprijavlivanje osobe koja je optužena od međunarodnog krivičnog suda, pomoć učiniocu poslije izvršenog krivičnog djela, pomoć osobi optuženoj od međunarodnog krivičnog suda, lažno prijavljivanje, davanje lažnog iskaza, sprječavanje dokazivanja, povreda tajnosti postupka, kršenje zakona od strane sudije, neizvršenje odluke Ustavnog suda BiH, Suda BiH ili Doma za ljudska prava, odavanje identiteta zaštićenog svjedoka, ometanje rada pravosuđa.

<sup>23</sup> Glava XXI. sadrži, dakle, krivična djela povrede autorskih prava, i to: zloupotreba autorskih prava, nedozvoljeno korištenje autorskih prava, nedozvoljeno korištenje prava proizvođača zvučne snimke, nedozvoljeno korištenje prava radiodifuzije i nedozvoljena distribucija satelitskog signala.

<sup>24</sup> To je glava XXII. i krivična djela: dogovor za izvršenje krivičnih djela, pripremanje krivičnog djela, udruživanje radi vršenja krivičnih djela, organizirani kriminalitet.

<sup>25</sup> Riječ je o: izvršenju krivičnopravnih sankcija i stupanju na snagu ovog zakona (glava XXIII., čl. 251. i 252.).

#### IV. NOVO KRIVIČNO PROCESNO PRAVO U BIH

U nastavku rada namjera nam je analizirati proces reforme krivičnog procesnog prava u BiH te strukturu krivičnog postupka kao rezultat te reforme. Proučavanje novog krivičnoprocesnog zakonodavstva treba biti u svjetlu osnovnih ciljeva te reforme. Iako su oni već naprijed najavljeni, potrebno ih je na ovom mjestu potpuniše izdvojiti. Tu se prije svega misli na ove primarne ciljeve: - efikasnost krivičnog postupka u smislu propisivanja pravnog instrumentarija za borbu protiv kriminaliteta i suzbijanje njegovih negativnih i destruktivnih posljedica, - zaštita temeljnih i međunarodnim pravom afirmiranih prava i sloboda učesnika u krivičnom postupku, naročito pretpostavljenog izvršioca krivičnog djela, - otklanjanje dugotrajnosti krivičnih postupaka i uticanje na ubrzanje krivičnog postupka u smislu otklanjanja onih prepreka koje usporavaju tok konkretnog krivičnog postupka, - rasterećenje krivičnog pravosuđa pojednostavljenjem procesnih oblika i instituta kroz koje se razvija krivični postupak za lakša krivična djela odnosno krivična djela koja u ukupnom fundusu materijalnog krivičnog prava čine gotovo 80% propisanih inkriminacija. Također, dalekosežne promjene koje su pred nama obilježene su i drugim aspektima: - harmonizacijom propisa (vidjeti prethodna izlaganja), - tradicionalnim procesnopravnim rješenjima i – novim procesnopravnim ustanovama iz uporednog prava.

Uvažavajući činjenicu da zadatak koji društvo postavlja pred krivični postupak određuje njegovu strukturu i prirodu, u BiH se ona naročito pokazala na primjeru kako se novim tendencijama na planu borbe protiv kriminaliteta često suprotstavlja dinamičan razvoj na području zaštite temeljnih prava i sloboda čovjeka. Govorit ćemo, zato, o pravnom instrumentariju kroz Zakon o krivičnom postupku BiH,<sup>26</sup> koji bi trebao, uz primjenu prihvaćenih međuna-

---

<sup>26</sup> Ured visokog predstavnika za BiH, zajedno sa Ministarstvom civilnih poslova i komunikacija, bio je nosilac izrade Prijedloga zakona o krivičnom postupku BiH. Radna grupa sastavljena od pravnih stručnjaka iz sfere krivičnoprocesnog prava iz oba entiteta BiH i Brčko Distrikta BiH pripremila je Prijedlog teksta zakona o krivičnom postupku BiH. O pomenutom Prijedlogu raspravljalo se i u okviru odgovarajućih struktura međunarodne zajednice, koje su svojim prijedlozima i komentarima uticale na konačan izraz zakonskog projekta. Prijedlog zakona o krivičnom postupku BiH podnesen je Vijeću ministara BiH u septembru 2002. godine. Na svojoj 95. sjednici 19. 12. 2002. Vijeće ministara usvojilo je navedeni Zakon i uputilo ga Parlamentarnoj skupštini BiH na razmatranje po hitnom postupku. Međutim, Predstavnički dom Parlamentarne skupštine nije usvojio prijedlog Vijeća ministara da postupa sa Zakonom u skladu sa čl. 104. Poslovnika Predstavničkog doma, nego je odlučio da Zakon ide po redovnom postupku. Imajući na umu hitnost i potrebu za usvajanjem ovog zakona kako bi se obezbjedila efikasnost u otkrivanju i gonjenju krivičnih djela i vođenju krivičnog postupka za djela koja su u nadležnosti države BiH, visoki predstavnik za BiH proglasio je ovaj zakon. Tako stoji zapisano u obrazloženju Odluke kojom je proglašen ovaj zakon. Zakonski tekst o kojem govorimo stupio je na pravnu snagu 1. marta tekuće godine. Uporediti bilj. 15.

rodnih obaveza države u oblasti zaštite ljudskih prava, omogućiti efikasnost krivičnog postupka u smislu efektnog suprotstavljanja savremenom organiziranom kriminalitetu.

#### **IV. 1. Struktura Zakona o krivičnom postupku BiH**

Kad se pogleda vanjska struktura ovog zakonskog teksta, uočava se da Zakon o krivičnom postupku BiH, uz određena odstupanja, slijedi raspored procesne materije na način koji je uobičajan za dosadašnje krivično procesno pravo u BiH. U tom smislu Zakon je podijeljen na tri dijela (opće odredbe, tok postupka i posebni postupci), a dijelovi na 34 glave, koje se odnose na: - osnovna načela (čl. 1. – 19.), - značenje izraza (čl. 20.), - pravnu pomoć i službenu saradnju (čl. 21. – 22.), - nadležnost suda (čl. 23. – 28.), - izuzeće (čl. 29. – 34.), - tužioca (čl. 35. – 38.), - branioca (čl. 39. – 50.), - radnje dokazivanja (čl. 51. – 115.), - posebne istražne radnje (čl. 116. – 122.), - mjere za obezbjeđenje prisustva osumnjičenog, odnosno optuženog i uspješno vođenje krivičnog postupka (čl. 123. – 147.), - podneske i zapisnike (čl. 148. – 157.), - rokove (čl. 158. – 162.), - donošenje i saopćavanje odluka (čl. 163. – 167.), - dostavljanje pismena (čl. 168. – 177.), - izvršenje odluka (čl. 178. – 184.), - troškove krivičnog postupka (čl. 185. – 192.), - imovinskopravni zahtjev (čl. 193. – 204.), - ostale odredbe (čl. 205. – 212.), - istragu (čl. 213. – 225.), - postupak optuživanja (226. – 233.), - glavni pretres (čl. 234. – 278.), - presudu (279. – 291.), - redovne pravne lijekove (čl. 292. – 323.), - vanredni pravni lijek (čl. 324. – 333.), - postupak za izdavanje kaznenog naloga (čl. 334. – 339.), - postupak prema maloljetnicima (čl. 340. – 374.), - postupak protiv pravnih osoba (čl. 375. – 387.), - postupak za primjenu mjera sigurnosti, za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i za opozivanje uvjetne osude (388. – 400.), - postupak za donošenje odluke o brisanju osude ili prestanku mjera sigurnosti ili pravnih posljedica osude (čl. 401. – 406.), - postupak za pružanje međunarodne pravne pomoći i izvršenje međunarodnih ugovora u krivičnopravnim stvarima (čl. 407. – 413.), - postupak za izručenje osumnjičenih, odnosno optuženih i osuđenih osoba (čl. 414. – 431.), - postupak za naknadu štete, rehabilitaciju i ostvarivanje drugih prava osoba neopravdano osuđenih i neosnovano lišenih slobode (čl. 432. – 441.), - postupak za izdavanje potjernice i objave (čl. 442. – 446.) i – prijelazne i završne odredbe (čl. 447. – 451.).<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> Želimo napomenuti da je sada uz svaku zakonsku odredbu upisan i njen naslov. To će sigurno doprinijeti lakšem snalaženju u tekstu i jednostavniju "potragu" za stvarima koje nam trebaju.

## IV. 2. Predstavljanje novosti u Zakonu o krivičnom postupku BiH

Upravo navedeni razlozi koji su doveli do reformskih zahvata posebno su uticali na oblikovanje sljedećih instituta u krivičnom postupku.

### A) Osnovna načela krivičnog postupka

Zakonska rješenja koja se odnose na osnovna krivičnoprocesna načela, ako se porede prema dosadašnjim rješenjima, sadrže i neka nova načela odnosno poznata rješenja oblikuju na drugačiji način.

1. Uz presumpciju nevinosti posebno je istaknuto pravilo *in dubio pro reo*, prema kome se sumnja u pogledu postojanja činjenica koja čine obilježja krivičnog djela ili o kojima ovisi primjena neke odredbe krivičnog zakonodavstva rješava presudom na način koji je povoljniji za pretpostavljenog izvršioca krivičnog djela. Zakonodavac je, dakle, posebno istakao ovo značenje presumpcije nevinosti, obavezujući sud da donese oslobađajuću presudu i onda kada nije potpuno uvjeren da je optuženi kriv (čl. 3. st. 2. u vezi s čl. 284. tač. c. ZKP BiH).

2. Prvi put je, također, kao osnovno načelo istaknuto i pravilo *ne bis in idem*, odnosno nemogućnost vođenja novog krivičnog postupka povodom iste krivične stvari za koju je donesena pravomoćna sudska odluka. U Zakonu je ovo pravilo utemeljeno na međunarodnim standardima o tom osnovnom pravu čovjeka (čl. 14. Međunarodnog ugovora o građanskim i političkim pravima i čl. 4. st. 1. Protokola 7. uz Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i sloboda), što znači da do ponovnog suđenja može doći samo pod tačno određenim zakonskim uvjetima (čl. 4. u vezi s čl. 327. i 328. ZKP BiH).

3. Odredbe o pravu osumnjičenog odnosno optuženog na odbranu te pravima osobe lišene slobode (čl. 5. – 7. ZKP BiH) naglašavaju i unapređuju temeljna prava i garancije koje pripadaju osobi protiv koje je u izgledu vođenje krivičnog postupka, odnosno protiv koje je postupak u toku. Tim načelnim odredbama, također, određuje se položaj osumnjičenog odnosno optuženog kao subjekta u krivičnom postupku. Na drugoj strani, u tim propisima nalazimo i rješenje da se osoba lišena slobode mora na maternjem jeziku ili jeziku koji razumije odmah obavijestiti o razlozima lišenja slobode, kao i o tome da ima pravo da njena obitelj, konzularni službenik države čiji je državljanin ili druga osoba koju odredi budu obaviješteni o lišenju slobode.

4. Posljedica već prije prihvaćenog i u krivičnoprocesnom pravu BiH<sup>28</sup> izraženog pojma nedozvoljenog dokaza i zabrane zasnivanja sudske odluke na

---

<sup>28</sup> Opširnije o tome: Sijerčić-Čolić, H. et al., Komentar Zakona o krivičnom postupku. Sarajevo, 1999., str. 35–38 i str. 472.

takvom dokazu jeste novo zakonsko rješenje koje slijedi doktrinu “plodova sa otrovnog drveta”.<sup>29</sup> Naime, sud ne može zasnivati svoju odluku ne samo na nedozvoljenim dokazima već ni na dokazima koji su dobijeni iz tako pribavljenog dokaznog materijala (čl. 10. st. 3. i 297. st. 1. tač. i. ZKP BiH).

5. Uticaj međunarodnih postulata na nacionalno procesno krivično pravo vidljiv je i u sljedećem. Kao što je poznato, pravo na pravično suđenje u krivičnom postupku predstavlja jedno od temeljnih prava i sloboda čovjeka. U novom krivičnoprocesnom pravu BiH ono je razvijeno kroz određeni instrumentarij, ali je naglašeno i novim načelom prema kojem osumnjičeni odnosno optuženi ima pravo da u najkraćem razumnom roku bude izveden pred sud i da mu bude suđeno bez odlaganja te da trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće nužno vrijeme (čl. 13. ZKP BiH).

6. Ovo poglavlje ne sadrži više obavezu suda i drugih organa koji učestvuju u krivičnom postupku da istinito i potpuno utvrde činjenice važne za donošenje zakonite odluke. U kontekstu novog koncepta krivičnog postupka i jačeg promicanja načela kontradiktornosti, naročito na glavnom pretresu, nije iznenađenje da u okviru osnovnih načela ne egzistira i načelo istinitog utvrđivanja činjenica u krivičnom postupku.<sup>30</sup> Međutim, zadržana je dužnost suda, tužioca i drugih organa koji učestvuju u krivičnom postupku da s jednakom pažnjom ispituju i utvrđuju kako činjenice koje terete osumnjičenog odnosno optuženog tako i one koje mu idu u korist (čl. 14. ZKP BiH). Moramo naglasiti da je ovo inkvizitorno (istražno) načelo<sup>31</sup> u dinamičnom odnosu sa raspravnim načelom, što se može zaključiti i iz izlaganja koja slijede.

## *B) Prethodni postupak*

1. Zakon o krivičnom postupku BiH donosi novu koncepciju prethodnog postupka (zakonski izraz: istraga), koji predstavlja prvi procesni stadij u okviru

---

<sup>29</sup> O konstrukciji zabrane upotrebe nedozvoljenih dokaza, kao i o pomenutoj teoriji koja vuče korijene iz anglo-američkog prava vidjeti detaljnije Krapac, D.: Kazneno procesno pravo. Zagreb, 2000., str. 266–268. O toj doktrini kao najširem dometu ekskluzije dokaza uporediti i Šugman, G. Katja: Dokazne prepovedi v kazenskem postopku. Ljubljana, 2000., str. 276 i dalje kako slijedi.

<sup>30</sup> Na ovom mjestu željeli bismo podsjetiti na raspravu koja se u povodu istih pitanja vodila u Sloveniji. Detaljnije: Zakon o kazenskem postopku z uvodnim pojasnili Boštjana Penka in stvarnim kazalom Vida Jakulina. Ljubljana, 1999., str. 9–13. Kao doprinos gornjim raspravama pogledati i Krapac, D.: djelo cit. u bilj. 29, str. 44.

<sup>31</sup> Krapac, D.: Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskoga postupovnog prava, Zagreb, 2002., str. 17. Neki ga komentatori procesnih normi označavaju i kao “standard jednakoga obzira” prema objema vrstama činjenica. Vidjeti Pavišić, B. et al.: Komentar Zakona o kaznenom postupku s priložima. II. izdanje. Knjiga prva, Rijeka, 2001., str. 41.

(redovnog) krivičnog postupka. Reformama u ovom stadiju učinjen je radikalna zaokret prema onim pravnim sistemima koji su napustili koncept istražnog sudije, jer je pokretanje i vođenje istrage povjereno tužiocu i njemu podređenim ovlaštenim službenim osobama policije (redovne, sudske, finansijske ili vojne), zatim državne granične službe, carinskih i poreskih organa (čl. 35. st. 2. tač. b. u vezi s čl. 20. tač. g. ZKP BiH). U cijelom toku istrage tužilac je *dominus litis*, on njome rukovodi i nadzire je te upravlja aktivnostima ovlaštenih službenih osoba vezanim za pronalaženje osumnjičenog i prikupljanje izjava i dokaza (čl. 35. st. 2. tač. a. ZKP BiH). Tužilac naređuje sprovođenje istrage ako postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo (čl. 216. ZKP BiH). Generalno treba reći da je otvaranje istrage vezano za niži stepen sumnje nego što je to bio slučaj sa otvaranjem istrage od strane istražnog sudije. Takvo rješenje je posljedica nastojanja da istraga dobije izgled zaokružene cjeline, koja se nalazi u rukama tužioca od trenutka saznanja da je izvršeno krivično djelo. To dalje znači da tužilac može narediti sprovođenje istrage i u primjeru kad je izvršilac krivičnog djela - nepoznat. Tužilac može preduzeti sve istražne radnje, uključujući ispitivanje osumnjičenog i saslušanje oštećenog i svjedoka, vršenje uviđaja i rekonstrukcije događaja, preduzimanje posebnih mjera koje objezbjeduju sigurnost svjedoka i informacija i naređivanje potrebnih vještačenja (čl. 217. ZKP BiH). Opisana uloga tužioca uklapa se u okvir njegovih općih prava i dužnosti, jer ima pravo i dužan je da odmah po saznanju da postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo preduzme potrebne mjere u cilju njegovog otkrivanja, pronalaženja osumnjičenog i sprovođenja istrage. Nadzor tužioca nad radom ovlaštenih službenih osoba pokazuje dvoje. Prvo, ako postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo s propisanom kaznom zatvora preko pet godina, ovlaštena službena osoba dužna je odmah obavijestiti tužioca i pod njegovim nadzorom poduzeti potrebne mjere na otkrivanju krivičnog djela i njegovog izvršioca te otkrivanju dokaza i prikupljanju informacija koje mogu biti korisne u krivičnom postupku. Ta je obaveza proširena u slučaju opasnosti od odlaganja, jer je ovlaštena službena osoba dužna preduzeti neophodne radnje u skladu sa zakonom. I, drugo, ako postoje osnovi sumnje da je izvršeno lakše krivično djelo, o svim preduzetim radnjama i mjerama tužilac se mora obavijestiti u roku od sedam dana od dana saznanja o postojanju osnova sumnje da je krivično djelo izvršeno (čl. 218. ZKP BiH).

Iz upravo ispisanih redova proizilazi zaključak da su aktivnosti ovlaštenih službenih osoba uređene na nov način u odnosu na dosadašnju praksu. Drugim riječima, gore nabrojani državni organi i službe, kad otkrivaju krivično djelo i njegovog učinioca, raspolažu novim pravima, ali i novim dužnostima. Naime, normativizirano je prikupljanje izjava od osobe u smislu da će ovlaštena službena osoba, prije početka prikupljanja izjava od osobe, poučiti osumnjičenog o nje-



vim pravima<sup>32</sup> odnosno svjedoka o njegovim dužnostima i pravima.<sup>33</sup> Pravno uređeno ispitivanje građana od ovlaštenih službenih osoba otvara put njihovom korištenju kao dokaza u krivičnom postupku, i to ne samo u toku prethodnog postupka već i u postupku pred sudom (čl. 219. st. 3. ZKP BiH). Dobro je podsjetiti da se takvim zakonskim rješenjima čini korak naprijed u odnosu na dojučerašnju često kritikovanu praksu o neupotrebljivosti (u dokaznom smislu) materijala prikupljenih u toku tzv. prekrivičnog postupka.<sup>34</sup> Također, takvim zakonskim rješenjima otklanjaju se moguće aktivnosti navedenih ovlaštenih službenih osoba tokom kojih se ne bi poštovala prava i slobode čovjeka.

2. U ovom procesnom stadiju nisu “zaboravljeni” ni drugi učesnici. Prije svega, osumnjičeni i njegov branilac, kojima pripadaju određena zajamčena prava i garancije. Tako, primjera radi, osumnjičeni već na prvom ispitivanju mora biti obaviješten o djelu za koje se tereti i o osnovama sumnje protiv njega, a mora mu se omogućiti i izjašnjavanje o svim činjenicama i dokazima koji ga terete, odnosno koji mu idu u korist (čl. 6. i 78. ZKP BiH). Uz materijalnu odbranu zakon poznaje i odbranu uz pomoć branioca, koja je, kao i do sada organizirana kao fakultativna i obligatorna (čl. 7., 39. ili 45. ZKP BiH). Nije zaboravljena ni stručna odbrana osoba slabog materijalnog (imovnog) stanja (čl. 46. ZKP BiH). Razlika u odnosu na dosadašnja rješenja jeste insistiranje na slobodnom izboru branioca, pa i onda kada branioca postavlja sud.

Pored navedenog, u zakonski tekst unesena su i određena ograničenja prava na odbranu. Ona se naročito ogledaju u pravu osumnjičenog i/ili njegovog branioca da pregledaju spise i dokumentaciju. Naime, u toku istrage oni imaju pravo razmatrati spise i razgledati pribavljene predmete koji idu **u korist** osumnjičenog. To se pravo može uskratiti ako je riječ o spisima i predmetima čije bi otkrivanje moglo dovesti u opasnost cilj istrage. Izuzetak je učinjen u

<sup>32</sup> Na početku ispitivanja osumnjičenom će se saopćiti: - za koje krivično djelo se tereti i osnove sumnje protiv njega, - da nije dužan iznijeti svoju odbranu niti odgovarati na postavljena pitanja, - da može uzeti branioca po svom izboru koji može biti prisutan njegovom ispitivanju, kao i da ima pravo na branioca bez naknade u slučajevima predviđenim zakonom, - da se može izjasniti o djelu koje mu se stavlja na teret i iznijeti sve činjenice i dokaze koji mu idu u korist, - da ima pravo razmatrati spise pod zakonskim uvjetima i – da ima pravo na besplate usluge prevodioca pod zakonskim uvjetima (čl. 78. ZKP BiH). Na sličan način ostvareno je formaliziranje informativnih razgovora sa osumnjičenom osobom u hrvatskom procesnom pravu. Zanimljivo je stoga pogledati čl. 177. st. 5. i 6. Zakona o kaznenom postupku i naročito promjene koje su u toj odredbi izvršene u maju 2002. godine.

<sup>33</sup> Misli se na prethodne opomene o dužnosti davanja istinitog iskaza te sam tok saslušanja svjedoka. Uporediti čl. 86. ZKP BiH.

<sup>34</sup> O napetostima u strukturi tradicionalnog mješovitog krivičnog postupka (prisutne i u krivičnom postupku u BiH prije reforme), koje su posljedica “vrlo niskog stupnja pravne regulacije”, kao i “trostrukog utvrđivanja činjeničnog stanja u takvom postupku”, vidjeti: Krapac, D., op. cit. u bilj. 30, str. 20–22, i Zakon o kazenskom postupku z uvodnim komentarjem Zvonka Fišerja in stvarnim kazalom Vida Jakulina. Ljubljana, 2002., str. 17–18.

pritužbama, kad će tužilac dostaviti sudu dokaze radi obavještanja branioca.<sup>35</sup> Opisana mogućnost uskraćivanja prava osumnjičenom i njegovom braniocu da razgledaju spise i predmete krivičnog djela jeste najkasnije do podizanja optužnice. Jer, nakon podizanja optužnice osumnjičeni i branilac imaju pravo uvida u sve spise i dokaze (čl. 47., 78. st. 2. tač. d. i 226. ZKP BiH). Te novosti jasno ukazuju na konkretne kriminalnopolitičke zahtjeve u borbi protiv kriminaliteta, naročito organiziranog.

3. Informacije o novom uređenju istrage sustižu jedna drugu. Pored prethodno opisanih zakonodavnih reformi, u istrazi je otvoren put i za sudski nadzor nad određenim aktivnostima. Naime, prisilne mjere i postupci kojima se ograničavaju osnovna prava i slobode osobe protiv koje se vodi krivični postupak (pravo na slobodu i sigurnost ličnosti te pravo na poštivanje privatnog života i zaštitu stana i prepiske) povjerene su *sudiji za prethodni postupak*, u čijem opisu poslova stoji, prije svega, zaštita prava i sloboda osumnjčene osobe. Tačno je da tužilac ima pravo u hitnim slučajevima narediti prinudne mjere, kao što su npr. privremeno oduzimanje predmeta, privremeno oduzimanje pisama i drugih pošiljki, ili naredba banci o dostavljanju podataka o finansijskim poslovima osumnjčene osobe. Međutim, o naređenim mjerama mora se obavijestiti sudija za prethodni postupak, koji može u roku od 72 sata potvrditi naredbu. U suprotnom, privremeno oduzeti predmeti ne mogu se koristiti kao dokaz u krivičnom postupku odnosno tužilac se ne može upoznati sa sadržinom pribavljenih podataka ili pošiljki. Pored navedenog, sudija za prethodni postupak je osoba kojoj će se stranke ili branilac obratiti radi izvođenja određenih dokaznih radnji prije glavnog pretresa (vidjeti izlaganja niže). Tim “posredovanjem”, koje je neotuđivo pravo suda, premošćuju se određene krizine situacije i, uz primjenu načela kontradiktornosti, priprema dokazni materijal za glavni pretres.

4. U novom krivičnoprocesnom okruženju privremeno ograničavanje osnovnih prava i sloboda čovjeka za potrebe otkrivanja i dokazivanja organiziranog kriminaliteta izraženo je kroz “posebne istražne radnje” (čl. 116. – 122. ZKP BiH). Te su se mjere morale vrlo pažljivo oblikovati kako se njima ne bi stalno osciliranje između zahtjeva za efikasnim suzbijanjem kriminaliteta i zaštitom prava građana postavilo na neprihvatljive temelje.<sup>36</sup> Uvažavajući kriminalno-

---

<sup>35</sup> Ako se osumnjičeni nalazi u pritvoru, odbrana je obavezna sve dok pritvor traje (čl. 45. st. 2. ZKP BiH).

<sup>36</sup> O posebnim radnjama i mjerama za otkrivanje kriminaliteta vidjeti: Krapac, D., Posebne mjere i radnje za otkrivanje i suzbijanje kriminaliteta. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 4 (1997) 2., str. 403–418. Zbog pojačanog zanimanja za ova pitanja, autorica je o tome podnijela referat na Prvom godišnjem savjetovanju Udruženja za krivično pravo i kriminologiju i Udruženja sudija/sudaca u Federaciji BiH, koje je održano u aprilu mjesecu 2002. godine u Neumu. Vidjeti Sijerčić-Čolić, H., Prikrivene istražne mjere u svjetlu efikasnosti krivičnog postupka i zaštite osnovnih prava i sloboda čovjeka. Pravo i pravda, 1 (2002) 1, str. 27–49.

političke razloge, kao i već prije prihvaćeni okvir zaštite osnovnih prava i sloboda čovjeka,<sup>37</sup> predviđene su posebne mjere i radnje u otkrivanju i dokazivanju krivičnih djela. To su: - nadzor i tehničko snimanje telekomunikacija, - pristup kompjuterskim sistemima i kompjutersko sravnjenje podataka, - nadzor i tehničko snimanje prostorija, - tajno praćenje i tehničko snimanje osoba i predmeta, - prikriveni istražitelj i informator, - simulirani otkup predmeta i simulirano davanje potkupnine, - nadzirani prijevoz i isporuka predmeta krivičnog djela. Treba reći da se primjena tih specifičnih mjera predviđa pod tačno određenim zakonskim uvjetima, kao što su: - osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo iz grupe krivičnih djela za koje su mogu odrediti posebne istražne radnje, - nemogućnost prikupljanja dokaza na drugi način, što ukazuje da se ove mjere koriste samo onda kad je dokazivanje krivičnih djela povezano sa velikim teškoćama, - sudski nadzor nad određivanjem i sprovođenjem mjera, - njihovo ograničeno vremensko trajanje, - nemogućnost korištenja tzv. "slučajnih nalaza" ako se oni odnose na krivična djela za koja nije dozvoljena upotreba tih mjera, kao i - procesnopravne posljedice u slučaju postupanja bez sudske naredbe ili izvan njenog okvira (nedozvoljeni dokaz).

5. Iz prethodnih izlaganja razumije se da tužilac u toku sprovođenja istrage vrši ne samo funkciju krivičnog gonjenja već i funkciju istraživanja krivičnog djela. Opseg i oblik njegove istrage usmjerava obavezno postupanje po službenoj dužnosti prilikom utvrđivanja činjenica. Ukratko, struktura istrage osniva se na tome da tužilac, od samoga početka (ili čim bude obaviješten o krivičnom djelu), odlučuje o istražnoj strategiji i određuje smjernice u istraživanju krivičnog događaja. Često se to označava kao prelaz od njegove objektivnosti ka neobjektivnom ponašanju u rasvjetljavanju krivičnog događaja. Kao balans koji bi ovu neobjektivnost trebali zaustaviti ističe se sljedeće. Dužnost tužioca da štiti interese osumnjičene osobe. Ta obaveza prepoznaje se i u prethodno izloženom zakonskom rješenju prema kojem je tužilac (kao i sud i drugi organi koji učestvuju u postupku) dužan s jednakom pažnjom ispitati i utvrditi kako činjenice koje terete osumnjičenog, tako i one koje mu idu u korist. Jer, tužilac je državni službenik i mora se zalagati za istinito, zakonito i pravdano rješenje (eventualnog) krivičnog djela. Prema tome, ako osumnjičeni navede okolnosti ili činjenice *in favorem*, tužilac ih mora prikupiti, provjeriti i ocijeniti. Drugo,

---

<sup>37</sup> Na XVI. međunarodnom kongresu za krivično pravo (Međunarodno udruženje za krivično pravo, AIDP), insistiralo se na sljedećem okviru zaštite osnovnih prava i sloboda čovjeka: - sve radnje i mjere moraju biti predviđene pozitivnopravnim normama, koje poštuju prava i slobode čovjeka (načelo legaliteta), - mjere se primjenjuju samo onda ako se na drugi način ne može postići isti cilj (načelo supsidijariteta), - primjenjuju se samo u vrlo ozbiljnim i složenim slučajevima (načelo srazmjernosti) i – primjenjuju se samo uz prethodnu saglasnost suda (načelo sudskog nadzora). Vidjeti tekst Rezolucije za III. sekciju Kongresa. International Review of Penal Law, No. 3 – 4, 1999., str. 923.

pravo branioca da prisustvuje ispitivanju osumnjičenog, ili njihovo pravo da prisustvuju pretresanju stana, drugih prostora i osoba. Tu je i pravo osumnjičenog da iznese sve činjenice i dokaze koji mu idu u korist odnosno da predlaže dokaze *in favorem* svoje odbrane, neograničeno ili neometano komuniciranje sa braniocem ako se nalazi u pritvoru i, doduše ograničeno, razgledanje spisa i predmeta. Po novim propisima nije predviđeno pravo osumnjičenog odnosno njegovog branioca da prisustvuje saslušanju svjedoka ili vještaka, ili vršenju uviđaja od strane tužioca. Uvedeno je zato *sudsko obezbjeđenje dokaza*. Na prijedlog stranaka i branioca, takvo izvođenje dokaza odvija se pred sudijom za prethodni postupak, a odnosi se na saslušanje svjedoka i vještaka uz primjenu propisa o saslušanju tih subjekata na glavnom pretresu. Takvom načinu izvođenja dokaza pristupa se onda ako to nalažu interesi pravde i ako se pretpostavlja da svjedok neće biti dostupan sudu u vrijeme suđenja, odnosno ako postoje okolnosti koje ukazuju da će doći do nestanka određenog dokaza, ili da neće biti moguće izvođenje dokaza na glavnom pretresu. Ročište na kome se preduzima tražena radnja dokazivanja je kontradiktorno, tj. mogu mu prisustvovati stranke i branilac, o čemu se i obavještavaju. Također, u primjeru odbijanja postavljenog prijedloga, ovlašteni subjekti imaju pravo ulaganja žalbe sudskom vijeću (čl. 223. ZKP BiH).

### *C) Postupak optuživanja*

Reforme postupka optuživanja odvijale su se u dva pravca. S jedne strane, one su donijele promjene u sudskoj kontroli optužnice, koju podiže tužilac nakon završene istrage ako nađe da postoji dovoljno dokaza iz kojih proizilazi osnovana sumnja da je osumnjičeni učinio krivično djelo. Na drugoj strani, one su unijele i nove institute, kao što su izjašnjavanje o krivnji i pregovaranje o krivnji, kako bi se uticalo na ubrzanje krivičnog postupka i rasterećenje sistema krivičnog pravosuđa.

1. Sudska kontrola optužnice ogleda se u njenom potvrđivanju, koje vrši *sudija za prethodno saslušanje*.<sup>38</sup> Sudija za prethodno saslušanje može potvrditi ili odbiti sve ili pojedine tačke optužnice u roku od osam dana od dana prijema optužnice. Za potvrđivanje optužnice sudija za prethodno saslušanje mora biti uvjeren da postoji osnovana sumnja da je određena osoba izvršila određeno krivično djelo. Nakon odbijanja svih ili pojedinih tačaka u optužnici, tužilac može podnijeti novu ili izmijenjenu optužnicu ako su se stekli uvjeti za to. Za

---

<sup>38</sup> U ulozu "sudije za prethodno saslušanje" ne može se pojaviti osoba koja je u istom predmetu obavljala poslove "sudije za prethodni postupak".

potvrđivanje optužnice vežu se ove pravne posljedice: - osumnjičeni dobiva status optuženog, - nakon dostavljanja optužnice optuženi ima pravo isticanja prigovora<sup>39</sup>, - izjašnjenje o krivnji, - predlaganje dokaza koji će se izvesti na glavnom pretresu, - tužilac može povući optužnicu (ili odustati od gonjenja) samo uz odobrenje sudije za prethodno saslušanje (čl. 228. – 229. i 232. – 233. ZKP).

Promjene koje mogu omogućiti jačanje efikasnosti krivičnog pravosuđa sastoje se, ustvari, u “adaptaciji anglo-američke procesne ideje da samo sporni predmeti zahtijevaju punu procesnu obradu”.<sup>40</sup> Radi se, kako je već najavljeno, o dvije ustanove: izjašnjenju o krivnji (čl. 229. i 230. ZKP BiH) i pregovaranju o krivnji (čl. 231. ZKP BiH).<sup>41</sup>

2. Izjašnjenjem o krivnji, prema ugledu na adversarni oblik krivičnog postupka, optuženi iznosi svoj stav prema onome što mu se optužnim aktom stavlja na teret. Za izjašnjavanje o krivnji značajno je da se krivični postupak, zbog izjašnjavanja optuženog da je kriv, završava prije početka glavnog pretresa. Isto tako važno je napomenuti da se taj proces odvija nakon što sud potvrdi optužnicu i nakon što ona bude dostavljena optuženoj osobi. Drugim riječima, ovaj institut nije moguće očekivati prije dostavljanja i potvrđivanja optužnice. Aktuelno uređenje ovog instituta pokazuje dva prvaca njegovog razvoja, koja su suprotna po posljedicama koje ostavljaju iza sebe. Sve je zavisno od toga poriče li optuženi ili priznaje krivnju. Krenimo i mi za tim dvjema izjavama i pogledajmo nakratko kakve su njihove posljedice.

Prvo, ako optuženi priznaje krivnju. Tu izjavu optuženi daje na ročištu u prisustvu tužioca i branioca. U slučaju da nema branioca, smatramo da ne stoji prepreka da se takva izjava da samo pred sudijom za prethodno saslušanje i tužiocem. Za to govore najmanje tri razloga: - dominantna uloga sudije za pret-

<sup>39</sup> Prethodni prigovori podnose se sudu pismeno u roku od 15 dana od uručenja optužnice, a o njima će se odlučiti prije dostavljanja predmeta sudiji, odnosno vijeću u svrhu zakazivanja glavnog pretresa. Pretodni prigovori odnose se na: - (ne)nadležnost, - formalne nedostatke u optužnici, - zakonitost dokaza ili priznanja, - spajanje i razdvajanje postupku i - postavljanje branioca zbog slabog imovnog stanja (čl. 233. ZKP BiH).

<sup>40</sup> Tako Damaška, M., O miješanju inkvizitornih i akuzatornih procesnih formi, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 4 (1997) 2, str. 383, bilj. 3.

<sup>41</sup> U okviru ove druge, kao što ćemo vidjeti, prepoznaje se “nagodba” optužbe i odbrane, koja već uveliko ulazi i u kontinentalne sisteme krivičnog postupka. Tako je nalazimo ne samo u “drugacijem” italijanskom krivičnom postupku već i npr. u hrvatskoj krivičnoj proceduri, u ustanovi donošenja presude na zahtjev stranaka u istrazi (čl. 190 a. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku, maj 2002.). O realnosti savremenih sistema krivičnog postupka i rješavanju sporova po sličnom sistemu detaljnije Šugman, K., op. cit. u bilj. 29, str. 59–64, ili npr. Krstulović, A., Primjena kazne na zahtjev stranaka kao mehanizam konsenzualnog stranačkog upravljanja postupkom u talijanskom kaznenom procesnom pravu, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 9 (2002) 2, str. 374–380.

hodno saslušanje u ovom postupanju, - vrlo široko postavljen institut obavezne stručne odbrane (npr. i onda kad sud utvrdi da je to zbog složenosti predmeta ili mentalnog zdravlja optuženog u interesu pravde, čl. 45. st. 5. ZKP BiH) te ono na šta nas već duže vremena upozoravaju razvijeni krivičnoprocesni sistemi – izuzetna primjena obavezne stručne odbrane i poštovanje volje optuženog da se brani sam. Ako se optuženi izjasni da je kriv, sudija za prethodno saslušanje unosi njegovu izjavu u zapisnik, a predmet upućuje sudiji odnosno vijeću radi zakazivanja ročišta na kome će se utvrditi postojanje određenih uvjeta. Riječ je o ovim uvjetima: - da se do izjave o priznanju krivnje došlo dobrovoljno, svjesno i sa razumijevanjem, kao i nakon upoznavanja o mogućim posljedicama, uključujući i posljedice vezane za imovinskopravni zahtjev i troškove krivičnog postupka, kao i – postoji li dovoljno dokaza o krivnji optuženog. Daljnja sudbina tog instituta je u rukama suda (sudije odnosno vijeća), koji ako prihvati izjavu o priznanju krivnje, unosi je u zapisnik i istovremeno određuje datum održavanja pretresa za izricanje krivičnopravne sankcije, pretres se mora održati u roku od tri dana od dana prihvatanja izjave o priznanju krivnje. Ako sud odbaci izjavu o priznanju krivnje, o tome obavještava stranke i branioca i predmet ulazi u fazu suđenja. Pritom, izjava o priznanju krivnje ne može se koristiti kao dokaz u krivičnom postupku (čl. 229. st. 2. i 230. ZKP BiH).

Druga procesna situacija obuhvata slučajeve u kojima optuženi poriče krivnju ili se ne izjašnjava o krivnji (što se uzima kao poricanje). Nakon unošenja izjave o poricanju krivnje u zapisnik, sudija za prethodno saslušanje dostavlja predmet sudiji odnosno vijeću u svrhu zakazivanja glavnog pretresa. U cilju ubrzanja krivičnog postupka i respektiranja prava na suđenje bez odlaganja, rok zakazivanja glavnog pretresa je 60 dana od dana izjašnjenja o krivnji odnosno 90 dana u izuzetnim situacijama (čl. 229. st. 1. i 4. ZKP BiH).

3. Disponiranje stranaka predmetom konkretnog krivičnog postupka vidljivo je kroz drugu procesnu novinu – pregovaranje o krivnji (čl. 231. ZKP BiH). Za taj oblik nagodbe između suprotstavljenih strana karakteristično je da bitno doprinosi ubrzanju krivičnog postupka jer se “rasprava” o krivičnoj stvari može završiti kako u najranijim fazama postupka, ili prije suđenja, tako i na samom suđenju. U optici konsenzualnog upravljanja krivičnim postupkom, osumnjičeni odnosno optuženi i njegov branilac mogu pregovarati sa tužiocem o uvjetima priznavanja krivnje za krivično djelo koje mu se stavlja na teret. U toku pregovaranja tužilac može predložiti izricanje kazne ispod zakonom određenog minimuma kazne zatvora za to krivično djelo, odnosno blažu sankciju. Iz ovoga se može zaključiti da se pregovaranje može odnositi samo na utvrđivanje visine zatvorske kazne, odnosno vrste krivičnopravne sankcije. Drugim riječima, nagodba nije moguća o odustanku tužioca od krivičnog gonjenja,<sup>42</sup> odnosno

---

<sup>42</sup> Prema odredbi člana 224. st. 1. ZKP BiH tužilac će naredbom obustaviti sprovođenje istrage ako ustanovi da: - djelo koje je učinio osumnjičeni nije krivično djelo, - nema dovoljno



povlačenju optužnice, kao ni vezano uz činjenični opis djela koje se optuženom stavlja na teret. Dostavljeni sporazum o priznanju krivnje razmatra sud, koji ga može odbaciti ili usvojiti. Uvjeti jasnoće pomenutog sporazuma traže se u određenim kvalitetima priznanja krivnje, koji su identični onima koji se traže kod izjašnjenja o krivnji i o kojima smo prethodno izvijestili. Također, oni su i u razumijevanju od strane osumnjičenog odnosno optuženog da se pomenutim sporazumom odriče od prava na suđnje i prava na žalbu na krivičnopravnu sankciju koja će mu se izreći. Za neposredno odlučivanje o sporazumu vežu se sljedeće procesne situacije. Prihvatanjem sporazuma o priznanju krivnje otvara se pretres (u roku od tri dana) za izricanje krivičnopravne sankcije koja je predviđena sporazumom (to objašnjava "gubitak" prava na ulaganje žalbe). Druga je mogućnost odbacivanje sporazuma između suprotstavljenih strana od strane suda, što znači da se predmet "vraća" u redovni tok krivičnog postupka, u kome se dobiveno priznanje ne može koristiti kao dokaz. Napomenimo još da zakonodavac ne postavlja nikakva ograničenja vezana za težinu krivičnog djela ili zapriječenu kaznu. Dakle, pregovaranje o krivnji otvoreno je za sva krivična djela, kako ona lakša, tako i za najsloženija. Konačno, u pogledu koncepcije tog konsenzualnog oblika rješavanja krivične stvari i njegovog pozicioniranja u odnosu prema takvim modelima u današnjim nacionalnim sistemima treba upozoriti da su razlike ili sličnosti sa drugima posljedica prihvaćenih procesnih načela (npr. načela legaliteta krivičnog gonjenja, koje je tipično za krivični postupak u BiH), položaja (u sistemu vlasti) tužilaštva te prioritarnih kriminalnopolitičkih ciljeva. Drugim riječima, ovaj institut, koji se prvi put uvodi u ovdašnje krivično procesno pravo, izgrađen je proučavanjem uporednopravnih iskustava, kao i interesa sredine u kojoj će se primjenjivati.

4. Osim navedenih formi, u novom krivičnoprocesnom pravu u BiH mogu se uočiti i druge forme sporazumnog usmjeravanja krivičnog postupka. Iako nisu sistematizirani u ovoj glavi, ipak ćemo ih spomenuti na ovom mjestu.

Pravo svjedoka da ne odgovara na pitanja ako bi ga istinit odgovor na ta pitanja izložio krivičnom gonjenju odnosno svjedočenje u korist optužbe ako mu se da imunitet (čl. 84. ZKP BiH). Riječ je dakle o ustanovi koja podsjeća na slične ustanove uvedene u mnoga zakonodavstva i koja se označava kao davanje imuniteta svjedocima optužbe (u ovoj ustanovi prepoznaje se ustanova koja se često označava kao "krunski svjedok" ili "pokajnik"). Prema Zakonu o krivičnom postupku BiH imunitet od krivičnog gonjenja daje tužilac. Postupanje sa

---

dokaza da je osumnjičeni učinio krivično djelo, ili – da je djelo obuhvaćeno amnestijom, pomilovanjem ili zastarom, ili postoje druge smetnje koje isključuju krivično gonjenje. Ako je osumnjičeni *tempore criminis* bio neuračunljiv, sud će najprije utvrditi tu okolnost, a onda će predmet uputiti organu nadležnom za pitanja socijalnog staranja radi pokretanja odgovarajućeg postupka (čl. 389. ZKP BiH).

svjedokom kojem se obezbjeđuje imunitet od krivičnog gonjenja i koji je svjedočio ogleđa se u tome da se takav svjedok neće krivično goniti, osim u slučaju davanja lažnog iskaza. Također je moguće svjedoku odrediti savjetnika (advokata) za vrijeme trajanja saslušanja, ako je očito da svjedok nije u stanju koristiti se svojim pravima i zaštititi svoje interese. Za razliku od drugih država, zakonski propisi u BiH nisu potpuni u smislu da daju jasne upute o tome kad tužilac treba posegnuti za imunitetom od krivičnog gonjenja. To će svakako otvoriti određena pitanja u praktičnoj primjeni, kao što su npr. odnos između krivičnih djela svjedoka i osumnjičenog na čiju štetu svjedok daje iskaz ili pitanje koje se veže uz težinu i složenost kako krivičnih djela “svjedoka–pokajnika”, tako i krivičnih djela osobe protiv koje se vodi krivični postupak.

5. Prema novom krivičnoprocesnom pravu predviđena je mogućnost izdavanja kaznenog naloga za krivična djela za koja je predviđena kazna zatvora do pet godina ili novčana kazna kao glavna kazna (čl. 334. – 339. ZKP BiH). Tužilac podnosi takav zahtjev u optužnici, ako prikupljeni dokazi pružaju dovoljno osnova za tvrdnju da je osumnjičeni učinio krivično djelo koje mu se stavlja na teret.<sup>43</sup> Ako se složi sa zahtjevom za izdavanje kaznenog naloga, sudija će potvrditi optužnicu i zakazati saslušanje optuženog u okviru kojeg će se naročito raspraviti o sljedećim komponentama: - pravu na branioca, - razumijevanju optužnice i zahtjeva tužioca od strane optuženog, - upoznavanju optuženog sa dokaznim materijalom i omogućavanju da se izjasni o predloženim dokazima, - izjašnjavanju optuženog o krivnji i – izjašnjavanja optuženog o predloženoj krivičnopravnoj sankciji ili mjeri. Za odlučivanje o izdavanju kaznenog naloga sa, od strane tužioca, predloženom krivičnopravnom sankcijom ili mjerom<sup>44</sup> bitno je da se optuženi izjasni da je kriv i da prihvata predloženu sankciju odnosno mjeru. Sudija bez provođenja glavnog pretresa presudom utvrđuje krivnju i izdaje kazneni nalog u skladu sa optužnicom. Treba očekivati da se propisuju i druge moguće situacije u vezi sa zahtjevom tužioca za izdavanje kaznenog naloga. Npr. ako optuženi izjavi da nije kriv ili izjavi prigovor na optužnicu, zakazat će se glavni pretres u roku od 30 dana. Ili ako sudija ne prihvati zahtjev za izdavanje kaznenog naloga, jer smatra da podaci u optužnici ne pružaju dovoljno osnova za izdavanje takvog naloga ili se može očekivati izricanje neke druge sankcije odnosno mjere, a ne one koju je tužilac zatražio, postupit će s optužnicom kao da je podnijeta na potvrđivanje i preduzet će

---

<sup>43</sup> Moramo napomenuti da novo zakonodavstvo ne poznaje više institut tzv. neposrednog optuživanja, kojim se, kao što je poznato, za sva krivična djela (sem za ona za koja se vodi sumarni krivični postupak) “prelazilo” preko faze istrage i direktno išlo na zahtjev sudu za zakazivanje glavnog pretresa.

<sup>44</sup> Riječ je o novčanoj kazni (do 50.000 KM, radi poređenja to je oko 25.000 eura), uvjetnoj osudi, oduzimanju imovnske koristi pribavljene krivičnim djelom ili oduzimanju predmeta.

potrebne zakonske korake. Konačno, sudija može i odbaciti zahtjev za izdavanje kaznenog naloga ako su se za to stekli zakonski uvjeti (npr. ako se radi o krivičnom djelu za koje se taj zahtjev ne može postaviti).

Iz prethodnih izlaganja proizilazi da se kroz postupak za izdavanje kaznenog naloga želi izbjeći održavanje glavnoga pretresa i omogućiti izricanje krivično-pravnih sankcija u specifičnom obliku sumarne procedure. Na drugoj strani, zakonodavac se nije opredijelio zadržati i sumarni, odnosno skraćeni krivični postupak,<sup>45</sup> što ima posljedicu da neprihvatanjem zahtjeva za izdavanje kaznenog naloga (iz gore opisanih razloga) optužni akt tužioca prolazi sudbinu optužnog akta u krivičnom postupku za krivična djela za koja je propisana kazna zatvora preko pet godina i za koja sudi vijeće. Smatramo da takvo zakonsko opredjeljenje može imati suprotan efekat te umjesto pojednostavljenja i ubrzanja krivičnog postupka dovesti do njegovog odvijanja u složenijoj, a samim time i vremenski produženoj varijanti. Naša zabrinutost je to veća ako se ima u vidu da je u materijalnom krivičnom zakonu za najveći broj krivičnih djela upravo propisana kazna zatvora do pet godina. Dakle, *mutatis mutandis*, za najveći broj krivičnih djela predviđena je mogućnost isticanja zahtjeva za izdavanje kaznenog naloga, odnosno, *vice versa*, neprihvatanjem takvog zahtjeva tužioca - otvaranje redovnog krivičnog postupka upravo za ta djela.

#### D) Glavni pretres

I u ovom stadiju krivičnog postupka uočljiv je trend slabljenja inkvizicione maksime i jačanje načela kontradiktornosti i nekih drugih elemenata koji su više svojstveni adversarnom sistemu nego inkvizitornoj koncepciji glavnog pretresa. Koliko su ove promjene, u odnosu na ranija procesna rješenja, donijele novosti odnosno otvoreno ili prikriveno sačuvala ranije forme postupanja, trebala bi pokazati naredna izlaganja pod gornjim naslovom. Stoga predlažemo da se najprije osvrnemo na novine koje će zasigurno promijeniti izgled ovog centralnog dijela postupka. Polazeći od pretpostavke da su čitatelju poznata prijašnja zakonska rješenja (jer su bila gotovo identična rješenjima u, na primjer, krivičnoprocesnom zakonodavstvu Slovenije ili Hrvatske), istaknuli bismo sljedeće nove institute i odredbe.

Dakle, na glavnom pretresu trebalo bi imati predmete u kojima se nije prije, kroz skraćene ili konsenzualne forme, došlo do odgovarajuće odluke. Možemo li u novom procesnom pravu BiH govoriti da smo dobili glavni pretres koji je

---

<sup>45</sup> Kako je to, na primjer, učinjeno u Zakonu o kaznenom postupku Hrvatske, gdje odredbe o kaznenom nalogu predstavljaju poseban oblik postupanja "unutar ukupnosti posebnih odredaba o postupku pred općinskim sudom". Tako Pavišić, B., op. cit. u bilj. 32, str. 679, 690 i sl.

organiziran tako da je to spor ravnopravnih stranaka pred sudom? Ako, dakle, pođemo od prehodnih izlaganja o stadiju optuživanja, čini nam se da možemo tvrditi da se sada na glavnom pretresu intenzivno razvija spor između optužbe i odbrane.<sup>46</sup> Takav zaključak povlačimo iz sljedećeg. Prvo, jer se još prije zakazivanja glavnog pretresa optuženi izjašnjava o krivnji pa ako optuženi optužbu ne osporava, i ne dolazi do rasprave o krivičnoj odgovornosti. Drugo, reformama u okviru samog glavnog pretresa dobili smo jasno izraženo i razvijeno načelo kontradiktornosti. U tu svrhu pogledajmo tok glavnog pretresa.

Glavni pretres počinje čitanjem optužnice, iznošenjem (u sumarnom obliku) dokaza koji je potkrepljuju, provjeravanjem kod optuženog je li razumio ono što mu se stavlja na teret. Nakon toga, optuženi ili njegov branilac mogu izložiti odbranu i ukratko iznijeti dokaze *in favorem* (čl. 260. ZKP BiH).

Uvođenje novog toka dokaznog postupka prilika je da se daju veće prednosti načelu kontradiktornosti nego što je to bio slučaj ranije. Naime, izražena je težnja da se pruži prilika suprotstavljenim stranama u postupku da iznesu svoje navode i kritički se osvrnu na navode suprotne strane, odnosno pobiju ih. Zato treba istaknuti da se dokazi na glavnom pretresu izvode onim redom kojim se daje inicijativa suprotstavljenim stranama u postupku: - dokazi optužbe, - dokazi odbrane, - dokazi optužbe kojima se pobijaju navodi odbrane odnosno - dokazi odbrane kojima se iznose odgovori na pobijanje, - dokazi čije je izvođenje naredio sud, kao i – sve relevantne informacije koje mogu pomoći sudiji odnosno vijeću kod odmjerenja krivičnopravne sankcije (čl. 261. ZKP BiH). Iz upravo izloženog proizilazi da sud ne donosi presudu isključivo na temelju dokaznog materijala koji je izveden na inicijativu stranaka. S tim u vezi naglasimo i to da se u toku glavnog pretresa očekuje, onda kad je to potrebno, aktivnost prikupljanja dokaza *ex officio*. O tome svjedoče i neka druga zakonska rješenja, a naročito ona koja govore o dužnosti suda “ .... da se stara za svestrano pretresanje predmeta, utvrđivanje istine i otklanjanje svega što odugovlači postupak, a ne doprinosi razjašnjenju stvari” (čl. 239. st. 2. ZKP BiH). Iz predočenih obaveza suda i redosljeda izvođenja dokaza može se zaključiti da sud nije pasivan, jer mu zakon otvara put da sam preuzme inicijativu za prikupljanje i izvođenje dokaznog materijala potrebnog za donošenje pravilne i zakonite presude.<sup>47</sup> Spomenimo još jednu važnu promjenu u korist načela

---

<sup>46</sup> O prirodi glavne rasprave u kontinentalnom pravu: je li ona u svojoj suštini spor ili je samo ustrojena kao spor, vidjeti interesantna razmišljanja Damaške, M., op. cit u bilj. 41, str. 386–387.

<sup>47</sup> O pribavljanju dokaza u smislu inkvizitorne maksime na glavnom pretresu pred Sudom za ratne zločine u Haagu, čiju koncepciju toka glavnog pretresa u određenoj mjeri prati i Zakon o krivičnom postupku BiH, vidjeti opširnije u radu: Međunarodni sud za ratne zločine na području bivše Jugoslavije / predgovor, uvod i izbor tekstova Davor Krapac, Zagreb, 1995., str. 21, 38–40,

kontradiktornosti. Naime, uz sudsko ispitivanje svjedoka i vještaka prihvaćeno je i stranačko ispitivanje tih osoba, i to na način da se primat daje upravo posljednje pomenutom ispitivanju.<sup>48</sup> Pravo ispitivanja dato je, dakle, strankama i braniocu u obliku direktnog ispitivanja (kad pitanja svjedoku ili vještaku neposredno postavlja ona stranka, odnosno branilac, koja ga je i pozvala), zatim unakrsnog ispitivanja (stranka ili branilac ima pravo unakrsno ispitati pomenute osobe koje je pozvala suprotstavljena strana) i ponovnog ispitivanja (svjedoka odnosno vještaka ispituje stranka, ili branilac, koja ga je pozvala). Razumljivo je da se posebna pažnja usmjerava na unakrsno ispitivanje, koje se prvi put uvodi u ovdašnji krivični postupak. Za unakrsno ispitivanje analiza zakonskih rješenja pokazuje, na primjer, da je u toku tog ispitivanja dozvoljeno postavljati "pitanja koja navode na odgovor koji se želi čuti" te da sud u odgovarajućoj mjeri nadzire unakrsno ispitivanje osoba, vodeći pritom računa da to ispitivanje bude efikasno i korektno sa pozicije njihove zaštite (čl. 262. ZKP BiH).

Pri uređenju glavnog pretresa zamjetne su i druge stvari. Tako možemo govoriti o: - posebnim pravilima dokazivanja u slučajevima seksualnih delikata, - zaštiti svjedoka od vrijeđanja, prijetnji i napada,<sup>49</sup> - užem postavljanju izuzetaka od načela neposrednosti te - jačanju procesne discipline, u smislu novčanog kažnjavanja određenih osoba (tužioca, branioca, svjedoka ili vještaka) zbog nedolaska na glavni pretres ili zbog narušavanja dostojanstva suda i neometanog suđenja te pooštrenog novčanog kažnjavanja svjedoka u primjeru odbijanja svjedočenja.

#### *E) Postupak po pravnim lijekovima*

Ono što će obilježiti ovu reformu procesnog prava u oblasti pravnih lijekova jest naročito sljedeće. Prvo, nakon ukidanja prvostepene presude, o predmetu će se raspraviti na pretresu pred drugostepenim sudom (čl. 315. ZKP BiH). Granice ispitivanja prvostepene presude isključivo su u okvirima žalbenih navoda (čl. 306. ZKP BiH). Treće, od vanrednih pravnih lijekova ostao je samo jedan – ponavljanje krivičnog postupka.

---

53 i sl. Zanimljivo je uporediti i iskustva iz hrvatskog (npr. čl. 321. s novelom) i slovenačkog (npr. čl. 329.) procesnog zakona, ili npr. čl. 506. i 507. talijanskog Zakonika o krivičnom postupku. Za ovaj posljednji vidjeti Damaška, M., op. cit. u bilj. 40, str. 389–390.

<sup>48</sup> O promjenama koje izaziva prelaz sa pretežno sudijskog na pretežno stranačko ispitivanje opširnije Damaška, M., op. cit. u bilj. 41, str. 390–392.

<sup>49</sup> Uz postojanje posebnog zakona o zaštiti svjedoka. Vidjeti uvodna izlaganja.

### *F) Posebni postupci*

U ovom izlaganju morat ćemo se osvrnuti na prije svega “nove” posebne postupke.

Tema o postupku protiv pravnih osoba pruža niz zanimljivih informacija (čl. 375.–387. ZKP BiH). U pravilu, zbog istog krivičnog djela vodi se jedinstven postupak protiv pravne i fizičke osobe, i donosi jedinstvena presuda. Međutim, tužilac može, po načelu oportuniteta i pod tačno određenim zakonskim uvjetima, odustati od pokretanja krivičnog postupka protiv pravne osobe. U krivičnom postupku pravna osoba mora imati zastupnika, a može imati i branioca, s tim da pravna i fizička osoba ne mogu imati istog branioca. Uređena su i pitanja specifičnog sadržaja presude koja se izriče pravnoj osobi, određivanja i izuzeća zastupnika pravne osobe te pitanja vezana uz mjere obezbjeđenja.

Od “starih” posebnih postupaka promjenama je “osvježen” postupak u slučaju neuračunljivosti izvršioca krivičnog djela. Zašto “osvježen”? Zato što je u skladu sa modernim zahtjevima i tretmanom tih osoba učinjen iskorak iz krivičnog postupka te je predviđeno da, nakon što sud u krivičnom postupku utvrdi da je osumnjičeni učinio krivično djelo u stanju neuračunljivosti, organ nadležan za pitanja socijalnog staranja pokrene odgovarajući postupak za zbrinjavanje te osobe (čl. 389. ZKP BiH).

### *G) Ostale zanimljivosti*

Neće biti iznenađenje ako se na ovom mjestu kaže da prethodno opisane promjene u krivičnoprocesnom pravu BiH nisu i jedine.

Jedan od tih zahvata jeste gašenje mješovitih sudećih vijeća. Ona se sada formiraju samo od pozivnih sudija. Izgleda da su slaba iskustva sa porotnicima uticala na to da laički element na suđenjima izgubi svoju vrijednost (čl. 24. ZKP BiH).

Uspješnije otkrivanje izvršilaca krivičnih djela očekuje se od uvođenja analize dezoksiribonukleinske kiseline (DNK). Za taj oblik vještačenja traži se iskustvo specijaliziranih ustanova, kao i zaštita privatnosti i vođenje posebnih registara o izvršenim analizama DNK (čl. 112. – 115. ZKP BiH).

A za sprječavanje korištenja, otuđenja ili raspolaganja imovinom koja se ima oduzeti po Krivičnom zakonu BiH sud može odrediti privremene mjere zapljene takve imovine ili njeno privremeno oduzimanje (čl. 73. ZKP BiH). Također, sud može narediti privremeno obustavljanje finansijskih transakcija za koje postoji sumnja da predstavljaju krivično djelo, ili da služe prikrivanju krivičnog djela ili prikrivanju dobiti ostvarene krivičnim djelom. Korak dalje predstavlja sudska mjera da se finansijska sredstva, ili gotovinski iznosi novca



domaće i strane valute – privremeno oduzmu, pohrane na poseban račun i čuvaju do okončanja krivičnog postupka ili dok se ne steknu uvjeti za njihovo vraćanje (čl. 72. ZKP BiH).

U okviru mjera za obezbjeđenje prisustva osumnjičenog odnosno optuženog dvije stvari su važne. Jedna je vezana za “mjere zabrane”, koje obuhvataju ne samo zabranu napuštanja boravišta već i zabranu posjećivanja određenih mjesta, sastajanja sa određenim osobama, povremeno javljanje određenom organu kao i zabranu preduzimanja određenih aktivnosti (čl. 126. ZKP BiH). Druga, značajnija, odnosi se na trajanje pritvora nakon podizanja optužnice. Naime, zadržavajući raniji šestomjesečni period najdužeg trajanja pritvora u istrazi, sada je utvrđeno da nakon potvrđivanja optužnice pritvor može trajati najduže jednu godinu. Poslije izricanja prvostepene presude pritvor može trajati najduže šest mjeseci (vrijeme odlučivanja po žalbi), odnosno nakon izricanja drugostepene presude kojom se ukida prvostepena presuda pritvor može trajati najduže još jednu godinu od izricanja drugostepene odluke (čl. 137. ZKP BiH).

## V. ZAKLJUČNA RASPRAVA

Iz prethodnih, a naročito uvodnih, razmatranja proizilazi da BiH u postratnim godinama potresaju različite afere, među njima i one koje su obojene kriminalnim aktivnosti. Među ostalim povela se i rasprava oko efikasnosti i vrijednosti krivičnog pravosuđa i, posebno, o tome kako bi trebao izgledati krivični postupak. U ovom času odgovor je sadržan u Zakonu o krivičnom postupku BiH, kao rezultatu napora i rada predstavnika lokalne i međunarodne zajednice. Pokazalo se i ovaj put ono što je prije uočeno – da u procesnim reformama dolazi do približavanja različitih oblika krivičnog postupka.<sup>50</sup> U ocjeni zakonskog teksta koji je analiziran kroz prethodna izlaganja može se reći da se temelji kako na tradicionalnim, tako i na novim raspravama o krivičnoprocesnim institutima i suzbijanju kriminaliteta, ali i da nastoji uhvatiti korak sa međunarodnim pravom o pravima čovjeka i judikatima Evropskog suda za prava čovjeka. Zakonska rješenja nastoje odgovoriti na specifičnosti društvenog i političkog uređenja i stepen razvoja Bosne i Hercegovine, kao i na kretanje kriminaliteta i program njegovog suzbijanja, te organizaciju sistema krivičnog pravosuđa. Zaključili bismo stavom profesora Boštjana Zupančiča, izraženom kroz komentare na aktuelni zakonski tekst: “*The Criminal Procedure Code of Bosnia and Herzegovina is a legitimate legislative attempt to introduce the procedural rule of law into what is otherwise an a priori antagonistic relationship*

---

<sup>50</sup> Tako Krapac, D., op. cit. u bilj. 32, str. 4–5.

*between the criminal suspect, defendant, and convicted person on the one hand and the state on the other hand”.*<sup>51</sup>

Konačno, ali ne i na posljednjem mjestu, želimo naglasiti da se sa ovim zakonskim projektom ne završava razvoj krivičnog procesnog prava u BiH. Naprotiv, taj specifični razvojni proces tek je otvoren i mora biti usmjeren prema (budućim) savremenim rješenjima u borbi protiv kriminaliteta i zaštiti ljudskih prava i sloboda.

---

#### Summary

##### A DISCUSSION ON THE REFORM OF CRIMINAL JUSTICE AND CRIMINAL LEGISLATION IN BOSNIA AND HERZEGOVINA WITH SPECIAL REGARD TO THE NEW LAW ON CRIMINAL PROCEDURE

The subject of this article is the issue of reforms in the criminal justice system and criminal legislation in Bosnia and Herzegovina. The presentation begins with a discussion on the general frameworks for reforms, which, together with the historical framework for monitoring reform efforts, provides answers to questions on the reasons for through changes in Bosnia and Herzegovina. The paper also points to the legal provisions set out in substantive criminal law, as well as to the legal organisation of criminal procedure. Analysing the provisions laid down in the new Criminal Procedure Code of Bosnia and Herzegovina, the author refers to the particularities of investigation entrusted to the prosecutor, then to consensual models of criminal procedure management, the strengthening of the adversarial principle in the main trial, as well as to other novelties in the given legislation. In his conclusion, the author stresses that the new criminal procedure law in Bosnia and Herzegovina attempts to provide answers to the particularities of our social and political system, the level of development of Bosnia and Herzegovina, the demands arising from legal tradition, crime trends and programmes for its suppression, the experiences of judicial practice and the organisation of the criminal justice system.

---

<sup>51</sup> Iz analize i ocjene koju je profesor Zupančić dao u svojstvu sudije Evropskog suda za ljudska prava. Strasbourg, oktobar 2002., str. 5. Kao eksperti Vijeća Evrope, u ocjeni ovog zakona učestvovali su i Giuseppe di Gennaro, Boštjan Penko i Peter Pavlin. U njihovoj zajedničkoj ocjeni zapisano je da se Zakon o krivičnom postupku BiH može uporediti sa modernim zakonodavstvom država Centralne i Zapadne Evrope, u kome su prilično izraženi anglo-saksonski elementi, koji (još) ne postoje u krivičnoprocesnim zakonima u državama nasljednicama bivše Jugoslavije.