

343.133(497.11)

TUŽILAČKA OCJENA DOKAZA PRIBAVLJENIH U ISTRAZI KAO OSNOV ZA PODIZANJE OPTUŽNICE

Mr Dragica Glušac*

Apstrakt:

U postupku optuženja, koji sprovodi tužilac sačinjavanjem optužnice, neophodno je da se dâ relevantna tužilačka ocjena kvaliteta pribavljenih dokaza u istrazi. U istrazi se kroz preduzimanje relevantnih istražnih – dokaznih radnji obezbjeđuju dokazi koji su potrebni – podobni za dalje vođenje krivičnog postupka (optuženje, glavni pretres). Kako je tužilac jedini nadležan da „istražni predmet“ prouči i analizira sa stanovišta formalnih i materijalnih sadržaja u vezi sa postojanjem – nepostojanjem uslova za podizanje optužnice, time se ovo pitanje postavlja kao veoma značajno u daljnjem postupku prelaska iz istrage u fazu glavnog krivičnog postupka. Prema tome, predmet istraživanja u radu jeste kvalitet i kapacitet pribavljenih dokaza u istrazi, koji će biti osnova za podizanje optužnice od strane tužioca.

Ključne riječi: istraga, tužilac, dokazi, policija, prikupljanje dokaza, ocjena dokaza.

UVOD

U istrazi se u okviru sveukupne djelatnosti - aktivnosti policije i tužilaštva, na otkrivanju i razjašnjavanju krivičnog djela i identifikacije učinioca, pribavljaju relevantni dokazi koji su potrebni za dalje vođenje krivičnog postupka (kako prethodnog, tako i glavnog krivičnog postupka).

Kako se u okviru istrage pribavljaju dokazi kroz sprovođenje istražnih tj. dokaznih radnji, koje preduzimaju policijski organi u saradnji sa javnim tužilaštvom, očekuje se da će oni biti takvog kapaciteta i kvaliteta da obezbijede podizanje optužnice i dalje vođenje glavnog krivičnog postupka. Međutim, s obzirom na sveukupne moguće probleme i neizvjesnosti u vođenju istrage, počev od situacije kada se ne steknu uslovi za podizanje optužnice, tj. kada se utvrdi da krivično djelo zbog kojeg je pokrenuta istraga nije krivično djelo u skladu sa

* Tužilac u Tužilaštvu BiH, dragica.glusac@tuzilastvobih.gov.ba.

krivičnim zakonom ili kada se utvrdi da ne postoji dovoljno dokaza za dalje vođenje krivičnog postupka, odnosno kada se utvrdi da lice protiv koga je pokrenuta istraga nije učinilac pretpostavljenog krivičnog djela.

U situacijama kada se okonča istraga, bilo da se radi o istrazi koju su vodili tužilac i policija zajedno ili istrazi koju je vodila policija samostalno (u slučajevima kada su u pitanju krivična djela za koja je predviđena kazna do 5 godina zatvora), policija je dužna dostaviti izvještaj tužiocu o preduzetim mjerama i radnjama. Ključno pitanje dalje nadležnosti tužilaštva – postupajućeg tužioca, je da utvrdi da li je stanje stvari dovoljno razjašnjeno da se može podići optužnica. Ovaj zadatak ima isključivo samo tužilac, koji je ovlašten da na osnovu dobijenog izvještaja policije da tužilačku ocjenu kvaliteta pribavljenih dokaza u istrazi.

ODNOS IZMEĐU TUŽIOCA I POLICIJE

Funkcionalne veze između tužilaštava, ali i između policije, diktirane su ustavnim rješenjima. Tako postoje posebna tijela, tužilaštva i policijske agencije na državnom, entitetskim i kantonalnim nivoima i ove institucije su upućene jedne na druge zavisno od nivoa na kojem djeluju.¹ Ovakva saradnja se obavlja bez većih problema. Međutim, do eventualnih problema dolazi u koordinaciji između više agencija za provođenje zakona koje rade na određenim predmetima, pa se smatra da tužilac treba da odredi centralnu agenciju, a to je najčešće policija, koja će sakupljati podatke od drugih i prenositi tužiocu, kao i prenositi obavezne upute tužioca ostalim agencijama.² Ministarstvo unutrašnjih poslova i tužilaštvo imaju različit status. Tužilaštva su samostalni državni organi, sa određenim principom subordinacije između viših i nižih tužilaštava, te dobrovoljnim ili traženim izvještavanjem predstavničkih tijela i vlada o primjeni krivičnih zakona i radu tužilaštava, dok se evaluacija rada tužilaca (i tužilaštava) vrši od strane VSTV. S druge strane, rukovodioci policijskih organa odgovaraju ministrima unutrašnjih poslova i vladama, a podijeljenost između političkog nadzora i operativnog rada i uprave nije uvijek striktno osigurana.

Procesni krivični zakon je jedina veza između policije i tužilaca u smislu formalnog zakonskog okvira. Iako su krivičnoprocesni zakoni u BiH dobra podloga koja jasno određuje uloge policije i tužilaca u krivičnim istragama, problemi nastaju u svakodnevnom tumačenju odredaba krivičnoprocesnih zakona, koje je najvećim dijelom neujednačeno i neusaglašeno, ne samo između policije i tužilaca, nego ponekad i između tužilaca. Upravo iz ovog razloga Tužilaštvo BiH i Državna

¹ Tako, na primjer, *Tužilaštvo BiH* je prvenstveno upućeno na *Agenciju za istrage i zaštitu BiH*, *Kantonarno tužilaštvo Kantona Sarajevo* na *MUP Kantona Sarajevo*, *Okružno tužilaštvo Istočno Sarajevo* na *Centar javne bezbjednosti Istočno Sarajevo*, iako u krivičnim istragama veoma često dolazi do potrebe da jedno tužilaštvo saraduje sa više policijskih agencija, sa različitim nivoa ili teritorija. Na primjer, vrlo često tužilaštva i policijske agencije sa područja Sarajeva i Istočnog Sarajeva imaju potrebu da saraduju i zajednički rade na predmetima. Takođe, *Tužilaštvo BiH* često ima potrebu da radi sa *SIPA-om*, *Graničnom policijom*, *MUP-om FBiH* ili *RS*, itd.

² Čosić, Š., *Saradnja tužilaštava sa drugim agencijama za sprovođenje zakona*, Sarajevo, str. 36.

agencija za istrage i zaštitu su se odlučili na potpisivanje Memoranduma o razumijevanju o saradnji u oblasti krivičnih istraga teških povreda međunarodnog humanitarnog prava i Uputstvo o profesionalnim osnovama za saradnju između dvije institucije u otkrivanju i krivičnom gonjenju počilaca krivičnih djela.³ Iako na nižim nivoima ne postoje slični akti koji bi približili rad policije i tužilaštava, neki glavni tužioci su uveli praksu redovnih sastanaka sa policijskim direktorima, komesarima i drugim policijskim službenicima, što je ocijenjeno kao vrlo korisno. Međutim, pored redovnih sastanaka između rukovodilaca, naglašena je i potreba za ovakvom komunikacijom između ovlaštenih službenih lica iz policije i tužilaštava jer se najveći dio problema u svakodnevnom radu pojavljuje u komunikaciji između policijskih službenika i tužilaca, kao i u različitim očekivanjima. Do ovih problema najviše dolazi zbog neprilagođenosti promjenama koje je uvela reforma krivičnog postupka i neujednačenog tumačenja uloga i dužnosti u svakodnevnom radu.

Tužilac i policija su veoma značajni državni organi u suprotstavljanju kriminalnoj djelatnosti, odnosno na polju otkrivanja krivičnih djela i njihovih učinilaca, obezbjeđenju dokaza i krivičnom progonu. Samim tim kada se govori o saradnji tužioca i policije tu se, prije svega, misli na njihovu međusobnu raspodjelu ovlašćenja u prethodnom postupku. Naime, od momenta saznanja da je izvršeno krivično djelo za koje se goni po službenoj dužnosti pa do podizanja optužnice tužioca preduzima se niz mjera i radnji, kako potražnih tako i dokaznih, kako bi se došlo do podataka i dokaza koji mogu dovesti do optuženja. Glavnu ulogu prilikom preduzimanja tih radnji u najvećem broju zemalja imaju tužilac i policija, ali je njihov međusobni odnos različito regulisan u zavisnosti od prihvaćenog modela istrage. Takođe, tužilac i policija će morati više da sarađuju, da zajednički rade na svakom krivičnom predmetu i pri tome da se oslobode svih onih zabluda koje stoje na putu njihovog efikasnog rada, tako da će morati biti u stalnoj vezi kako bi svoja znanja, koja nisu ista već različita, iskoristili na najbolji način. U tom cilju tužilac će morati biti jasan, precizan i konkretan u svojim zahtjevima i naredbama prema policiji, kako bi se isti mogli uspješno izvršavati.⁴

Međutim, u toku odnosa, odnosno u toku istrage, u odnosu između policije i tužioca se pojavljuje mnoštvo problema, koji su rezultat mnogobrojnih okolnosti i faktora, a ne treba zapostaviti ni protok vremena od implementacije novog krivičnog procesnog zakonodavstva u BiH.⁵ U kontekstu navedenog, ne treba "zabijati glavu u pijesak", već upravo insistirati na identifikaciji, individualizaciji i konkretizaciji tih problema, odnosno problema koji uslovljavaju nedovoljno jasan

³ Oba dokumenta su potpisana u Sarajevu, dana 12.10.2005.godine, a tekstovi dokumenata su dostupni na www.tuzilastvobih.gov.ba/files/docs/MEMORANDUM_O_RAZUMIJEVANJU_sa_SIPAom.pdf, www.tuzilastvobih.gov.ba/files/docs/Uputstvo_o_profesionalnoj_saradnji_sa_SIPA-om.pdf.

⁴ Spaić, J., *Odnos javnog tužioca i policije s aspekta mesta i uloge javnog tužioca u Zakonu o krivičnom postupku Republike Srpske*, Zbornik radova Visoke škole unutrašnjih poslova, Banja Luka, 2003. godine, str. 165.

⁵ Opširnije u: Bošković, A., *Tužilačko-policijski koncept istrage i efikasnost krivičnog postupka*, Doktorska disertacija, Pravni fakultet u Kragujevcu, 2010. godine.

ili čak i fluidan odnos između policije i tužilaca, a što je i kauzalistički povezano i sa ostalim problemima u toku istrage, a koji se posebno ogledaju prilikom primjene konkretnih istražnih radnji, bez obzira na to da li se one preduzimaju samo od strane ovlašćenih službenih lica ili se preduzimaju pod nadzorom ili direktnim rukovođenjem tužioca.⁶

Rad ovlašćenih službenih lica, na bazi postojanja osnova sumnje da je izvršeno krivično djelo, odvija se pod rukovođenjem ili nadzorom tužioca kojim slučajevima radnje ovlašćenih službenih lica imaju status istražnih radnji i mjera, a izjave i dokazi koje ovlašćena službena lica pribave u toku takve istrage, pod uslovima koje propisuju zakoni o krivičnim postupcima u BiH, imaju validan dokazni karakter.⁷ Objedinjavanjem pretkrivičnog i prethodnog krivičnog postupka u jednu jedinstvenu istragu, pod rukovođenjem ili nadzorom tužioca, uloga ovlašćenih službenih lica u istražnom postupku je proširena sa inicijatora-podnosioca krivične prijave (po ranijem zakonu o krivičnom postupku) na aktivni istražni subjekt. Blagovremeno informisanje tužioca o postojanju osnova sumnje za krivično djelo, ili učinioca, od strane policije predstavlja neophodan početni saznavni kvalitet i signal za tužioca, u pogledu njegove krajnje odluke o pokretanju, nepokretanju istrage. U toku sprovođenja istrage tužilac je ovlašćen da preduzme sve istražne radnje, uključujući ispitivanje osumnjičenog i saslušanje oštećenog i svjedoka, vršenje uviđaja i rekonstrukcije događaja. Međutim, tužilac može zahtijevati od policije da sprovede pojedine istražne radnje ili čak cijelu istragu i policija je dužna da postupi u cijelosti po njegovom zahtjevu. To znači da će u toku istrage policija pod nadzorom tužioca, i zajedno sa njim, raditi na obezbjeđenju dokaza koji su potrebni za podizanje optužnice. Iz prethodnog proizilazi da će policija kao i ranije raditi na stvarnoj transformaciji osnova sumnje u osnovanu sumnju, ali sada pod nadzorom tužioca koji je formalan i suštinski rukovodilac istrage.⁸

Ova procesna uloga omogućava tužiocu da formira multidisciplinarne istražne timove sastavljene od predstavnika različitih institucija i agencija za provođenje zakona (policije, inspekcije, poreskih uprava itd.), te da pravilnom podjelom rada i koordinacijom aktivnosti ima cjelovitu sliku istrage i njenih rezultata kako u pojedinim segmentima tako i rezultata istrage kao cjeline. Pored izmijenjene uloge tužioca, koji je stupanjem na snagu krivičnoprocesnih zakona u BiH 2003. godine, postao svojevrsni «menadžer istrage», izmijenila su se i ovlaštenja ovlašćenih službenih lica u istrazi, jer je znatno ojačan njihov položaj s obzirom da dokazi koje prikupe u istrazi, na zakonit način, mogu biti korišteni u

⁶ Pena, U., *Neki od praktičnih problema u primjeni novog krivičnoprocesnog zakonodavstva u BiH*, Zbornik radova "Kriminalističko-krivičnoprocesne karakteristike istrage prema Zakonu o krivičnom postupku u protekloj deceniji, Internacionalna asocijacija kriminalista, Banja Luka, 2012. godini, str. 40.

⁷ Matijević M, *Istraga prema Zakonima o krivičnom postupku u Bosni i Hercegovini*, Zbornik radova, Internacionalna asocijacija kriminalista, Banja Luka, 2011, str. 27-39.

⁸ Matijević, M., *Kriminalistički i krivičnoprocesni aspekti osnova sumnje i osnovane sumnje*, Zbornik radova Visoke škole unutrašnjih poslova, Banja Luka, 2003. godine, str. 366.

daljem toku postupka.⁹

Međutim, uloga ovlašćenih službenih lica u istražnom postupku ima određenih specifičnosti koje proizilaze iz činjenice da ovlašćena službena lica djeluju ne samo u istražnom postupku, na bazi postojanja osnova sumnje da je izvršeno krivično djelo, nego je njihov redovan rad uglavnom regulisan i drugim propisima, odnosno njihove djelatnosti nisu isključivo istražnog nego i operativnog karaktera. Aktivnosti ovlašćenih službenih lica operativnog karaktera predstavljaju redovne djelatnosti ovlašćenih službenih lica u okviru njihovih redovnih službenih dužnosti, prevencije, kontrole, obavještanja, prikupljanja informacija itd. U okviru tog svog operativnog rada ovlašćena službena lica mogu prikupljati informacije od građana, ustanova i dr. i o tome sačinjavati službene zabilješke, operativne izvještaje, obavještajne izvještaje, podnositi prekršajne prijave, te provoditi određene upravne postupke.¹⁰ Policija (ovlašćena službena lica) na osnovu Zakona o unutrašnjim poslovima, na osnovu Zakona o policijskim službenicima, te na osnovu niza drugih zakona, izuzev Zakona o krivičnom postupku, imaju određena ovlaštenja koja se smatraju osnovnim policijskim aktivnostima, odnosno osnovom same policijske funkcije. Jasno je da se u okviru sprovođenja tih aktivnosti može doći do osnova sumnje da je izvršeno krivično djelo, eventualno i o izvršiocu. Sistematsko traganje za osnovama sumnje trajni je zadatak ovlašćenih službenih lica. Radi se, zapravo, o specifičnoj represivno-preventivnoj djelatnosti. Iako se, u osnovi, radi o represivnoj djelatnosti, ona, dijalektički gledano, istovremeno ima i veliku preventivnu funkciju, koju neki nazivaju "prevencijom kroz represiju".¹¹ Prema tome, ni u kom slučaju ne može se zanemariti važnost tzv. operativnog rada ovlašćenih službenih lica koji, u odnosu na istražni postupak, ima karakter svojevrsnog pretkrivičnog postupka. Međutim, taj operativni rad ovlašćenih službenih lica može rezultirati saznanjima o postojanju osnova sumnje da je izvršeno krivično djelo, od kog momenta Zakon o krivičnom postupku određuje dalje postupke i radnje ovlašćenih službenih lica.¹²

Rezimirajući prethodno navedeno, evidentno je da ovlaštena službena lica imaju vlastita policijska ovlaštenja, ne ovlaštenja koja proizilaze iz Zakona o krivičnom postupku (iako se pojedina sadržinski neznatno ili gotovo nikako ne razlikuju), a koja im omogućavaju da dođu do indicija da je izvršeno krivično djelo, usljed čega su obavezni da o navedenom, odnosno o osnovama sumnje koje ukazuju da je izvršeno krivično djelo obavijeste tužioca, a da potom djeluju pod njegovim nadzorom.¹³ Tek kada ovlašćena službena lica otkriju (pronađu) prve, u

⁹ Pena, U., *Op. cit.*

¹⁰ Grupa autora, *Krivična oblast – istražni postupak*, Modul I, Visoko sudsko i tužilačko vijeće BiH, Sarajevo, 2006. godine, str. 36.

¹¹ Vodinelic, V., *Kriminalistika – otkrivanje i dokazivanje*, Fakultet za bezbjednost, Skoplje, tom II, 1985. godine, str. 289.

¹² Grupa autora, *Op. cit.*

¹³ Miladinović, A., Amidžić, G., *Praktični aspekti saradnje tužilaca i ovlašćenih službenih lica u istrazi*, Zbornik radova "Međunarodna i nacionalna saradnja i koordinacija u suprotstavljanju kriminalitetu", Internacionalna asocijacija kriminalista, Banja Luka, 2010. godine, str. 325.

pravilu, inicijalne orijentacijsko-eliminacijske operativne indicije, angažuju se na otkrivačkoj djelatnosti.¹⁴ U praksi, od stupanja (novog) Zakona o krivičnom postupku 2003. godine, stiče se utisak da je ovaj način policijskog (operativnog) djelovanja gotovo u potpunosti nestao, odnosno smatra se da tek prijavom krivičnog djela (od strane oštećenih, žrtava, svjedoka, ovlaštenih lica u određenim organima ili ustanovama, pravnih lica), te obavještavanjem tužioca (odmah ili u roku od sedam dana, u zavisnosti od vrste krivičnog djela), počinje krivična funkcija policije, što je pogrešno.¹⁵

Analizom djelovanja policije i tužilaštva u proteklom periodu, dobrim iskustvima novog koncepta "tužilačke istrage" smatraju se: legalitet prikupljanja i procjene početnih podataka se podiže na viši nivo učešćem tužilaštva u tom procesu, policija dobija novi kvalitet uz stručno učešće tužilaštva, skraćuje se vremenski tok istrage, policija dobija mogućnost primjene posebnih istražnih radnji i policija ima saodgovornost zajedno sa tužilaštvom... Nasuprot tome, kao nedostatak u istrazi navodi se da policija gubi samostalnost u radu, pojavljuju se neki momenti nejasnih odnosa policije i tužilaštva, policija gubi raniju operativnost u realizaciji kriminalističko-operativnih radnji, uključivanjem odbrane u svim fazama postupka značajno se umanjuje efikasnost policijsko-tužilačke aktivnosti, tužilaštvo je još uvijek sporo i nedovoljno operativno u shvatanju i prihvatanju kompletne strategije istrage...¹⁶

PROCJENA KVALITETA DOKAZA KOJI SE PRIBAVLJAJU U ISTRAŽNOM POSTUPKU

Tužilac podiže optužnicu kad u toku istrage nađe da postoji dovoljno dokaza iz kojih proizilazi osnovana sumnja da je osumnjičeni učinio krivično djelo. Zakonski uslov za podizanje optužnice je, prema tome, postojanje osnovane sumnje da je osumnjičeni učinio krivično djelo.

Osnovana sumnja da je neka osoba počinila krivično djelo je složen pojam. U logičkom smislu, on označava stanovit stepen izvjesnosti spoznaje o postojanju ovih činjenica. U pravnom smislu on je standard koji građanima jamči da će psihološka ocjena kojom se do te spoznaje dolazi, biti utemeljena na objektivnim i provjerljivim kriterijima. Uopšteno rečeno, taj stepen izvjesnosti mora biti takav da se u kaznenom postupku osuđujuća presuda osobe koja se smatra počiniteljem kaznenog djela čini izglednijom nego oslobađajuća presuda a ti izgledi proizilaze iz postojećih *dokaza* na kojima se sumnja „osniva“. Pritom, procjena državnog tužioca mora ići u dva smjera:

1. *prognostički*: uključiti sve činjenice koje bi mogle dovesti kako do

¹⁴ Modly, D., *Organi unutrašnjih poslova i primjena člana 154 ZKP-a*, Ministarstvo unutrašnjih poslova SR Hrvatske, Zagreb, 1990. godine, str. 32.

¹⁵ Miladinović, A., Amidžić, G., *Op. cit.*

¹⁶ Matijević, M., Mitrović, D., *Tužilačka istraga u funkciji efikasnijeg otkrivanja tamne brojke kriminaliteta*, Časopis za pravnu teoriju i praksu "Pravna riječ", Udruženje pravika Republike Srpske, broj 12/2007, str. 128.

osuđujuće tako i do oslobađajuće presude zbog različitih razloga u KZ i ZKP (pritom državni tužilac nije pravno vezan na pravnu ocjenu koju bi sudovi dali tim činjenicama ali stvarno jest, budući da isključivo o njihovoj pravnoj ocjeni ovisi konačni ishod nekog kaznenog postupka);

2. *dijagnostički*: uključiti sve dokaze koji govore o tim činjenicama zapravo o cjelokupnoj slici počiniteljeve krivnje i nedužnosti. Samo takva kompleksna prosudba državnog odvjetnika može dovesti do pravilnog zaključka da je vjerojatnost počiniteljeve osude veća od njegova oslobođenja.¹⁷

Ocjena o tome da li iz dokaza prikupljenih u toku istrage proizilazi osnovana sumnja da je osumnjičeni učinio krivično djelo i da li je ispunjen taj zakonski uslov za podizanje optužnice u isključivoj je nadležnosti tužioca. Ona se zasniva na sveobuhvatnoj analizi prikupljenih dokaza. Pri ocjeni postojanja ili nepostojanja činjenica tužilac nije vezan niti ograničen posebnim formalnim dokaznim pravilima (čl. 15 ZKP BiH, čl. 16 ZKP FBiH, čl. 15 ZKP RS i čl. 15 ZKP BD BiH). Ne postoje zakonska pravila kojima se unaprijed određuje vrijednost određenog dokaza niti da se određene činjenice smiju dokazati samo određenim dokazom. Međutim od ovog posljednjeg postoje, ipak, određeni izuzeci. Izuzetno, Zakon traži da se određene okolnosti dokazuju samo određenim dokaznim sredstvima (npr. za ponavljanje postupka u korist osuđenog okolnost da je pravosnažna presuda zasnovana na lažnom iskazu svjedoka dokazuje se pravosnažnom presudom da je svjedok oglašen krivim za krivično djelo davanja lažnog iskaza - čl. 327 st. 2 i čl. 328 st. 2). Prema nekim shvatanjima izuzetak od slobodne ocjene dokaza je i pravilo da se određena činjenica ne može uzeti kao dokazana ako tome u prilog ne idu određeni dokazi (npr. određene vrste vještačenja iz čl. 103 st. 1, čl. 107 st. 1 ili čl. 110 st. 1).

Ovo pitanje je, u stvari, suštinsko pitanje kada se govori o pravu na razmatranje spisa i razgledanje pribavljenih predmeta tokom istražnog postupka. Naime, tokom istražnog postupka provode se određene istražne mjere i radnje koje za rezultat imaju određene pribavljene predmete, zapisnike, spise itd.

Sav taj materijal ima karakter potencijalnog dokaznog materijala, te osumnjičeni i njegov branilac od trenutka kada saznaju za sprovođenje istrage, radi kvalitetnog pripremanja odbrane, imaju interes da izvrše uvid u sav materijal sa kojim raspolaže tužilac, a Zakon o krivičnom postupku im daje pravo na razmatranje spisa i razgledanje pribavljenih predmeta do kojih se došlo tokom istrage. Tu se postavlja pitanje kome će se osumnjičeni, odnosno njegov branilac, obratiti radi ostvarivanja tog svoga prava. Kada je u pitanju osumnjičeni prema kojem nije primijenjena nijedna istražna radnja i mjera koja zahtijeva sudsko odobrenje, jasno je da taj istražni postupak nikada nije ni došao do suda, odnosno do sudije za prethodni postupak, jer tužiocu ni za jednu istražnu radnju nije bila potrebna intervencija sudije za prethodni postupak, te je potpuno jasno da je u takvoj situaciji tužilac taj kome će se obratiti osumnjičeni, odnosno njegov branilac,

¹⁷ Buzaković, B., Karađinović N., *Pravna, institucionalna i organizaciona analiza*, Pravni fakultet, Sarajevo, 2009. godine, str. 35.

radi ostvarivanja tog svog prava. Pokušavajući da ostvare to svoje pravo na razmatranje spisa i pregledanje pribavljenih predmeta tokom istrage, osumnjičeni ili njegov branilac obraćaju se tužiocu. Tada tužilac procjenjuje dvije stvari:

1. Ima li dokaza koji su u korist osumnjičenog i koji su to dokazi;
2. Da li će njihovo razmatranje i razgledanje dovesti u pitanje cilj istrage.

Kada je u pitanju prva procjena tužioca, odnosno postoje li i koji su to dokazi u korist, tu odluku donosi tužilac i od te njegove odluke zavisi ostvarivanje prava osumnjičenog, odnosno njegovog branioca. Međutim, prilikom takve procjene može se desiti da tužilac određenoj činjenici koja je u korist osumnjičenog ne da takav značaj i ocijeni tu činjenicu kao činjenicu koja je na štetu osumnjičenog, premda bi osumnjičeni odnosno njegov branilac takvoj činjenici dali drugačiji značaj smatrajući je dokazom u korist osumnjičenog. U toj situaciji, postavlja se pitanje postoji li za osumnjičenog efikasan pravni mehanizam da izvrši uvid u takav dokaz? Kada se razmotre sve relevantne odredbe Zakona o krivičnom postupku, ne može se izvući zaključak da osumnjičeni, odnosno njegov branilac, raspolažu u istražnom postupku sa takvim mehanizmom kojim bi se efikasno zaštitili od takve tužiočeve procjene i odluke. Prvi razlog je to što osumnjičeni i njegov branilac uopšte ne znaju sadržaj tužiočevog spisa, pa samim tim ne mogu ni znati da u njemu postoji neki dokaz u korist osumnjičenog.

Drugi razlog je to što sud, odnosno sudija za prethodni postupak, ni na koji način još nije involviran u taj istražni postupak, pa se ne vidi način na koji bi osumnjičeni ili njegov branilac, čak i kada bi znali sadržaj tužiočevog spisa, izdajstvovali odluku suda u predmetu u kojem nije ni formiran sudski spis. Ipak se ne može sasvim isključiti ni mogućnost obraćanja sudu od strane osumnjičenog, odnosno njegovog branioca, radi ostvarivanja ovog prava osumnjičenog.

Treći razlog je to što je istražni postupak u cijelosti u nadležnosti tužioca, za osumnjičenog ne proizvodi nikakve pravne posljedice, a u slučajevima kada tužilac ne traži sudsku intervenciju ne vidi se osnov po kojem bi se sud mogao upustiti u nešto što je u isključivoj nadležnosti tužioca, koji istragu vodi kao vlastitu aktivnost na osnovu vlastite procjene o postojanju osnova za istragu, u cijelosti nezavisnu od sudske odluke. Odgovor na pitanje zašto je zakonodavac tužiocu stavio u ovlaštenje procjenu karaktera dokaza u istražnom postupku, leži u činjenici da je tužilaštvo državni organ, samostalan i nezavisan u svom radu, te da tužilac ima obavezu da pravilno, potpuno i nepristrasno utvrdi sve relevantne činjenice i okolnosti vezane za krivično djelo i njegovog učinioca, te da tek nakon što utvrdi takvo činjenično stanje, rukovođen načelom istine, kojim je obuhvaćen na isti način kao i sud, donese tužilačku odluku. Znači, pretpostavka je da tužilac radi po zakonu, da je nezavisan i nepristrasan, te da u skladu sa takvim svojim odnosom i obavezama koje proističu iz Zakona o krivičnom postupku i Zakona o tužilaštvu, bez obzira na činjenicu što se pred sudom pojavljuje kao osumnjičenom suprotna stranka, ima mogućnost nepristrasnog i profesionalnog odlučivanja o ovom pitanju u fazi istražnog postupka kada još uvijek nije podigao optužnicu kao izraz svog konačnog stava o rezultatima istražnog postupka. Međutim, čak i kada

tužilac procijeni da u tužilačkom spisu postoje dokazi koji idu u korist osumnjičenog, on i tada može osumnjičenom, odnosno njegovom braniocu, uskratiti pravo razmatranja spisa i razgledanja pribavljenih predmeta tokom istrage i tih koji su u korist osumnjičenog, ukoliko ocijeni da bi takvo razmatranje spisa i razgledanje takvih predmeta dovelo u opasnost cilj istrage. Da bi tužilac pravilno primijenio ovo pravo, mora odrediti «cilj istrage».

GDJE SU PROBLEMI U TUŽILAČKOJ OCJENI DOKAZA KOJI SU PRIBAVLJENI U ISTRAZI

Nakon sprovedene istrage policija izvještajem faktički obavještava tužioca o preduzetim mjerama i radnjama podnošenjem izvještaja.¹⁸ Nakon dobijenog izvještaja tužilac je u poziciji da pristupi ocjeni dokaza i činjenica koje su dostavljene u izvještaju policije. Tužilac u ovom poslu mora da vodi maksimalno računa o svim aspektima dokaza koji su dostavljeni,¹⁹ a posebno o onima koji ga opredjeljuju na pripremu i podizanje optužnice. Ocjena dokaza je najčešći predmet neslaganja policije i tužilaca. Još u fazi istrage kada se u suštini pronalaze, obezbjeđuju, kriminalističko-forenzički obrađuju budući dokazi, njihova ocjena sa stanovišta kvaliteta i dokazne vrijednosti je suštinsko pitanje. U toj fazi takvu ocjeni uglavnom vrše pripadnici policije, koji te dokaze i obezbjeđuju.

Međutim, postavlja se realno pitanje, s obzirom da tužilac nadzire kvalitet istrage, da li je neophodno i potrebno da sam tužilac već u fazi istrage daje ocjenu kvaliteta dokaza.²⁰ Tužioci u određenim slučajevima "zamjeraju" policiji da nisu pribavili kvalitetne dokaze i da se nisu dovoljno angažovali na prikupljanju dokaza, dok policija zamjera tužiocima na odbacivanju izvještaja i nepodizanju optužnice, iako oni smatraju da je obezbijeđeno dovoljno dokaza za to. Analizom slučajeva iz prakse može se zaključiti da postoje slučajevi gdje su u pravu kako policija, tako i tužilaštvo. Naime, u pojedinim slučajevima policija kroz svoje izvještaje o otkrivanju krivičnog djela, očigledno nedovoljno prikupi relevantnih dokaza koji će tužiocu obezbijediti osnove za podizanje optužnice. Isto tako, postoje slučajevi gdje tužilac nije u potpunosti shvatio cjelokupnost obezbijeđenih dokaza na osnovu

¹⁸ I nakon decenije primjene „novog“ Zakona o krivičnom postupku nije se jasno profilisao izvještaj koji policija podnosi tužilaštvu, nakon provedenih istražnih radnji. Naime, prema „staroj“ navici policije, i danas se taj izvještaj poistovjeđuje sa „nekadašnjom“ krivičnom prijavom, koja je bila sasvim druge sadržine, podnosila se nakon provedenog prekrivičnog postupka, a prethodila je istrazi koju je provodio istražni sudija. Sve to govori da između aktuelnog izvještaja i nekadašnje krivične prijave nema nikakve veze, niti sličnosti.

¹⁹ ZKP nalaže da se u izvještaju dostave i „činjenice koje idu u korist osumnjičenom“, što ukazuje na svojevrsni interes da se eventualno još jednom sagleda sveukupna situacija u vezi sa snagom dokaza buduće optužbe, u odnosu na eventualne dokaze buduće odbrane.

²⁰ Smatramo sasvim realnim i potrebnim da tužilac cijeni kvalitet pribavljenih dokaza u istrazi i prije dostavljanja istih u procesu podizanja optužnice, jer će time onemogućava stvaranje „lažnog“ utiska o kvalitetu istrage. Ovdje se javlja problem kod tzv. istraga za lakša krivična djela, koju vodi policija samostalno, bez nadzora i učešća tužioca.

čega može podići optužnicu.

U pravilu, tužioci ne objašnjavaju policiji razloge za odbacivanje prijave ili donošenje naredbe o nesprovođenju istrage. Opšti je utisak da se za ovo obično i objektivno nema vremena, iako bi moglo poslužiti kao odlična edukativna aktivnost i razmjena informacija radi boljeg razumijevanja. Ukoliko bi se tužilaštva popunila sa većim brojem stručnih saradnika, onda bi oni mogli na sebe preuzeti ovaj dio davanja povratnih informacija policiji, a tužilac bi se u to mogao i neposredno uključiti ukoliko bi za to bilo potrebe u konkretnom predmetu. Zakoni o krivičnom postupku, a i pravilnici o unutrašnjoj organizaciji tužilaštava, predviđaju mogućnost pritužbi na odluke tužioca o nesprovođenju istrage ili obustavi istrage, o kojima odlučuje Kolegij tužilaca.²¹

OPTUŽNICA JE REZULTAT ISTRAGE TUŽIOCA I POLICIJE

Na osnovu provedenih istražnih - dokaznih radnji u istrazi koju je vodio tužilac zajedno sa policijom neophodno je prikupiti dovoljno dokaza²² iz kojih proizilazi osnovana sumnja da je osumnjičeni učinio krivično djelo, da bi tužilac mogao pripremiti optužnicu. Isključivi zadatak istrage tj. radnji dokazivanja koje se preduzimaju u istrazi je da se prikupe dokazi na osnovu kojih će tužilac sastaviti optužnicu. Kako i formalno-pravni zahtjev sadržaja optužnice predviđa da se pored drugih elemenata prezentiraju i rezultati istrage, to znači da je tužilac dužan da precizira tj. da prezentira rezultate istrage, skladno obavljenim radnjama i pribavljenim dokazima u istoj.

U cilju cjelovitijeg sagledavanja sadržaja optužnice interesantno je istaći zakonsko određenje sadržaja optužnice prema ZKP Srbije. Naime, u ZKP Srbije pored velike sličnosti u sadržaju optužnice, zakonodavac traži da se u istu unese i da ocjena i sadržaja odbrane, što u ZKP Bosne i Hercegovine nije potrebno. Smatramo da je rješenje u Srbiji korektnije i pravilnije, posebno sa stanovišta ocjene ravnopravnosti suprostavljenih strana u svim fazama postupka. Takvim postupkom se na izvjestan način daje i prezentuje i sadržaj dokaza odbrane, čime se može realnije i korektnije ocjeniti i sama snaga optužnih dokaza, već u fazi optuženja.

U vezi sa zahtjevima o samom činjeničnom sadržaju optužnice smatramo da je neophodno da se ista koncipira prema kriminalističkom, ali i krivično-procesnom učenju o objektivnim i subjektivnim elementima krivičinog djela.²³ To

²¹ Često se mogu čuti mišljenja “kako je policija zadužena za operativni dio, a tužilac za pravni”, što je svakako neprihvatljivo, jer postoji potreba zajedničke odgovornosti za kvalitet preduzetih radnji i obezbijedenih dokaza. Takav rezultat se može postići kroz zajednički rad policije i tužilaštva, posebno na složenijim predmetima, gdje se faktički stvaraju zajednički istražni timovi (pozitivan primjer akcije Kastel i još nekih u Bosni i Hercegovini).

²² Kad u toku istrage tužilac nađe da postoji dovoljno dokaza iz kojih proizilazi osnovana sumnja da je osumnjičeni učinio krivično djelo, pripremiće i uputiti optužnicu sudiji za prethodno saslušanje.

²³ Rezultati istrage moraju dati odgovor na sva zlatna pitanja kriminalistike, ne samo u formalnom nego i materijalnom tj. činjeničnom obliku (šta se dogodilo, gdje se dogodilo, kada se dogodilo, kako se

znači da „zlatna pitanja“ kriminalistike i u samoj optužnici moraju biti zastupljena u smislu odgovora na ista, ali u obliku prezentacije raspoloživih dokaza koji su pribavljeni u istrazi. Ovdje je potrebno navesti svakako i problematična shvatanja i dileme o sveukupnim sadržajima dokaza tj. o njihovoj dokaznoj vrijednosti. Naime, sam tužilac mora biti u toku raspoloživih dokaza koji su pribavljeni u istrazi, kako u pogledu njihovog fizičkog sadržaja, tako i u vezi njihove dokazne snage.

U vezi sa istim, može se istaći izvjestan problem tzv. indicijalnih dokaza koji se pribavljaju u toku kriminalističke i krivično-procesne djelatnosti, a koji ne obezbjeđuju krajnji kvalitet dokaznih informacija, da bi mogli „ići“ u dalju krivično procesnu proceduru. Međutim, u skladu sa učenjem o indicijama, kao orijentaciono-eliminacionim činjenicama, ali i kao pravno relevantnim činjenicama, možemo istaći da pojedini indicijalni dokazi ipak zaslužuju mogućnost da se kroz „vješt“ metod njihovog uvezivanja u tzv. indicijalni lanac prezentiraju kao dokazi na koje tužilac računa. Svakako da u takvim situacijama postoji opasnost da isti budu i opovrgnuti – devalvirani u daljim fazama, a posebno na glavnom pretresu, u fazi kontra dokazivanja od strane odbrane. Na kraju se mora imati u vidu činjenica da će sudija u postupku odlučivanja o raspoloživim dokazima pri donošenju sudske odluke morati primijeniti poznati princip „in dubio pro reo“ i time donijeti oslobađajuću presudu.

U vezi sa navedenim veoma interesantno, značajno pitanje je o „dokazima odbrane“, koje su faktički tužilac i policija dužni da prikupljaju u istrazi, ali se ne obavezuju da ih prezentiraju u optužnici ili na drugom mjestu. Međutim, potreba i značaj poimanja i takvih dokaza je upravo u tome da takva saznanja predstavljaju svojevrsnu kontrolu rada istražnih organa i stvaraju oprez tužioca, pa i policije da ipak ima i određenih okolnosti koje ne idu u prilog optužnici. Svakako da tužilac smatra da je snaga dokaza optužbe jača od snage dokaza odbrane, čime na izvjestan način favorizuje i dokaze optužbe.

Međim, ipak je nepoznanica u kojoj mjeri tužilac raspolaže dokazima odbrane,²⁴ tj. onim čime raspolažu osumnjičeni i branilac. Primjeri iz prakse ukazuju da se odbrana posebno priprema da „iznenadi“ optužbu svojim dokazima, koje nije imala u svome saznanju optužba i da time na glavnom pretresu značajno umanje i devalviraju snagu i kvalitet optužnice.

Zbog svega navedenog smatramo da je veoma značajano da rezultati istrage koji se vrednuju kroz kvantitet i kvalitet dokaza koji služe kao osnov za pripremu i podizanje optužnice, moraju prethodno biti provjereni svim metodama procjene njihove, ne samo fizičke količine, nego i dokaznog kvaliteta. Taj kvalitet u suštini proizvodi opstojnost dokaza, kao u fazi pripreme, provjere optužnice, a tek na

dogodilo, s kime se dogodilo, s čime se dogodilo, zašto se dogodilo, ko je učinilac, šta – ko je žrtva, oštećenje).

²⁴ ZKP Srbije je predvidio da odbrana može prikupljati i svoje dokaze još u fazi istrage, što se različito shvaćeno i komentarisano. U kontekstu izrečenog smatramo takav pristup dobrim i pravilnim doprinosom da se u fazi istrage korektno dokumentuju i činjenice, okolnosti koje idu u prilog osumnjičenom, što može imati određeni uticaj i na sam sadržaj optužnice.

glavnom pretresu, kada se svi raspoloživi dokazi izvode kroz metode neposrednog, kontradiktornog postupka, a posebno kroz postupak direktnog i unakrsnog ispitivanja, prezentovanja raspoloživih činjenica i okolnosti, koji će na kraju u postupku cjelokupne sudske ocjene dokaza doprinijeti donošenju pravedne sudske odluke.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Cjelokupan postupak otkrivanja, razjašnjavanja, dokazivanja krivičnog djela i učinioca predstavlja sistem prethodno planiranih i konkretno preduzetih aktivnosti, radnji nadležnih organa u pojedinim fazama postupanja koji se prema kriminalističkom i krivično-procesnom učenju naziva istražni postupak. Kako istragu organizuju, vode tužilac, kao ovlašćeni subjekt prema Zakonu o krivičnom postupku, i policija kao neposredno izvršni operativni organ, koji raspolaže jakim ljudskim i tehničkim resursima i kapacitetima, u radu je na osnovu postavljenih hipoteza istraživanja bio prevashodni cilj da se utvrdi u kom stepenu tužilac može dobiti kvalitetan kapacitet dokaza pribavljenih u istrazi da bi mogao podići optužnicu.

Da bi se u radu mogla uspostaviti cjelovitost policijsko-tužilačkih aktivnosti u toku cjelokupnog postupka, neophodno je bilo krenuti prirodnim tokom otkrivačke, odnosno istražne djelatnosti, koju provode policijski organi i tužilaštvo. U kontekstu aktuelnog krivično-procesnog zakonodavstva, posebna pažnja je poklonjena tzv. tužilačkoj istrazi gdje tužilac, od momenta uspostavljanja osnova sumnje za krivično djelo, ili učinioca, ima ključnu, odlučujuću ulogu u predlaganju, planiranju, a posebno verifikaciji pribavljenih dokaza relevantnih za podizanje optužnice.

Već decenija primjene novog ZKP daje izvjesna iskustva u ovoj „operativno istražnoj kolaboraciji“ policije i tužilaštva, gdje je nekadašnja samostalnost policije zamijenjena sa značajnom saradnjom, pa čak i funkcionalnom potčinjenošću policije tužilačkim nadležnostima, koja se najčešće ogleda u svojevrsnom nadzoru nad radom policije. Kako je i sam ZKP dao tužiocu isključivo ovlašćenje da naređuje istragu, da daje istoj legitimitet, kroz stvaranje nadzora nad radnjama policije, kao i neposrednim preduzimanjem nekih istražnih radnji, jasno je da je zakonodavac želio, a time i uspio tužioca staviti u ključnu ulogu tzv. Krivično-procesnog kreatora istrage. Istovremeno smatramo, i to kroz niz navoda o snazi policijsko-kriminalističke djelatnosti, da je i dalje uvažena operativna snaga i moć policije, posebno u vezi sa „detekcijom“ operativnih informacija, koje će se kasnije transformisati i u dokazne kapacitete. Zbog toga ipak smatramo, i pored nekih osporavanja i drugačijih mišljenja, da je policija zadržala snagu kriminalističko-istražne integracije, bez umanjenja njene operativno-istražne snage.

Međutim, intencija je bila da se ranija tzv. operativna pretkrivična djelatnost policije, krivično-procesno „ojača“ kroz neposredniju prisutnost tužioca u svim fazama istražnog, čak i otkrivačkog postupanja. Već od prvog procjenjivanja osnova

sumnje o krivičnom djelu, učiniocu, željelo se da se i tužilac uvjeri u postojanje tog kvaliteta dokaznih informacija, koje će se tek u istrazi provjeravati, jačati, oblikovati do nivoa „višeg kvaliteta“ tj. osnovane sumnje. Upravo taj pretpostavljeni kvalitet predstavlja željeni cilj kome teže i policija i tužilac kroz realizaciju istražnih radnji, da bi se u završnici istražnog postupka tužilac mogao lakše opredijeliti za pripremu i podizanje kvalitetne i opstojne optužnice.

Tako se kroz rad konstatuje izvjesna kriminalističko-operativna superiornost, pa i kvalitetnije djelovanje policije u kriminalističko-forenzičkim djelatnostima, čime se detektuju dokazne informacije, ali još nedovoljno „procesno obučene“. Ta konstatacija u stvari je samo uslovni privid prednosti ovih radnji i shvatanja da su one „isključive“ policijske djelatnosti, što je netačno i neprihvatljivo. Smatramo da u ovako integrisanoj istrazi tužioca i policije i sam tužilac mora postati „izvrstan policajac“, kao i što policajac mora biti „kvalitetan tužilac“.

LITERATURA

1. Bošković, A., 2010. *Tužilačko-policijski koncept istrage i efikasnost krivičnog postupka*, Doktorska disertacija, Pravni fakultet u Kragujevcu,
2. Buzaković, B., Karađinović N., 2009. *Pravna, institucionalna i organizaciona analiza*, Pravni fakultet, Sarajevo,
3. Vodinelić, V., 1985. *Kriminalistika – otkrivanje i dokazivanje*, Fakultet za bezbjednost, Skoplje, tom II,
4. Matijević M, 2011. *Istraga prema Zakonima o krivičnom postupku u Bosni i Hercegovini*, Zbornik radova, Internacionalna asocijacija kriminalista, Banja Luka,
5. Matijević, M., 2003. *Kriminalistički i krivičnoprocesni aspekti osnova sumnje i osnovane sumnje*, Zbornik radova Visoke škole unutrašnjih poslova, Banja Luka,
6. Matijević, M., Mitrović, D., *Tužilačka istraga u funkciji efikasnijeg otkrivanja tamne brojke kriminaliteta*, Časopis za pravnu teoriju i praksu "Pravna riječ", Udruženje pravnik Republike Srpske, broj 12/2007,
7. Miladinović, A., Amidžić, G., 2010. *Praktični aspekti saradnje tužilaca i ovlašćenih službenih lica u istrazi*, Zbornik radova "Međunarodna i nacionalna saradnja i koordinacija u suprotstavljanju kriminalitetu", Internacionalna asocijacija kriminalista, Banja Luka,
8. Modly, D., 1990. *Organi unutrašnjih poslova i primjena člana 154 ZKP-a*, Ministarstvo unutrašnjih poslova SR Hrvatske, Zagreb,
9. Pena, U., 2012. *Neki od praktičnih problema u primjeni novog krivičnoprocesnog zakonodavstva u BiH*, Zbornik radova "Kriminalističko-krivičnoprocesne karakteristike istrage prema Zakonu o krivičnom postupku u protekloj deceniji, Internacionalna asocijacija kriminalista, Banja Luka,
10. Spaić, J., 2003. *Odnos javnog tužioca i policije s aspekta mesta i uloge javnog tužioca u Zakonu o krivičnom postupku Republike Srpske*, Zbornik radova Visoke škole unutrašnjih poslova, Banja Luka,

11. Ćosić, Š., *Saradnja tužilaštava sa drugim agencijama za sprovođenje zakona*, Sarajevo,
12. Grupa autora, 2006. *Krivična oblast – istražni postupak*, Modul I, Visoko sudsko i tužilačko vijeće BiH, Sarajevo.

PROSECUTORIAL EVALUATION OF EVIDENCE COLLECTED IN INVESTIGATION AS BASIS FOR RAISING AN INDICTMENT

Mr Dragica Glusac

Abstract:

In the process of indictment, which the prosecutor conducted by making the indictment, it is necessary to give the relevant prosecutorial assessment of the quality of the evidence obtained in the investigation. During the investigation by undertaking relevant investigations - evidentiary actions provide evidence required - eligible for the further conduct of the criminal proceedings (accusation, the trial). As the Prosecutor exclusive jurisdiction to "investigating the subject" study and analyze from the standpoint of the formal and material content relating to the existence - the lack of conditions for the indictment, thus the question arises as very important in the further process of transition from the investigation to the main stage of the criminal proceedings. Accordingly, the subject of the work is the quality and capacity of the evidence obtained in the investigation, which will be the basis for an indictment by the prosecutor.

Keywords: investigation, prosecution, the evidence, the police, the collection of evidence, evaluation of evidence.